Odpowiedzi na pytania i wyjaśnienia treści SIWZ

Dotyczy: drugi przetarg pisemny nieograniczony ofertowy na : Zakup, dostawę i montaż regałów.

Działając na podstawie art. 38 ust.1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych z dnia 29 stycznia2004 z późniejszymi zmianami Zamawiający zawiadamia, że udziela odpowiedzi na pytania dotyczące treści SIWZ.

Pytanie 1.

Czy dopuszcza się wykonanie regałów metalowych z półkami przestawnymi co 50 mm (otwory do zamieszczenia zaczepów półek w słupkach o wys. 20 mm, odległość otworu od jego końca do początku kolejnego otworu wynosi 30 mm)?

Odpowiedź Zamawiającego :

Tak, Zamawiający dopuszcza taką możliwość.

Pytanie 2.

Proszę określenie parametrów rozładunku (odległość miejsca rozładunku od miejsc docelowych, określenie piętra pomieszczeń, czy dostępna jest winda, czy pod miejsca rozładunku można dojechać tirem, czy dostępna jest rampa do rozładunku samochodu.

Odpowiedź Zamawiającego :

Samochodem dostawczym będzie można podjechać pod samą bibliotekę. Zamawiający nie będzie dysponował rampą do rozładunku, a regały będą montowane na parterze i I piętrze. Dostępna będzie tylko winda osobowa.

Pytanie 3.

Czy wydanie przez nas na rzecz innej firmy oświadczenia o treści następującej:

„ZOBOWIĄZANIE

„Zobowiązujemy się do oddania do dyspozycji firmie ..... niezbędnych zasobów w zakresie wiedzy i doświadczenia oraz potencjału technicznego – na okres korzystania z nich przy wykonaniu zamówienia: zakup, dostawa i montaż regałów w Powiatowej i Miejskiej Biblioteki Publicznej w Kole i do w/w oświadczenia załączenie „Referencji" wg opisu jak w pkt.1.2 załączonego wyciągu z SIWZ - pozwoli nam na bezpośrednie wystartowanie w tym przetargu?

Odpowiedź Zamawiającego :

Zakres dokumentów, jakie przedstawia wykonawca na potwierdzenie spełniania warunków podmiotowych, w sytuacji, w której korzysta z potencjału podmiotu trzeciego.

Wykonawca, w celu wykazania swojej zdolności do realizacji zamówienia może polegać na zasobach podmiotów trzecich. Stosownie do treści art. 26 ust. 2b ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp" *wykonawca może polegać na wiedzy i doświadczeniu, potencjale technicznym, osobach zdolnych do wykonania zamówienia lub zdolnościach finansowych innych podmiotów, niezależnie od charakteru prawnego łączących go z nim stosunków. Wykonawca w takiej sytuacji zobowiązany jest udowodnić zamawiającemu, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia, w szczególności przedstawiając w tym celu pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonaniu zamówienia*. Powyższy przepis jest wynikiem implementacji do prawa krajowego art. 47 ust. 2 i 48 ust. 3 dyrektywy 2004/18/WE, zatem uwzględniając potrzebę pro wspólnotowej interpretacji przepisów krajowych wdrażających prawo obowiązujące we wszystkich państwach Unii Europejskich należy mieć na uwadze orzecznictwo i wykładnię tych przepisów dokonywaną przez ETS (obecnie TSUE).

A zatem, wykonawca powołujący się na potencjał innych podmiotów powinien, w świetle art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, przedstawić zamawiającemu dowód, z którego w sposób jednoznaczny będzie wynikać, że zasoby na które się powołuje zostaną mu udostępnione do realizacji zamówienia publicznego. Jak słusznie wskazała Krajowa Izba Odwoławcza w wyroku z dnia 13 lipca 2010 r., dysponowanie wymienionymi w przepisie art. 26 ust. 2b ustawy Pzp zasobami musi być jednoznaczne i nie może wynikać z dedukcji czy domysłów zamawiającego co do tego, czy podmiot, który przedstawia zobowiązanie innego podmiotu do udzielenia odpowiedniego zasobu jest uprawniony do dysponowania nim, a także w jakim zakresie nastąpiło udzielenie potencjału innego podmiotu oraz czy podmiot udzielający odpowiednich zasobów rzeczywiście je posiada. Stwierdzenie tego dysponowania przez wykonawcę winno być bowiem konsekwencją pozytywnej oceny przez zamawiającego dowodu, jakim jest zobowiązanie podmiotu trzeciego. Przepis art. 26 ust. 2b ustawy Pzp wymaga udowodnienia przez wykonawcę zamierzającego skorzystać z zasobów należących do innego podmiotu, że będzie nimi dysponował. Udowodnienie dysponowania wymienionymi w art. 22 ust. 1 pkt 2) – 4) ustawy Pzp zasobami może mieć różną postać oraz treść, stosownie do rodzaju tego zasobu a także stosunku prawnego łączącego wykonawcę z podmiotem udzielającym zasobu jak i charakteru i zakresu porozumienia pomiędzy tymi podmiotami. Udowodnienie to powinno obejmować nie tylko wykazanie faktu udostępnienia wykonawcy zasobów podmiotu trzeciego, ale także wykazanie, że podmiot udzielający zasobu wykonawcy ubiegającemu się o zamówienie publiczne rzeczywiście nim dysponuje[5].

Ustawa Prawo zamówień publicznych nie precyzuje za pomocą jakich dokumentów wykonawca może udowodnić zamawiającemu, że zasobami podmiotów trzecich będzie rzeczywiście dysponował. Wskazuje jedynie, że „w szczególności" takim dokumentem może być pisemne zobowiązanie podmiotu trzeciego. Ustawa nie określa przy tym jaką formę oraz treść powinno mieć owo „pisemne zobowiązanie". Uzasadnione jest zatem twierdzenie, że może przybrać ono w szczególności formę jednej z umów nazwanych, o których mowa w kodeksie cywilnym, umowy nienazwanej, jak również oświadczenia woli podmiotu trzeciego. Zobowiązanie to – w zależności od danego przedmiotu zamówienia publicznego czy charakteru zobowiązania – może być więc wyrażone w jednym dokumencie, jak również być podparte całym pakietem innych dokumentów. Przy czym zawsze, niezależnie od tego, czy wykonawca będzie udowadniał okoliczności dysponowania zasobami podmiotu trzeciego tylko przy pomocy jednego dokumentu zawierającego pisemne zobowiązanie podmiotu trzeciego, czy też przy pomocy wielu dokumentów tworzących w całości takie zobowiązanie, treść ich powinna bezspornie i jednoznacznie wskazywać na zakres zobowiązania podmiotu trzeciego, określać czego konkretnie dotyczy zobowiązanie oraz w jaki sposób będzie ono wykonane, w tym jakiego okresu dotyczy. Tylko w taki sposób, poprzez jednoznaczne określenie w pisemnym zobowiązaniu podmiotu trzeciego w jakich okolicznościach i jak będzie możliwe korzystanie przez wykonawcę z jego zasobów, może nastąpić udowodnienie zamawiającemu przez ubiegającego się o zamówienie wykonawcę posiadania (w przypadku uzyskania zamówienia) prawa do faktycznego rozporządzania zasobami podmiotu trzeciego niezbędnymi do realizacji tego zamówienia.

Za niewystarczające dla udowodnienia, na podstawie art. 26 ust. 2 b ustawy Pzp, dysponowania odpowiednimi zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia w zakresie potwierdzenia posiadania odpowiedniej wiedzy i doświadczenia należy przy tym uznać złożenie jedynie oświadczenia podmiotu udostępniającego zasoby treści: - *„udostępniam doświadczenie i wiedzę celem realizacji zamówienia publicznego…*" wraz z referencjami potwierdzającymi doświadczenie podmiotu udostępniającego zasoby, na które powołuje się wykonawca. Ogólne oświadczenie o podanej wyżej treści w żaden sposób nie dowodzi, że wykonawca faktycznie będzie mógł skorzystać z wiedzy i doświadczenia podmiotu trzeciego. Zamawiający nie uzyskuje bowiem żadnego zobowiązania podmiotu trzeciego w obszarze sposobu posługiwania się przez wykonawcę zasobami podmiotu trzeciego. Uznanie takich dokumentów może natomiast doprowadzić do realizacji zamówienia przez podmiot nie posiadający kwalifikacji do realizacji zamówienia.

Wykonawca, który wykaże (udowodni) swoje prawo do dysponowania zasobami podmiotu trzeciego ma prawo do przedstawienia w tym zakresie, w miejsce dokumentów odnoszących się do wykonawcy, dokumentów podmiotowych odnoszących się do podmiotu trzeciego, np. wykazu pracowników i sprzętu tego podmiotu, referencji, itp. Zgodnie z wymaganiami odnośnie dokumentów stawianymi przez zamawiającego wykonawcom.

Podkreślić należy, iż w sytuacji, gdy wykonawca spełnia samodzielnie warunki udziału w

postępowaniu, bez powoływania się na zasoby innych podmiotów, fakt realizacji zamówienia przy udziale podwykonawcy nie powoduje konieczności przedkładania przez wykonawcę, w celu weryfikacji jego zdolności podmiotowych do realizacji zamówienia, żadnych dokumentów dotyczących podwykonawcy.

Natomiast, jeżeli, zgodnie § 1 ust. 2 rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz.U. Nr 226, poz. 1817), wykonawca, wykazując spełnianie warunków, o których mowa w art. 22 ust. 1 ustawy, polega na zasobach innych podmiotów na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b ustawy, a podmioty te będą brały udział w realizacji części zamówienia, zamawiający może żądać od wykonawcy przedstawienia w odniesieniu do tych podmiotów dokumentów wymienionych w § 2 rozporządzenia, tj.: 1)oświadczenia o braku podstaw do wykluczenia; 2) aktualnego odpisu z właściwego rejestru, jeżeli odrębne przepisy wymagają wpisu do rejestru, w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia w oparciu o art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy, wystawionego nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo składania ofert, a w stosunku do osób fizycznych oświadczenia w zakresie art. 24 ust. 1 pkt 2 ustawy; 3) aktualnego zaświadczenia właściwego naczelnika urzędu skarbowego potwierdzającego, że wykonawca nie zalega z opłacaniem podatków, lub zaświadczenia, że uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu - wystawionego nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo składania ofert; 4) aktualnego zaświadczenia właściwego oddziału Zakładu Ubezpieczeń Społecznych lub Kasy Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego potwierdzającego, że wykonawca nie zalega z opłacaniem składek na ubezpieczenia zdrowotne i społeczne, lub potwierdzenia, że uzyskał przewidziane prawem zwolnienie, odroczenie lub rozłożenie na raty zaległych płatności lub wstrzymanie w całości wykonania decyzji właściwego organu -wystawionego nie wcześniej niż 3 miesiące przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo składania ofert; 5) aktualnej informacji z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 4-8 ustawy, wystawionej nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo składania ofert; 6) aktualnej informacji z Krajowego Rejestru Karnego w zakresie określonym w art. 24 ust. 1 pkt 9 ustawy, wystawionej nie wcześniej niż 6 miesięcy przed upływem terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia albo składania ofert.

Jak wynika z powyższego przepisu, zamawiający może żądać od wykonawców złożenia dokumentów podmiotowych dotyczących podmiotów trzecich, ale jedynie w zakresie okoliczności wskazanych w art. 24 ust. 1 ustawy Pzp, do których odsyła § 2 ust. 1

rozporządzenia, i tylko w odniesieniu do sytuacji, gdy wykonawca przy wykazaniu spełniania warunków podmiotowych powołuje się na zasoby podmiotu trzeciego, który będzie uczestniczył w realizacji zamówienia. Wola w tym zakresie powinna zostać wyrażona przez zamawiającego już w ogłoszeniu o zamówieniu i siwz, a więc na zasadach takich samych jak w stosunku do wykonawców, poprzez wskazanie analogicznych dokumentów jak tych żądanych bezpośrednio od wykonawców, w zakresie określonym rozporządzeniem.

Niezłożenie przez wykonawcę w sytuacji wyżej określonej właściwych dokumentów odnoszących się do podmiotu trzeciego, wymaganych przez zamawiającego, skutkuje obowiązkiem wykluczenia wykonawcy z postępowania z powodu nie wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu (por. art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp) po uprzednim wezwaniu wykonawcy do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 Pzp.

A zatem :

1. Obowiązkiem wykonawcy w przypadku, gdy korzysta z potencjału podmiotów trzecich, jest rzeczywiste wykazanie, że tym potencjałem będzie dysponował.

2. Treść zobowiązania podmiotu trzeciego powinna określać: kto jest podmiotem przyjmującym zasoby, zakres zobowiązania podmiotu trzeciego, czego konkretnie dotyczy zobowiązanie oraz w jaki sposób będzie ono wykonane, w tym jakiego okresu dotyczy. A w sytuacji gdy przedmiotem udzielenia są zasoby nierozerwalnie związane z podmiotem ich udzielającym, niemożliwe do samodzielnego obrotu i dalszego udzielenia ich bez zaangażowania tego podmiotu w wykonanie zamówienia, taki dokument powinien zawierać wyraźne nawiązanie do uczestnictwa tego podmiotu w wykonaniu zamówienia.

3. Zamawiający może żądać od wykonawców złożenia dokumentów podmiotowych dotyczących podmiotów trzecich, ale jedynie w zakresie okoliczności wskazanych w art. 24 ust. 1 ustawy, do których odsyła § 2 ust. 1 rozporządzenia w sprawie dokumentów, i tylko pod warunkiem, gdy wykonawca przy wykazywaniu spełniania warunków podmiotowych powołuje się na zasoby tych podmiotów i będą one uczestniczyły w realizacji zamówienia.

4. Niezłożenie przez wykonawcę w sytuacji, w której w celu wykazania swojej zdolności do realizacji zamówienia polega on na zasobach podmiotów trzecich, które będą uczestniczyły w realizacji zamówienia, właściwych dokumentów odnoszących się do podmiotu trzeciego, wymaganych przez zamawiającego, skutkuje obowiązkiem wykluczenia wykonawcy z postępowania z powodu nie wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu (por. art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp), po uprzednim wezwaniu wykonawcy do uzupełnienia dokumentów.