

Sygn. akt: KIO 1961/13

WYROK
z dnia 27 sierpnia 2013 r.

Krajowa Izba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Ryszard Tetzlaff

Protokolant: Rafał Komoń

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 27 sierpnia 2013 r. w Warszawie odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej Izby Odwoławczej w dniu 12 sierpnia 2013 r. przez wykonawcę **Zakład Bezpieczeństwa Ruchu Drogowego ZABERD S.A. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Bystrzycka 24, 54-215 Wrocław** w postępowaniu prowadzonym przez **Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad reprezentowany przez Generalną Dyrekcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Szczecinie, al. Bohaterów Warszawy 33, 70-340 Szczecin**

przy udziale wykonawców **H..... M..... prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Robót Drogowych H..... M....., ul. Zamkowa 6a/1, 76-010 Polanów; P..... D..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Usługi Budowlano-Transportowe P..... D....., Dzwonowo 20, 78-630 Czołpa; PRD POL-DRÓG Nowogard S.A., ul. Górna 2/1, 72-200 Nowogard** zgłaszających swoje przystąpienia do postępowania odwoławczego o sygn. akt: KIO 1961/13 po stronie Zamawiającego

orzeka:

1. oddala odwołanie

2. kosztami postępowania obciąża wykonawcę Zakład Bezpieczeństwa Ruchu Drogowego ZABERD S.A. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Bystrzycka 24, 54-215 Wrocław
i:

- 2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę **20 000 zł 00 gr** (słownie: dwadzieścia tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę **Zakład Bezpieczeństwa Ruchu Drogowego ZABERD S.A. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Bystrzycka 24, 54-215 Wrocław** tytułem wpisu od odwołania,
- 2.2. zasądza od wykonawcy **Zakład Bezpieczeństwa Ruchu Drogowego ZABERD S.A. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Bystrzycka 24, 54-215 Wrocław** na rzecz **Skarbu Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad reprezentowany przez Generalną Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Szczecinie, al. Bohaterów Warszawy 33, 70-340 Szczecin** kwotę **4 280 zł 00 gr** (słownie: cztery tysiące dwieście osiemdziesiąt złotych zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika oraz uzasadnionych kosztów dojazdu.

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

Przewodniczący:

.....

Uzasadnienie

Postępowanie prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego z możliwością składania ofert częściowych na: „Zimowe utrzymanie dróg w latach 2013-2016 /trzy sezony zimowe/ w administracji GDDKIA Oddział w Szczecinie - 24 zadania”, zostało wszczęte przez Skarb Państwa - Generalny Dyrektor Dróg Krajowych i Autostrad *reprezentowany przez Generalną Dyrekcję Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Szczecinie*, al. Bohaterów Warszawy 33, 70-340 Szczecin zwany dalej: „Zamawiającym”, ogłoszeniem w Dzienniku Urzędowym Oficjalnych Publikacji Wspólnot Europejskich za numerem 2013/S 104-178525 z dnia 31.05.2013 r.

W dniu 07.08.2013 r. (faxem) Zamawiający wezwał w trybie art. 87 ust.1 w zw. z art. 26 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.) zwanej dalej: „Pzp” do złożenia wyjaśnień Zakład Bezpieczeństwa Ruchu Drogowego ZABERD S.A. z siedzibą we Wrocławiu, ul. Bystrzycka 24, 54-215 Wrocław zwany dalej: „Zakład Bezpieczeństwa Ruchu Drogowego ZABERD S.A.” albo „Odwołującym”. Wezwanie dotyczyło wezwania do złożenia stosownych wyjaśnień dotyczących: Formularza 3.2. - Potencjał Techniczny dla zadań nr 1-24. Stwierdził, że zgodnie z pkt. 7.2.3 a) IDW SIWZ Wykonawca musi mieć dostępne w celu realizacji zamówienia narzędzia, wyposażenie zakładu i urządzenia techniczne opisane w SIWZ odpowiednio dla każdego zadania na które składa ofertę. W związku z tym, iż Zamawiający posiada informację o tym, iż Wykonawca bierze udział także przy wykonywaniu umowy zimowego utrzymania dróg zawartej z Generalną Dyrekcją Dróg Krajowych i Autostrad Oddział w Poznaniu i Gdańsku, prosił o potwierdzenie, że wskazane w ofercie w formularzu 3.2. dla zadań od 1 do 24 jednostki sprzętowe są odrębnym potencjałem technicznym zapewniającym prawidłowe wykonanie zamówienia w GDDKiA O/Szczecin w sposób zgodny z SIWZ oraz o podanie numerów rejestracyjnych pojazdów wskazanych w ww. formularzach dla wszystkich zadań. Ponadto Zamawiający zwrócił się o złożenie dodatkowych wyjaśnień odnośnie formy dysponowanie sprzętem wykazany w formularzach 3.2. - potencjał techniczny. Prosił o uszczegółowienie co Wykonawca rozumie pod pojęciem „*dysponowania bezpośredniego*”.

W dniu 12.08.2013 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) wpłynęło na podstawie art. 180 ust. 1 Pzp odwołanie: Zakładu Bezpieczeństwa Ruchu Drogowego ZABERD S.A. na w/w czynności. Kopia odwołania Zamawiający otrzymał w dniu 12.08.2013 r. (faxem).

Zamawiający wezwał do wyjaśnień dotyczących Formularza 3.2 - Potencjał Techniczny dla zadań 1-24 w zakresie: wezwania do potwierdzenia, że wskazane w ofercie w formularzu 3.2. dla zadań 1-24 jednostki sprzętowe są odrębnym potencjałem technicznym zapewniającym prawidłowe wykonanie zamówienia w GDDKIA Szczecin (wobec podjęcia przez Zamawiającego informacji o wykonywaniu przez Odwołującego umowy zimowego utrzymania dróg dla GDDKIA O/Poznań oraz O/Gdańsk) oraz wezwania do podania numerów rejestracyjnych pojazdów wskazanych w ww. formularzu dla wszystkich zadań, mimo iż takich wymagań dla wykonawców Zamawiający nie określił w żadnym z punktów SIWZ oraz mimo iż przekazanie przez Odwołującego ww. informacji prowadziłoby do nieuprawnionego w tym trybie uzupełnienia złożonej przez Odwołującego oferty. Odwołujący zarzucił Zamawiającemu:

1. błędne zastosowanie w stosunku do Odwołującego przepisu art. 87 ust. 1 w zw. z art. 26 ust. 4 Pzp poprzez wezwanie do złożenia wyjaśnień oraz podania informacji w zakresie wykraczającym poza wymagania Zamawiającego określone w SIWZ,
2. błędne zastosowanie w stosunku do Odwołującego przepisu art. 87 ust. 1 w zw. z art. 26 ust. 4 Pzp poprzez wezwanie do złożenia wyjaśnień oraz podania informacji, których wskazanie przez Odwołującego doprowadziłoby do nieuprawnionego w tym trybie uzupełnienia złożonej przez niego oferty. Wnosił o nakazanie Zamawiającemu unieważnienia czynności Zamawiającego w postaci dokonanego pismem z dnia 07.08.2013 r. wezwania do złożenia wyjaśnień dotyczących Formularza 3.2 - Potencjał Techniczny dla zadań 1-24 w zakresie: wezwania do potwierdzenia, że wskazane w ofercie w formularzu 3.2. dla zadań 1-24 jednostki sprzętowe są odrębnym potencjałem technicznym zapewniającym prawidłowe wykonanie zamówienia w GDDKIA Szczecin oraz wezwania do podania numerów rejestracyjnych pojazdów wskazanych w ww. formularzu dla wszystkich zadań.

Zamawiający wezwał Odwołującego do złożenia wyjaśnień dotyczących Formularza 3.2 - Potencjał Techniczny dla zadań 1-24. W związku bowiem z posiadaną przez Zamawiającego informacją, iż Odwołujący wykonuje usługi w ramach zimowego utrzymania dróg na podstawie umów z GDDKIA O/ Poznań oraz O/Gdańsk, Zamawiający w ww. piśmie wezwał Odwołującego do potwierdzenia, że wskazane w ofercie w formularzu 3.2. dla zadań 1-24 jednostki sprzętowe są „*odrębnym potencjałem technicznym*” zapewniającym prawidłowe wykonanie zamówienia w GDDKIA Szczecin oraz do podania numerów rejestracyjnych pojazdów wskazanych w ww. formularzu dla wszystkich zadań. Odwołujący odmówił wykonania ww. wezwania w zaskarżonym zakresie, z uwagi na fakt, iż Zamawiający nie ma podstaw do żądania tego rodzaju informacji czy wyjaśnień. Przede wszystkim wskazać należy, iż Zamawiający nie określił w SIWZ warunku, że wykonawcy mają dysponować „*odrębnym potencjałem technicznym*” wyłącznie na potrzeby GDDKIA O/Szczecin, co zdaje się ma oznaczać, że wykazane w ofercie jednostki sprzętowe miałyby

być wykorzystywane li tylko do wykonywania umowy z Zamawiającym. Takiego warunku Zamawiający nie zawarł w żadnym z punktów dokumentacji przetargowej. Takiego warunku nie można także wywodzić z zapisu punktu 7.2.3. a) IDW, że w przypadku gdy wykonawca składa oferty na więcej niż jedną część zamówienia Zamawiający nie dopuszcza wykazania tej samej jednostki sprzętu w więcej niż jednej części zamówienia. W tym zakresie Odwołujący już dokonywał wyjaśnień oraz uzupełnień oferty zgodnie z wezwaniem Zamawiającego z dnia 24.07.2013 r., w którym to Zamawiający powziął w związku z tym zapisem IDW wątpliwość co do oferty Odwołującego złożonej na zadania 7, 8, 9, 10, 13, 14.

Ponadto, Zamawiający nie zawarł w żadnym z punktów dokumentacji przetargowej wymagania, że wykonawca ma obowiązek wskazania numeru rejestracyjnego pojazdów wykazywanych w formularzu 3.2 oferty. Wzór tego formularza również nie zawiera w tym zakresie ani stosownych zapisów ani rubryk. Informacje, do których przekazania wezwał Odwołującego Zamawiający nie są również potrzebne do tego aby wykazać, że Odwołujący, zgodnie z resztą z zapisami SIWZ (m.in. pkt 7.2.3. a) IDW, pkt 3.2. OPZ) „*musi mieć dostępne*” czy też „*musi udokumentować posiadanie lub dysponowanie*” wskazanym w formularzu 3.2. sprzętem, co też Odwołujący wykazał w treści złożonej pierwotnie oferty jak i po jej uzupełnieniach pismami z dnia 27.07.2013 r. oraz 05.08.2013 r.

Wobec tego, nie ma podstaw do wzywania Odwołującego ażeby takie informacje zostały przez niego wskazane. Nie ulega bowiem wątpliwości, że instytucja wyjaśnień uregulowana w art. 87 ust. 1 w zw. z art. 26 ust. 4 Pzp może być wykorzystywana w ramach wymagań określonych przez Zamawiającego w dokumentacji przetargowej. Podkreślenia wymaga fakt, iż przepis art. 26 ust. 4 Pzp pozwala na wezwanie do złożenia wyjaśnień dotyczących oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1 Pzp, a więc takich, które mają potwierdzać spełnienie warunków udziału w postępowaniu oraz spełnienie wymagań określonych przez zamawiającego i są wskazane przez zamawiającego w SIWZ. Zamawiający wskazał w pkt 8.1.2. IDW, iż w celu oceny spełnienia przez wykonawcę warunku określonego w pkt 7.2.3. a) IDW, wykonawca ma złożyć wykaz m.in. urządzeń technicznych dostępnych wykonawcy w celu wykonania zamówienia. Natomiast w pkt 9.7. IDW wskazał, iż oświadczenia i dokumenty, dla których Zamawiający określił wzory w formie formularzy powinny być sporządzone zgodnie z tymi wzorami, co do treści oraz opisu kolumn i wierszy. W formularzu 3.2. Zamawiający nie wskazał, iż w którejkolwiek z rubryk ma być wskazany numer rejestracyjny wykazanego tam pojazdu/sprzętu. Nie zawarł też uwagi czy też wymogu aby wykonawcy mieli obowiązek oświadczyć, że wykazany w formularzy sprzęt jest „*odrębnym potencjałem technicznym*” wykonawcy wykorzystywanym wyłącznie na potrzeby tego zamówienia. Wskazał na wyrok KIO z dnia 21.03.2012 r., sygn. akt: KIO 485/12: „*SIWZ i ogłoszenie o zamówieniu powinny określać szczegółowy sposób i wskazywać, według jakich kryteriów oceniana będzie merytoryczna treść oferty. Są to*

dokumenty wiążące dla wykonawców, dlatego też powinny one być precyzyjne i czytelne, a postanowienia tych dokumentów nie mogą stwarzać wykonawcom problemu z ich rozumieniem. Dokumenty te wiążą również drugą ze stron postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, tj. Zamawiającego, który dokonując procesu badania i oceny ofert winien w pierwszej kolejności kierować się literalnym brzmieniem SIWZ oraz ogłoszenia oraz zasadą równego traktowania wykonawców, a więc do oceny każdej złożonej w postępowaniu oferty, zarówno w zakresie podmiotowym, jak też przedmiotowym, przyjąć jednakowe kryteria oceny wynikające z SIWZ. Wykonawcy nie mogą pozostawać w niepewności co do kryteriów, jakimi będzie kierował się Zamawiający przy ocenie złożonych ofert. Uznać zatem trzeba, że to Zamawiający wyznacza granice oceny ofert, a także zdolności wykonawcy do realizacji zamówienia i podczas dokonywania czynności oceny granic tych nie może przekroczyć. Niedopuszczalna jest wobec tego ocena oparta o intencje Zamawiającego nie wyważone wprost w SIWZ i ogłoszeniu o zamówieniu”.

Co więcej, udzielenie wymaganych pismem z dnia 07.08.2013 r. przez Zamawiającego informacji stanowiłoby nieuprawnione na wskazanej tam podstawie uzupełnienie oferty Odwołującego. Do uzupełnienia oferty nie można stosować jednakże instytucji zawartej w przepisach art. 87 ust. 1 i art. 26 ust. 4 Pzp, o czym już szeroko wypowiedział się Krajowa Izba Odwoławcza choćby w wyrokach:

1. wyrok KIO z dnia 03.12.2012 r., sygn. akt: KIO 2546/12: „1. Do uzupełnienia dokumentów takich jak ulotki informacyjne lub karty charakterystyki, potwierdzające, że oferowane produkty posiadają żądane spektrum i czas działania, służy, co do zasady przepis art. 26 ust. 3 p.z.p., a nie instytucja określona w art. 87 ust. 1 p.z.p., służąca jedynie do wyjaśnienia treści oferty.”;

2. wyrok KIO z dnia 21.11.2012 r., sygn. akt: KIO 2483/12: „1. W związku z wyjątkowym charakterem unormowania art. 26 ust. 3 p.z.p., nie można wymagać wezwania do uzupełnienia wielokrotnie w stosunku do tego samego wykonawcy w zakresie tego samego rodzaju dokumentów. Dlatego zamawiający nie mógł wezwać wykonawcy o uzupełnienie dokumentów dotyczących zmienionych już podmiotów, zgodnie z art. 26 ust. 3 p.z.p. 2. W przypadku zmiany - zgodnie z art. 26 ust. 3 p.z.p. - podmiotów (czy innych warunków) w ofercie, na wykonawcy ciąży obowiązek złożenia wszystkich dokumentów w taki sposób, aby nie było wątpliwości, że dokumenty te spełniają odpowiednie warunki postawione w SIWZ. 3. Jedyną możliwością uzupełnienia oferty jest możliwość wskazana w art. 26 ust. 3 p.z.p., nie można uzupełniać oferty w wyniku wyjaśnień złożonych na podstawie art. 26 ust. 4 p.z.p.”;

3. wyrok KIO z dnia 22.11.2012 r., sygn. akt: KIO 2453/12: „Wyjaśnienia uzyskane w wyniku wezwania w trybie art. 87 ust. 1 p.z.p. nie mogą prowadzić do jakichkolwiek zmian w treści oferty danego wykonawcy i muszą się ograniczać wyłącznie do wskazania sposobu

rozumienia jej treści (oferty), a nie jej zmiany.”

Mając na uwadze powyższe wyroki KIO, wskazał, iż Zamawiający nie ma podstaw prawnych ani do wezwania do uzupełnienia oferty Odwołującego na zasadzie określonej w art. 26 ust. 3 Pzp o informacje wskazane przez niego w wezwaniu z dnia 07.08.2013 r. w zaskarżonym zakresie, ponieważ wskazania takich informacji nie wymagał w SIWZ, ani tym bardziej do złożenia w tym zakresie wyjaśnień do treści oferty na zasadzie określonej w art. 87 ust. 1 i art. 26 ust. 4 Pzp, ponieważ wskazanie takich informacji prowadziłoby do jej nieuprawnionego na tej podstawie uzupełnienia nie zaś jej wyjaśnienia. Na marginesie Odwołujący zaznaczył, że Zamawiający pismem z dnia 31.07.2013 r. już wzywał Odwołującego do uzupełnienia treści formularza 3.2 do oferty na podstawie przepisu art. 26 ust. 3 Pzp, a Odwołujący pismem z dnia 05.08.2013 r. także uzupełnienie złożył, co ponownie również byłoby nieuprawnione.

Zamawiający w dniu 12.08.2013 r. wezwał (faxem i e-mailem) w trybie art. 185 ust.1 Pzp do uczestników postępowania przetargowego do wzięcia udziału w postępowaniu odwoławczym.

W dniu 14.08.2013 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) wpłynęło przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego: H..... M..... prowadząca działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Robót Drogowych H..... M....., ul. Zamkowa 6a/1, 76-010 Polanów zwana dalej: „Zakład Robót Drogowych Halina Maśniak” albo „pierwszy Przystępującym”. Kopia zgłoszenia została przekazana Zamawiającemu oraz Odwołującemu. Stwierdził, że po przeanalizowaniu treści oferty Zakładu Bezpieczeństwa Ruchu Drogowego ZABERD S.A. z Wrocławia złożonej na zadania nr 15, 16, 17 i 18 dostrzegł w niej niżej wymienione braki i niezgodności zarówno z SIWZ, jak i postanowieniami ustawy prawo zamówień publicznych.

1. Oświadczenie, iż zamówienie zostanie przez oferenta zrealizowane w 100% zakresu umowy przy udziale podwykonawców (pkt 7 - str. 4 oferty). Wprawdzie żaden obowiązujący przepis prawa nie zabrania przyjęcia takiej formy wykonywania zamówienia publicznego, to jednak:

- zgodnie z pkt 7.3 SIWZ wykonawca może polegać m. in. na potencjale technicznym innych podmiotów ale zobowiązany jest udowodnić, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia;
- zgodnie z pkt 8.1.2 SIWZ wykonawca powinien złożyć wykaz urządzeń technicznych dostępnych w celu wykonania zamówienia wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami, co więcej Zamawiający w odpowiedzi na pytania zadane w niniejszym postępowaniu wskazał, że: „w formularzu 3.2 należy wskazać nazwy i parametry sprzętu, z których jasno będzie wynikało, że sprzęt ten jest przypisany do jednego zadania”

(odpowiedź na pytanie nr 53);

- zgodnie z pkt 8.2 SIWZ w sytuacji, gdy wykonawca polega na potencjale technicznym innych podmiotów zobowiązany jest udowodnić, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia, w szczególności przedstawiając pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania tego sprzętu do jego dyspozycji poprzez przedstawienie dokumentów dotyczących zakresu zasobów innego podmiotu, sposobu wykorzystania zasobów tego innego podmiotu oraz charakteru stosunku jaki będzie łączył wykonawcę z tym podmiotem.

Tymczasem oferta Zakładu Bezpieczeństwa Ruchu Drogowego ZABERD S.A. z Wrocławia w załączniku formularza 3.2. nie zawiera w ogóle wskazania potencjału technicznego dla zadań 15, 16, 17 i 18, zaś w wielu formularzach 3.2. zawiera nazbyt ogólne, bo nie pozwalające na identyfikację sprzętu wskazania (np. samochód ciężarowy KAMAZ z numerem porządkowym, ale bez podania danych indywidualnych - numeru rejestracyjnego pojazdu lub numeru identyfikacyjnego pojazdu VIN). Fakt ten powoduje, że oferta na te zadania ma brak w postaci jasnej identyfikacji sprzętu, a zatem oferta nie odpowiada treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia co winno prowadzić do skutku przewidzianego w art. 89 ust. 1 pkt 2 Pzp. Także kolumna „*Forma dysponowania*” z zapisami „*Dysponowanie bezpośrednio*” niczego nie wyjaśnia albowiem zgodnie z orzecznictwem KIO oferent powinien wskazać tytuł do tego bezpośredniego władania, a tego wskazania oferta Zakładu Bezpieczeństwa Ruchu Drogowego ZABERD S.A. nie zawiera (choćby i dlatego, że oferta nie wskazuje zindywidualizowanych podwykonawców, podwykonawców przecież zadanie ma być wykonane w 100% przez podwykonawców). To kolejne uchybienie, które winno skutkować odrzuceniem oferty w całości.

2. Brak w udostępnionej ofercie:

a) zobowiązań potencjalnych podwykonawców do podjęcia się wykonywania zadań, o których wykonywanie ubiega się oferent Zakład Bezpieczeństwa Ruchu Drogowego ZABERD S.A. z Wrocławia;

b) oświadczeń podwykonawców o braku podstaw do ich wykluczenia z postępowania, a wymaga tego zamawiający w pkt 8.3.8. SIWZ. Przedstawione powyżej uwagi i zastrzeżenia co do skuteczności i poprawności oferty złożonej przez Zakład Bezpieczeństwa Ruchu Drogowego ZABERD S.A. z Wrocławia, stały się przedmiotem weryfikacji przez Zamawiającego polegającej na zażądaniu od wykonawcy ZABERD S.A. wyjaśnień zmierzających do ustalenia obiektywnych, parametrów oferty zgodnych z wymogami Zamawiającego wskazanymi w SIWZ.

W dniu 16.08.2013 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) wpłynęło przystąpienie do

postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego: P..... D..... prowadzącego działalność gospodarczą pod nazwą Usługi Budowlano-Transportowe P..... D....., Dzwonowo 20, 78-630 Czołpa zwana dalej: „*Usługi Budowlano-Transportowe Paweł Drab*” albo „*drugim Przystępującym*”. Kopia zgłoszenia została przekazana Zamawiającemu oraz Odwołującemu. Stwierdził, że aby wykonać zamówienie określone w SIWZ i SST firma musi posiadać sprzęt w ilości określonej przez Zamawiającego, a także posiadać go dla jego wyłącznej dyspozycji, aby wywiązać się z wymagań postawionych w SST za co Wykonawca będzie pobierał zryczałtowaną kwotę za posiadanie sprzętu w gotowości dla Zamawiającego. Zamawiający dokładnie określił definicję w SST pkt. 1.4.33. „*Gotowość do ZUD - stan pogodowy, w którym nie ma potrzeby podejmować akcji czynnej na drogach daje możliwość wprowadzenia lub zawieszenia przez Zamawiającego okresu gotowości do ZUD. Gotowość do ZUD to utrzymanie w stałej gotowości technicznej sprzętu do usuwania śliskości w miejscu wskazanym przez Zamawiającego. Personel obsługi sprzętu oraz sprzęt do odśnieżania powinien podjąć pracę na drodze w ciągu max. 1 godz. od wystąpienia zjawiska. Zaliczenie gotowości do ZUD nastąpi w przypadku wprowadzonego przez Zamawiającego stanu gotowości i nie podejmowania robót w zakresie zimowego utrzymania tj. odśnieżania lub zwalczania śliskości na drogach przy 100% obsadzie sprzętu do usuwania śliskości w okresie doby rozliczeniowej.*” Oświadczył, że jego firma zajmuje się zimowym utrzymaniem dróg od wielu lat, dlatego wie że wykonanie tego zamówienia sprzętem który wykonuje też inne zadania nie jest możliwe. Ponadto: Wszystkie jednostki (pługi, piaskarki, solarki) wykonujące prace przy zimowym utrzymaniu na drogach muszą być wyposażone w system lokalizacji pojazdu GPS oraz czujniki płuzenia i posypu z wykorzystaniem technologii GPRS (pakietowa transmisja danych). Urządzenie przesyłające dane o lokalizacji pojazdu powinny być zamontowane na stałe na solarce czy piaskarce lub w nośniku w przypadku samych pługów. Zapis ten też jednoznacznie określa, że sprzęt musi być w dyspozycji Zamawiającego.

W dniu 16.08.2013 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) wpłynęło przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego: PRD POL-DRÓG Nowogard S.A., ul. Górna 2/1, 72-200 Nowogard zwana dalej: „*PRD POL-DRÓG Nowogard S.A.*” albo „*trzecim Przystępującym*”. Kopia zgłoszenia została przekazana Zamawiającemu oraz Odwołującemu. Podjęte czynności Zamawiającego - wobec uzyskanych przez niego informacji o wykonywaniu przez Odwołującego umowy zimowego utrzymania dróg dla GDDKiA O/Poznań oraz O/Gdańsk - polegające na wezwaniu Odwołującego do potwierdzenia i wykazania, że wskazane w ofercie w formularzu 3.2 Potencjał Techniczny dla zadań 1-24 jednostki sprzętowe są odrębnym potencjałem technicznym zapewniającym prawidłowe wykonanie zamówienia w GDDKiA Szczecin jest zgodne z przepisami Pzp.

Ocena spełnienia warunku to konkretyzacja warunku dla potrzeb określonego postępowania, jak i jego przedmiotu. Zamawiający ma obowiązek i uprawnienia do określenia poziomu wiedzy i doświadczenia Wykonawcy, jakim zapleczem technicznym Wykonawca dysponuje aby uznać go za wiarygodnego partnera do współpracy i posiadać gwarancję należytego wykonania całego zamówienia. Także zarzut nieuprawnionego wezwania do złożenia wyjaśnień oraz podania informacji w zakresie wykraczającym poza wymagania Zamawiającego określone w SIWZ jest bezpodstawny. W formularzu 3.2 Zamawiający żądał wskazania nazwy i parametrów sprzętu na podstawie których będzie mógł ocenić, czy potwierdzają one spełnienie warunków udziału w postępowaniu i z których jasno będzie wynikało że sprzęt ten jest przypisany do jednego zadania. W jednej z odpowiedzi z dnia 21.06.2013 r. pytanie nr 53 Zamawiający informuje, że parametrem tym mogą być również numery rejestracyjne identyfikujące nośnik. Należy stanowczo podkreślić, że to obowiązkiem Odwołującego było podanie takich parametrów nośników, które jednoznacznie przypisywałyby je do jednego zadania. Zamawiający ogłaszając postępowanie na zimowe utrzymanie dróg krajowych dąży, aby spośród wszystkich przedsiębiorców na rynku wybrać tylko tych którzy spełniają jego oczekiwania i dają gwarancję należytej realizacji zamówienia. Jednym z takich oczekiwań jest wiarygodność i potwierdzenie przez oferentów, że ich jakość i sposób świadczenia usług stoi na wysokim poziomie i gwarantuje należyte wykonanie zamówienia.

W dniu 19.08.2013 r. (wpływ bezpośredni do Prezesa KIO) wpłynęło przystąpienie do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego: W..... Ł..... prowadzący działalność gospodarczą pod nazwą Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe „WEKTRA” Wiesław Łuczak, ul. Turystyczna 6, 78-400 Szczecinek zwana dalej: „Przedsiębiorstwo Usługowo-Handlowe „WEKTRA” Wiesław Łuczak”. Z uwagi na nie dotrzymanie 3-dniowego terminu wynikającego z art. 185 ust. 2 Pzp, Izba uznała dokonane zgłoszenie przystąpienie po stronie Zamawiającego za nieskuteczne.

W dniu 21.08.2013 r. (faxem) Zamawiający wobec wniesienia odwołanie do Prezesa KIO wniósł na piśmie, w trybie art. 186 ust. 1 Pzp, odpowiedź na odwołanie, w której wnosił o oddalenie w całości odwołania. Kopia została przekazana Odwołującemu oraz Przystępującym. Zamawiający na wstępie podniósł zarzut niespełnienia przez Odwołującego przesłanek materialno-prawnych wskazanych w przepisie art. 179 Pzp. Zgodnie bowiem z normą tego przepisu środki ochrony prawnej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego przysługują Wykonawcom i Uczestnikom, jeżeli ich interes prawny w uzyskaniu zamówienia doznał lub może doznać uszczerbku. Tym samym dopóki czynność Zamawiającego, choćby nieprawidłowa nie godzi w interes Wykonawcy i nie grozi mu szkodą, brak jest podstaw dla uwzględnienia odwołania. Wprawdzie. Odwołujący ma interes

w uzyskaniu zamówienia, ale wezwanie go do złożenia stosownych wyjaśnień, jeszcze zagrożenia szkodą nie powoduje. Odwołujący na obecnym etapie nie może bowiem wnioskować o czynnościach jakie podejmie Zamawiający po dokonaniu oceny złożonych wyjaśnień lub odmowy ich złożenia przez Wykonawcę. Tym samym odwołanie wnoszone na czynność wezwania do wyjaśnień jest odwołaniem pochodzącym od podmiotu legitymowanego materialno-prawnie w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp. (za wyrokiem KIO z dnia 04.04.2013 r., sygn. akt: KIO 656/13).

Odnosząc się merytorycznie do stawianych przez Odwołującego zarzutów, Zamawiający stwierdził, że Ustawa oraz *rozporządzenie 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) traktują warunki udziału w postępowaniu, jako mające służyć realizacji zamówienia: przepis art. 22 ust. 4 Pzp wyraża wymaganie, by opis sposobu dokonywania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu był związany z przedmiotem zamówienia oraz do niego proporcjonalny. We wspomnianym rozporządzeniu (w § 6 ust. 1 pkt 4) mówi się natomiast o wykazie narzędzi, wyposażenia zakładu i urządzeń technicznych dostępnych wykonawcy usług lub robót budowlanych w celu realizacji zamówienia wraz z informacją o podstawie dysponowania tymi zasobami. Zamawiający także w każdym z zadań podkreślił (w pkt 7.2.3 SIWZ), że wykonawca musi mieć dostępne w celu realizacji zamówienia narzędzia, wyposażenie zakładu i urządzenia techniczne, wymienione w tabeli. Ponadto Zamawiający wskazał również, że nie dopuszcza wykazania tej samej jednostki sprzętu w więcej niż jednej części zamówienia.

Zgodnie z wyrokiem KIO z dnia 26.02.2013r., sygn. akt: KIO 297/13, KIO 300/13: *„konieczność realnego dysponowania w danym postępowaniu zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia, wyrażonymi w treści warunków udziału opracowanych na użytek konkretnego postępowania dotyczy nie tylko tych zasobów, które udostępnione zostały przez podmioty trzecie, ale także tych, które są w dyspozycji wykonawcy. Warunki udziału w postępowaniu są stawiane przez Zamawiającego i wykazywane przez wykonawcę nie w celu dopełnienia sfery formalnej, bez związku z danym postępowaniem, ale w celu zapewnienia, że wykonawca posiada pewne niezbędne, reprezentatywne dla wykonania zamówienia walory, które uprawdopodobniają poprawną i niezakłóconą realizację zamówienia. Warunki udziału w postępowaniu, w świetle brzmienia przywołanych przepisów nie stanowią jedynie ogólnej, niezwiązanej z danym zamówieniem charakterystyki wykonawcy, jego opisu, ale mają służyć do wykonania zamówienia, są związane ze sferą jego realizacji. Ocena tej realności musi być dokonywana indywidualnie w każdym postępowaniu, z uwzględnieniem konkretnych okoliczności, takich jak potrzeba i częstotliwość zaangażowania danego zasobu wynikająca z charakteru zadania, sposobu jego*

prowadzenia a także charakteru samego zasobu. Taki zasób jak sprzęt ma bowiem ograniczoną możliwość jego wykorzystania".

Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia zdefiniował pojęcie „Gotowości do ZUD”. Z definicji tej wynika wprost, że gotowość do ZUD to utrzymanie w stałej gotowości technicznej sprzętu do usuwania śliskości w miejscu wskazanym przez Zamawiającego. Personel obsługi sprzętu oraz sprzęt do odśnieżania powinien podjąć pracę na drodze w ciągu max. 1 godz. od wystąpienia zjawiska. Ponadto w kosztorysie ofertowym znajduje się pozycja pn. gotowość do ZUD, którą wykonawcy zobowiązani byli wycenić. Z powyższego wynika, że sprzęt do usuwania śliskości musi znajdować się w miejscu wskazanym przez Zamawiającego. Ponadto sprzęt ten będzie wyposażony w urządzenia GPS. Zamawiający nie widzi fizycznej możliwości podjęcia pracy w ciągu 1 godziny przez personel oraz sprzęt do odśnieżania znajdujący się w Gdańsku, czy Poznaniu. Potrzeba i częstotliwość zaangażowania danego sprzętu wynikająca z charakteru zadania jakim jest zimowe utrzymanie dróg, również potwierdza konieczność ustalenia, czy wskazane w wykazie jednostki sprzętowe są odrębnym potencjałem technicznym zapewniającym prawidłowe wykonanie zamówienia. Dlatego też Zamawiający udzielając odpowiedzi na zapytanie nr 53 napisał, iż: *„w formularzu 3.2 należy wskazać nazwy i parametry sprzętu na podstawie których Zamawiający będzie mógł ocenić czy potwierdzają one spełnianie warunków udziału w postępowaniu i z których jasno będzie wynikało, że sprzęt ten jest przypisany do jednego zadania. Mogą to być również numery rejestracyjne Identyfikujące nośniki”*. Zamawiający pragnie zauważyć, że opis przedmiotu zamówienia oraz odpowiedzi na pytania stanowią integralną część SIWZ. Biorąc powyższe pod uwagę nie zgodził się z zarzutem Odwołującego o błędny zastosowaniu przepisu Pzp poprzez wezwanie do złożenia wyjaśnień oraz podania informacji w zakresie wykraczającym poza wymagania Zamawiającego określone w SIWZ. Możliwość wymagania wskazania przez wykonawcę potencjału technicznego wyraźnie nawiązuje do tego, że wykazywanie konkretnego sprzętu ma służyć realizacji przez nie wymaganych czynności, a nie tylko formalnemu wyczerpaniu stawianych wymagań, bez związku ze sferą realizacji zamówienia. Takie rozumienie wyznacza sens i cel warunków udziału w postępowaniu. Wezwanie do złożenia wyjaśnień jest dla Zamawiającego narzędziem pozwalającym zbadać czy Wykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu przetargowym a złożona przez niego oferta jest zgodna z postanowieniami SIWZ. Zamawiający ma nieograniczoną możliwość zadawania pytań w celu wyjaśnienia wątpliwości dotyczących złożonych ofert. Jest to nie tylko przywilej Zamawiającego ale i jego obowiązek. Wykonawca ubiegający się o udzielenie zamówienia zobowiązany jest natomiast wykazać, że spełnia warunki udziału w postępowaniu potwierdzające jednocześnie jego zdolność do wykonania zamówienia. Biorąc powyższe pod uwagę, Zamawiający zobligowany był wezwać Odwołującego do złożenia stosownych

wyjaśnień dotyczących wykazu narzędzi, wyposażenia zakładu i urządzeń technicznych dostępnych wykonawcy usług w celu wykonania zamówienia.

Skład orzekający Krajowej Izby Odwoławczej, po przeprowadzeniu rozprawy w przedmiotowej sprawie, zapoznaniu się z postanowieniami SIWZ, tj. tomu I – Instrukcji dla Wykonawców, tomu II – Istotnymi dla stron postanowieniami umowy, jak i tomu III – opisem przedmiotu zamówienia – szczegółową specyfikacją techniczną, odpowiedziami na pytania (pismo z dnia 21.06.2013 r.), ofertą Odwołującego, pierwszym wezwaniem z dnia 24.07.2013 r. w trybie art. 26 ust. 3 Pzp oraz stosownym uzupełnieniem z dnia 26.07.2013 r., drugim wezwaniem z dnia 24.07.2013 r. w trybie art. 26 ust. 4 Pzp oraz stosownym wyjaśnieniem i uzupełnieniem z dnia 26.07.2013 r., wezwaniem z dnia 31.07.2013 r. w trybie art. 26 ust. 3 Pzp oraz stosownym uzupełnieniem z dnia 05.08.2013 r., wezwaniem w trybie art. 87 ust.1 Pzp z dnia 07.08.2013 r., odwołaniem, przystąpieniami, odpowiedzią na odwołanie, po wysłuchaniu oświadczeń, jak i stanowisk stron (Przystępujący byli nieobecni na posiedzeniu i rozprawie) 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. 189 ust. 2 Pzp, a Wykonawca wnoszący odwołanie posiadał interes w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp, uprawniający do jego złożenia. W ocenie Izby Odwołujący miał interes w rozumieniu art. 179 ust. 1 Pzp albowiem w wypadku potwierdzenia się zarzutów Wykonawca mógł ponieść szkodę w wyniku naruszenia przez Zamawiającego przepisów Pzp. Nadto, Izba bazując na doświadczeniu życiowym, podzieliła stanowisko Odwołującego, że w sytuacji wstrzymania się ze wniesieniem odwołania do czasu czynności Zamawiającego polegającej na wykluczeniu Odwołującego z udziału w postępowaniu, Odwołujący mógł liczyć się z zagrożeniem odrzucenia takiego odwołania z urzędu lub na wniosek strony. Izba nie podziela także stanowiska Zamawiającego ze bez względu na zapadłe orzeczenie sytuacja Odwołującego pozostaje taka sama. Należy bowiem zwrócić uwagę, że gdyby rzeczywiście tak było Zamawiający nie wstrzymywałby się z czynnością oceny braku odpowiedzi Odwołującego na wezwanie z dnia 07.08.2013 r., co jak podnosił na rozprawie uczynił na skutek wniesionego odwołania.

Nadto, Izba nie uznała za skuteczne przystąpienie Przedsiębiorstwa Usługowo-Handlowego „WEKTRA” W..... Ł....., z uwagi na nie dotrzymanie 3-dniowego terminu wynikającego z art. 185 ust. 2 Pzp. Z kolei przystąpienie Zakładu Robót Drogowych

H..... M..... zostało rozpatrywane jedynie w odniesieniu do dokonanego przystąpienia do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego, gdyż nie ma możliwości formułowania w ramach zgłaszanego przystąpienia odrębnych zarzutów wobec Wykonawcy, który wniósł odwołanie, gdyż przystąpienie jest przystąpieniem do danego odwołania do jednej ze stron. Formułowanie własnych zarzutów może mieć miejsce jedynie w ramach odrębnego odwołania. Podobnie w wyroku z dnia 03.04.2012 r., sygn. akt: KIO 548/12.

Skład orzekający Izby działając zgodnie z art. 190 ust. 7 Pzp dopuścił w niniejszej sprawie dowody z: dokumentacji postępowania o zamówienie publiczne nadesłanej przez Zamawiającego do akt sprawy w kopii potwierdzonej za zgodność z oryginałem o sygn. akt: KIO 1961/13, postanowień SIWZ, tj. z tomu I – Instrukcji dla Wykonawców, z tomu II – Istotnych dla stron postanowień umowy, jak i z tomu III – opisu przedmiotu zamówienia – szczegółowej specyfikacji technicznej, odpowiedzi na pytania (pisma z dnia 21.06.2013 r.), oferty Odwołującego, pierwszego wezwania z dnia 24.07.2013 r. w trybie art. 26 ust. 3 Pzp oraz stosownego uzupełnienia z dnia 26.07.2013 r., drugiego wezwania z dnia 24.07.2013 r. w trybie art. 26 ust. 4 Pzp oraz stosownego wyjaśnienia i uzupełnienia z dnia 26.07.2013 r., wezwania z dnia 31.07.2013 r. w trybie art. 26 ust. 3 Pzp oraz stosownego uzupełnienia z dnia 05.08.2013 r., wezwania w trybie art. 87 ust.1 Pzp z dnia 07.08.2013 r., odwołania, przystąpień oraz odpowiedzi na odwołanie.

Przy rozpoznawaniu przedmiotowej sprawy skład orzekający Izby wziął pod uwagę także stanowiska i oświadczenia stron (Przystępujący byli nieobecni na posiedzeniu i rozprawie) złożone ustnie do protokołu.

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

Izba dokonała następujących ustaleń odnośnie przedmiotowego odwołania:

Oдноśnie zarzutów sformułowanych przez Odwołującego, Izba uznaje wszystkie przedstawione poniżej zarzuty za chybione:

Zamawiający w pkt. 7.2 Rozdz. I tomu I SIWZ określił, że: *„O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się Wykonawcy, którzy spełniają warunki dotyczące:*

1) posiadania uprawnień do wykonywania określonej działalności lub czynności, jeżeli przepisy prawa nakładają obowiązek ich posiadania:

Zamawiający odstępuje od opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunków

w tym zakresie. Zamawiający dokona oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu w tym zakresie na podstawie oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 8.1.1. IDW

2) posiadania wiedzy i doświadczenia:

Zamawiający odstępuje od opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunków w tym zakresie. Zamawiający dokona oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu w tym zakresie na podstawie oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, o którym mowa w pkt 8.1.1. IDW

3) dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia:

a) Potencjał techniczny

Wykonawca musi mieć dostępne w celu realizacji zamówienia następujące narzędzia, wyposażenie zakładu i urządzenia techniczne, wymienione w poniższej tabeli.

Jeżeli wykonawca składa ofertę w odniesieniu do więcej niż jednej części zamówienia Zamawiający nie dopuszcza wykazania tej samej jednostki sprzętu w więcej niż jednej części zamówienia. (...)”.

Nadto, w pkt 7.3 Rozdz. I tomu I SIWZ zawarł, że: „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 nimi stosunków. Wykonawca w takiej sytuacji zobowiązany jest udowodnić, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia.”.

Następnie uregulował w dalszej części Rozdz. I tomu I SIWZ, że na potwierdzenie spełniania warunków o których mowa w art. 22 ust 1 Pzp, i których opis sposobu oceny spełniania został zamieszczony w pkt 7.2 IDW należy - pod rygorem wykluczenia z postępowania na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4) Pzp - złożyć należy m.in.: „8.1.2 Wykaz narzędzi, wyposażenia zakładu i urządzeń technicznych dostępnych Wykonawcy usług w celu wykonania zamówienia wraz z informacją o podstawie do dysponowania tymi zasobami – (w celu oceny spełniania przez Wykonawcę warunku, którego opis został zamieszczony w pkt 7.2.3)a) IDW).

8.2. W sytuacji, gdy Wykonawca polega na wiedzy i doświadczeniu, potencjale technicznym, osobach zdolnych do wykonania zamówienia lub zdolnościach finansowych innych podmiotów, na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, zobowiązany jest udowodnić, iż będzie dysponował zasobami niezbędnymi do realizacji zamówienia, w szczególności przedstawiając w tym celu pisemne zobowiązanie tych podmiotów do oddania do dyspozycji Wykonawcy niezbędnych zasobów na okres korzystania z nich przy wykonywaniu zamówienia oraz dokumenty dotyczące:

a) zakresu dostępnych wykonawcy zasobów innego podmiotu,

b) sposobu wykorzystania zasobów innego podmiotu, przez wykonawcę, przy wykonywaniu zamówienia,

c) charakteru stosunku, jaki będzie łączył wykonawcę z innym podmiotem,

d) zakresu i okresu udziału innego podmiotu przy wykonywaniu zamówienia.(...)

8.3.8. Jeżeli Wykonawca wykazując spełnienie warunku, o którym mowa w art. 22 ust.1 ustawy Pzp, polega na zasobach innych podmiotów na zasadach określonych w art. 26 ust. 2b ustawy Pzp, a podmioty te będą brały udział w realizacji części zamówienia, Zamawiający wymaga przedłożenia w odniesieniu do tych podmiotów oświadczenia o braku podstaw do wykluczenia z postępowania w okolicznościach, o których mowa w art. 24 ust. 1 ustawy Pzp.”.

Z kolei w pkt 10.3 Rozdz. I tomu I SIWZ Zamawiający ustalił, że: „Wynagrodzenie obliczane będzie jako ryczałt za dobowe utrzymanie odcinka drogi w wyznaczonym standardzie lub gotowość do ZUD (jeśli zostanie wprowadzona przez Zamawiającego).”.

Podał także w Rozdz. 3 I tomu I SIWZ - Formularze dotyczące spełniania przez Wykonawców warunków udziału w postępowaniu, że Formularz 3.2. stanowi - Wykaz niezbędnych do wykonania zamówienia i dostępnych Wykonawcy narzędzi, wyposażenia zakładu i urządzeń technicznych „Potencjał techniczny”. W jego treści stwierdza się, że: „(...) przedkładamy wykaz, dostępnych nam w celu realizacji zamówienia narzędzi, wyposażenia zakładu i urządzeń technicznych, celem wykazania spełniania opisanego przez Zamawiającego warunku dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym: (...)

Uwaga: (...)

2) Jeżeli wykonawca składa ofertę w odniesieniu do więcej niż jednej części zamówienia Zamawiający nie dopuszcza wykazania tej samej jednostki sprzętu w więcej niż jednej części zamówienia.”.

W tomie II - Istotne dla stron postanowienia umowy w § 7 ust. 3 stwierdził, że: „Wykonawca skieruje do wykonania zamówienia sprzęt zgodny z zapisami SIWZ, a w szczególności sprzęt wykazany na formularzu „Potencjał techniczny” stanowiący załącznik do niniejszej umowy.”. W § 12 uregulował kwestie kar umownych: „1. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu kary umowne:

a) za opóźnienie w wykonaniu robót interwencyjnych (max. czas reakcji 1 godz.) od przyjęcia polecenia (zgłoszenia- w wysokości 500 zł za każdą godzinę zwłoki.

b) za opóźnienie w wykonaniu napraw urządzeń GPS i czujników płuzenia i posypu zainstalowanych na sprzęcie do zimowego utrzymania dróg, za każdą godzinę zwłoki powyżej 48 godz. w wysokości 200 zł,

c) za wykonywanie usługi przy wykorzystaniu mniejszej ilości sprzętu podstawowego (pługi, solarki), niż przewidziana w umowie, do prac na drodze – 500 zł za każdą godzinę za brakującą jednostkę sprzętową.

d) za każdą godzinę zwłoki w utrzymaniu zimowym odcinka drogi w wymaganym standardzie określonym Zarządzeniem Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad w wysokości 5 000 zł, (UWAGA! W przypadku nie podjęcia działań przez Wykonawcę w okresie objętym w/w zarządzeniem Zamawiający ma prawo wezwać do wykonania usług Wykonawcę zastępczego, a kosztami wykonanej pracy i karami umownymi obciążyć Wykonawcę umowy. Koszty pracy sprzętu Wykonawcy do przywrócenia standardu obciążą Wykonawcę.

e) za nie podstawienie w ciągu 1 godziny sprzętu dodatkowego w zamian za uszkodzony w wysokości 500 zł za każdą godzinę zwłoki.

f) za każdą godzinę zwłoki w wysokości 500 zł w utrzymaniu zimowym chodników w ciągu dróg krajowych nr w ciągu 6 godz. od ustania zjawiska opadów śniegu lub po wystąpieniu śliskości.

g) za niewykonanie zobowiązań określonych w SST oraz Programie Zapewnienia Jakości prowadzenia zimowego utrzymania (zgromadzonych materiałów, utworzenia baz materiałowych oraz montażu urządzeń GPS i czujników płuzenia i posypu na sprzęcie do zimowego utrzymania dróg), w wysokości 500 zł za każdy dzień zwłoki od stwierdzenia nieprawidłowości.

h) z tytułu odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy – w wysokości 10% wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 4 ust. 1 umowy,

2. Zamawiający zapłaci Wykonawcy karę umowną z tytułu:

a) odstąpienia od umowy z winy Zamawiającego – w wysokości 10% wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 4 ust. 1 umowy. Kara nie obowiązuje jeżeli odstąpienie od umowy nastąpi z przyczyn, o których mowa w § 13 ust. 1 oraz § 2 ust 2.” Zawarł również § 14 ust.3 pkt 1, że: „Zmiana wynagrodzenia (jego zmniejszenie lub zwiększenie) może nastąpić, na wniosek Wykonawcy lub Zamawiającego w następujących przypadkach: (...) wystąpi konieczność wykonania zamówienia na innych odcinkach dróg administrowanych przez Oddział np. w sytuacji gdy wybrany Wykonawca danego odcinka drogi nie będzie w stanie sam zrealizować przedmiotu zamówienia.”

W ramach odpowiedzi na pytania – pismo z dnia 21.06.2013 r. stwierdza, że:

„ (...) Pytanie nr 16:

Pkt. 7 ppkt 7.2 ust. 3) a) SIWZ Potencjał techniczny specyfikuje dla poszczególnych zadań jednostki sprzętowe oraz ilości, jakie powinien posiadać Wykonawca aby spełnić wymagania postawione przez Zamawiającego, natomiast SST pkt. 3 ppkt. 3.2 ilość sprzętu podstawowego stanowi inne, zwiększone wymagania, co do potencjału technicznego, który odpowiada faktycznym potrzebom realizacyjnym przedmiotowego zadania. Mając powyższe na względzie wnosimy o zmianę warunku dot. posiadanego potencjału technicznego na wielkości opisane w SST.

Odpowiedź na pytanie nr 16: Zamawiający pozostawia zapisy bez zmian.

Zgodnie z zapisami SIWZ Tom I pkt 7.2.3 Wykonawca musi udokumentować posiadanie lub dysponowanie sprzętem na etapie składania oferty, natomiast ilość wskazaną w SST wymagania szczegółowe pkt. 3.2. po podpisaniu umowy, nie później niż do 1 października 2013 r. (...)

Pytanie nr 21:

§ 12 pkt 1. ust e) Umowy stanowi:

„...e) za nie podstawienie w ciągu 1 godziny sprzętu dodatkowego w zamian za uszkodzony w wysokości 500 zł za każdą godzinę zwłoki.” Wnosimy o wykreślenie powyższego zapisu, ponieważ Zamawiający w SST określił ilości sprzętu/nośników, jakie musi posiadać Wykonawca, z powyższego nie wynika aby musiał dysponować jakimkolwiek dodatkowym/zastępczym sprzętem/nośnikiem, ponadto zastępczy sprzęt zgodnie z zapisami SST powinien być wyposażony w GPS, transmisję danych itp. itd.

Odpowiedź na pytanie nr 21:

W przypadku awarii sprzętu podstawowego Wykonawca musi zastąpić przedmiotowy sprzęt - zastępczym, do czasu naprawy sprzętu podstawowego. Zamawiający nie wymaga aby sprzęt zastępczy był wyposażony w czujniki GPS, posypu lub płuzenia. (...)

Pytanie 32,

Po zapoznaniu się z treścią SIWZ oraz Specyfikacją Techniczną do ww zadania stwierdzono rozbieżności w zapisach dotyczących ilości posiadanych jednostek sprzętowych na poszczególne zadania. W związku z powyższym wnioskuję o sprecyzowanie danych i ostateczne określenie wymagań zawartych w pkt. 7.2.3 a SIWZ -potencjał techniczny.

Odpowiedź na pytanie nr 32

Zgodnie z zapisami SIWZ Tom I pkt 7.2.3 Wykonawca musi udokumentować posiadanie lub dysponowanie sprzętem na etapie składania oferty, natomiast ilość wskazaną w SST wymagania szczegółowe pkt. 3.2. po podpisaniu umowy, nie później niż do 1 października 2013 r. (...)

Pytanie 37.

W pkt. 7.2.3 SIWZ Zamawiający określił że Wykonawca musi mieć dostępne w celu realizacji zamówienia następujące narzędzia, wyposażenie zakładu i urządzenia techniczne które wymienił w tabeli. Proszę o ujednoczenie zapisu w powyższym punkcie SIWZ z zapisami zawartymi w SST - wymagania Szczegółowe pkt 3.2.

Odpowiedź na pytanie nr 37

Zgodnie z zapisami SIWZ Tom I pkt 7.2.3 Wykonawca musi udokumentować posiadanie lub dysponowanie sprzętem na etapie składania oferty, natomiast ilość wskazaną w SST wymagania szczegółowe pkt. 3.2. po podpisaniu umowy, nie później niż do 1 października 2013 r. (...)

Pytanie 50.

Z wykazu sprzętu, jaki Zamawiający wymaga (pkt 3.2 SST) wynika, że część nośników w nich zawartych, występuje jako sprzęt rezerwowowy. Co w sytuacji, gdy awarii ulegnie solarka? W umowie (§12 pkt 1e) za nie podstawienie sprzętu dodatkowego (również solarki) Zamawiający zamierza nałożyć na Wykonawcę karę pieniężną. Tak więc pkt 3.2 SST i §12 pkt 1e umowy, przeczą sobie wzajemnie, ponieważ wymagają różnej ilości sprzętu. Co z powyższym?

Odpowiedź na pytanie nr 50

Zgodnie z zapisami SIWZ Tom I pkt 7.2.3 Wykonawca musi udokumentować posiadanie lub dysponowanie sprzętem na etapie składania oferty, natomiast ilość wskazaną w SST wymagania szczegółowe pkt. 3.2. po podpisaniu umowy, nie później niż do 1 października 2013 r. Wskazana ilość sprzętu stanowi minimum niezbędne do realizacji zadania, natomiast Wykonawca może zabezpieczyć sprzęt dodatkowy. W przypadku awarii sprzętu podstawowego Wykonawca musi zastąpić przedmiotowy sprzęt -zastępczym, do czasu naprawy sprzętu podstawowego, gdyż brak sprzętu podstawowego wpływa niekorzystnie na czas doprowadzenia drogi do wymaganego standardu. Zamawiający nie wymaga aby sprzęt zastępczy był wyposażony w czujniki GPS, posypu lub płuzenia. (...)

Pytanie 53.

Jeżeli Wykonawca składa ofertę na więcej niż jedno zadanie, to Zamawiający nie dopuszcza wykazania tej samej jednostki sprzętu w więcej niż jednej części zamówienia. Czy zatem w formularzu 3.2 należy wyszczególnić również numery rejestracyjne, identyfikujące nośniki?

Odpowiedź na pytanie nr 53

W formularzu 3.2 należy wskazać nazwy i parametry sprzętu na podstawie których Zamawiający będzie mógł ocenić czy potwierdzają one spełnianie warunków udziału w postępowaniu i z których jasno będzie wynikało, że sprzęt ten jest przypisany do jednego zadania. Mogą to być również numery rejestracyjne identyfikujące nośniki. (...).

W ramach niniejszego pisma Zamawiający dokonał także zmian postanowień SIWZ:
„Zmiana dotyczy § 12 pkt. Id ISTOTNYCH DLA STRON POSTANOWIEŃ UMOWY:

Istniejący zapis

d. za każdą godzinę zwłoki w utrzymaniu zimowym odcinka drogi
w wymaganym standardzie określonym Zarządzeniem Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad w wysokości 5 000 zł, (UWAGA! W przypadku nie podjęcia działań przez Wykonawcę w okresie objętym w/w zarządzeniem Zamawiający ma prawo wezwać do wykonania usług Wykonawcę zastępczego, a kosztami wykonanej pracy i karami umownymi obciążyć Wykonawcę umowy. Koszty pracy sprzętu Wykonawcy do przywrócenia standardu obciążą Wykonawcę.

Zastępuje się następującym:

d. za każdą godzinę zwłoki w utrzymaniu zimowym odcinka drogi
w wymaganym standardzie określonym Zarządzeniem Generalnego Dyrektora Dróg Krajowych i Autostrad w wysokości 5 000 zł, (UWAGA! W przypadku nie podjęcia działań przez Wykonawcę w okresie objętym w/w zarządzeniem Zamawiający ma prawo wezwać do wykonania usług Wykonawcę zastępczego, a kosztami wykonanej pracy i karami umownymi obciążyć Wykonawcę umowy). Koszty pracy sprzętu Wykonawcy do przywrócenia standardu obciążą Wykonawcę. Wykonawca jest zobowiązany do poinformowania w formie pisemnej Zamawiającego o przywróceniu wymaganego standardu. (...)

4. Zmiana dotyczy Tomu III SIWZ - OPIS PRZEDMIOTU ZAMOWIENIA -SZCZEGÓŁOWE SPECYFIKACJE TECHNICZNE - Wymagania ogólne pkt. 7.1.

Istniejący zapis

Jednostkami obmiaru robót są:

- Gotowość do ZUD - ilość dni w których Zamawiający wprowadził stan gotowości [km/dzień].
Gotowość do ZUD to utrzymanie w stałej gotowości technicznej sprzętu do usuwania śliskości w miejscu wskazanym przez Zamawiającego. Personel obsługi sprzętu oraz sprzęt do odśnieżania powinien podjąć pracę na drodze w ciągu max. 1 godz. od wystąpienia zjawiska. Zaliczenie Gotowości do ZUD nastąpi w przypadku wprowadzonego przez Zamawiającego stanu gotowości i nie podejmowania robót w zakresie zimowego utrzymania tj. odśnieżania lub zwalczania śliskości na drogach przy 100% obsadzie sprzętu do usuwania śliskości w okresie doby rozliczeniowej.

- Zapobieganie śliskości - posypywanie miejsc najbardziej niebezpiecznych przy ustabilizowanych warunkach pogodowych, długość posypywania maksymalnie do długości odcinka drogi wydzielonego w TER przy jednokrotnej pracy sprzętu na drodze - [km/dzień]

- Usuwanie śliskości - odcinki dróg w kilometrach na których został osiągnięty standard ZUD w ciągu jednego dnia bez względu na krotność wykonywanych czynności przez sprzęt - [km/dzień]

- Odśnieżanie jednokrotne - odśnieżanie miejsc najbardziej niebezpiecznych przy ustabilizowanych warunkach pogodowych, długość odśnieżania maksymalnie do długości odcinka drogi wydzielonego w TER przy jednokrotnej pracy sprzętu na drodze - [km/dzień]

- Odśnieżanie - odcinki dróg w kilometrach na których został osiągnięty standard ZUD w ciągu jednego dnia bez względu na krotność wykonywanych czynności przez sprzęt - [km/dzień]

- Wywóz śniegu (chodniki, przejścia dla pieszych, przełączki, obiekty mostowe, ciągi piesze, itp.) - [m³]

- Obiekty mostowe nad drogą, utrzymywane na polecenie Inspektora - [szt.]

Zastępuje się następującym:

Jednostkami obmiaru robót są:

- Gotowość do ZUD - ilość dni w których Zamawiający wprowadził stan gotowości [km/doba]. Gotowość do ZUD to utrzymanie w stałej gotowości technicznej sprzętu do usuwania śliskości w miejscu wskazanym przez Zamawiającego. Personel obsługi sprzętu oraz sprzęt do odśnieżania powinien podjąć pracę na drodze w ciągu max. 1 godz. od wystąpienia zjawiska. Zaliczenie Gotowości do ZUD nastąpi w przypadku wprowadzonego przez Zamawiającego stanu gotowości i nie podejmowania robót w zakresie zimowego utrzymania tj. odśnieżania lub zwalczania śliskości na drogach przy 100% obsadzie sprzętu do usuwania śliskości w okresie doby rozliczeniowej.

- Zapobieganie śliskości - posypywanie miejsc najbardziej niebezpiecznych przy ustabilizowanych warunkach pogodowych, długość posypywania maksymalnie do długości odcinka drogi wydzielonego w TER przy jednokrotnej pracy sprzętu na drodze - [km/doba]

- Usuwanie śliskości - odcinki dróg w kilometrach na których został osiągnięty standard ZUD w ciągu jednego dnia bez względu na krotkość wykonywanych czynności przez sprzęt - [km/doba]

- Odśnieżanie jednokrotne - odśnieżanie miejsc najbardziej niebezpiecznych przy ustabilizowanych warunkach pogodowych, długość odśnieżania maksymalnie do długości odcinka drogi wydzielonego w TER przy jednokrotnej pracy sprzętu na drodze - [km/doba]

- Odśnieżanie - odcinki dróg w kilometrach na których został osiągnięty standard ZUD w ciągu jednego dnia bez względu na krotkość wykonywanych czynności przez sprzęt - [km/doba]

- Wywóz śniegu (chodniki, przejścia dla pieszych, przełączki, obiekty mostowe, ciągi piesze, itp.) - [m³]

- Obiekty mostowe nad drogą, utrzymywane na polecenie Inspektora - [szt.]

5. Zmiana dotyczy Tomu III SIWZ - OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA-SZCZEGÓŁOWE SPECYFIKACJE TECHNICZNE - Wymagania szczegółowe pkt. 7.1.1,

Istniejący zapis

Jednostkami obmiaru robót są:

- gotowość do ZUD - ilość dni w których sprzęt do ZUD na odcinkach dróg [km] nie pracował Personel obsługi sprzętu oraz sprzęt do odśnieżania w gotowości do podjęcia pracy na drodze w ciągu max. 1 godz. od wystąpienia zjawiska. Zaliczenie Gotowości do ZUD nastąpi w przypadku nie podejmowania robót w zakresie zimowego utrzymania tj. odśnieżania lub zwalczania śliskości na drogach przy 100% obsadzie sprzętu do usuwania śliskości w okresie doby rozliczeniowej.

- zapobieganie śliskości - posypywanie miejsc najbardziej niebezpiecznych przy ustabilizowanych warunkach pogodowych, długość posypywania maksymalnie do długości odcinka drogi wydzielonego w TER przy jednokrotnej pracy sprzętu na drodze - [km/dzień]

- usuwanie śliskości - odcinki dróg w kilometrach na których został osiągnięty standard

ZUD w ciągu jednego dnia bez względu na krotkość wykonywanych czynności przez sprzęt

- odśnieżanie jednokrotne - odśnieżanie miejsc najbardziej niebezpiecznych przy ustabilizowanych warunkach pogodowych, długość odśnieżania maksymalnie do długości odcinka drogi wydzielonego w TER przy jednokrotnej pracy sprzętu na drodze - [km/dzień]
- odśnieżanie - odcinki dróg w kilometrach na których został osiągnięty standard ZUD w ciągu jednego dnia bez względu na krotkość wykonywanych czynności przez sprzęt - [km/dzień]
- wywóz śniegu (chodniki, przejścia dla pieszych, przełączki, ciągi piesze, itp.) -[m³]
- obiekty mostowe nad drogą, utrzymywane na polecenie Inspektora - [szt.]

Zastępuje się następującym:

Jednostkami obmiaru robót są:

- gotowość do ZUD - ilość dni w których sprzęt do ZUD na odcinkach dróg [km/doba] nie pracował Personel obsługi sprzętu oraz sprzęt do odśnieżania w gotowości do podjęcia pracy na drodze w ciągu max. 1 godz. od wystąpienia zjawiska. Zaliczenie Gotowości do ZUD nastąpi w przypadku nie podejmowania robót w zakresie zimowego utrzymania tj. odśnieżania lub zwalczania śliskości na drogach przy 100% obsadzie sprzętu do usuwania śliskości w okresie doby rozliczeniowej.
- zapobieganie śliskości - posypywanie miejsc najbardziej niebezpiecznych przy ustabilizowanych warunkach pogodowych, długość posypywania maksymalnie do długości odcinka drogi wydzielonego w TER przy jednokrotnej pracy sprzętu na drodze - [km/doba]
- usuwanie śliskości - odcinki dróg w kilometrach na których został osiągnięty standard ZUD w ciągu jednego dnia bez względu na krotkość wykonywanych czynności przez sprzęt -
- odśnieżanie jednokrotne - odśnieżanie miejsc najbardziej niebezpiecznych przy ustabilizowanych warunkach pogodowych, długość odśnieżania maksymalnie do długości odcinka drogi wydzielonego w TER przy jednokrotnej pracy sprzętu na drodze - [km/doba]
- odśnieżanie - odcinki dróg w kilometrach na których został osiągnięty standard ZUD w ciągu jednego dnia bez względu na krotkość wykonywanych czynności przez sprzęt - [km/doba]
- wywóz śniegu (chodniki, przejścia dla pieszych, przełączki, ciągi piesze, itp.) -[m³]
- obiekty mostowe nad drogą, utrzymywane na polecenie Inspektora - [szt.]”.

Zamawiający określił również w tomie III SIWZ w Wymaganiach Szczegółowych – pkt 3.2 Ilości sprzętu podstawowego (str. 17 tomu III SIWZ): „Przystępując do robót Wykonawca musi udokumentować posiadanie lub dysponowanie następującą ilością sprzętu podstawowego dla każdego zadania i przypisanego do punktu ZUD oraz odcinka drogi wg harmonogramu:

- a) 50% sprzętu zasadniczego (pługi i solarki) na etapie składania oferty,
- b) 100 % po podpisaniu umowy, nie później niż do 1 października. (...)

Odwołujący złożył ofertę na wszystkie 24 zadania. Przedstawił stosowny potencjał techniczny od str. 12 do 142 oferty.

Zamawiający pierwszym wezwaniem z dnia 24.07.2013 r. w trybie art. 26 ust. 3 Pzp wnosił o uzupełnienie pełnomocnictwa do podpisywania oferty przez Odwołującego, który uczynił niniejsze stosownym uzupełnieniem z dnia 26.07.2013 r. Drugim wezwaniem z dnia 24.07.2013 r. w trybie art. 26 ust. 4 Pzp wnosił w odniesieniu do zadania 7, 8, 9, 10, 13 i 14 o wyjaśnienie, czy Wykonawca ma dostępne w celu realizacji zamówienia pługi i solarki wymienione w przywołanych zadaniach, tzn. tak w zadaniach 7 i 8, 9 i 10 oraz 13 i 14 w ilości 2 sztuk. Odwołujący wyjaśnił, że w przedstawionych przypadkach – w tabelach znalazły się błędnie wpisane (dwukrotnie ten sam numer) numery solarek i pługów. Zapis ten powstał w wyniku oczywistej omyłki pisarskiej numeracji solarek i pługów, nadto dołączył uzupełnienie z dnia 26.07.2013 r., tzn. prawidłowo wypełnione tabele na ww. zadania. Wezwaniem z dnia 31.07.2013 r. w trybie art. 26 ust. 3 Pzp wnosił Zamawiający o uzupełnienie wykazów obrazujących potencjał techniczny dla zadania 15, 16, 17 i 18. Odwołujący dokonał stosownego uzupełnienia z dnia 05.08.2013 r. W dniu 07.08.2013 r. Zamawiający wezwał Odwołującego do wyjaśnień w trybie art. 87 ust. 1 Pzp.

Biorąc pod uwagę powyższe ustalenia, Izba stwierdziła co następuje.

Zarzuty zawarte w odwołaniu z uwagi na ich charakter Izba rozpatrzy łącznie:

- a) błędnego zastosowania w stosunku do Odwołującego art. 87 ust. 1 w zw. z art. 26 ust. 4 Pzp poprzez wezwanie do złożenia wyjaśnień oraz podania informacji w zakresie wykraczającym poza wymagania Zamawiającego określone w SIWZ, oraz
- b) błędnego zastosowania w stosunku do Odwołującego art. 87 ust. 1 w zw. z art. 26 ust. 4 Pzp poprzez wezwanie do złożenia wyjaśnień oraz podania informacji, których wskazanie przez Odwołującego doprowadziłoby do nieuprawnionego w tym trybie uzupełnienia złożonej przez niego oferty. Generalnie uznając, że oba podlegają oddaleniu, a w konsekwencji całe odwołanie.

Odnosząc się w pierwszej kolejności do drugiego z zarzutów, Izba stanęła na stanowisku, że nie jest stosowne wezwanie z dnia 07.08.2013 r. wezwaniem do uzupełnienia dotyczącym także tych zadań w stosunku do których miały miejsce już wezwania z przed 07.08.2013 r. Należy bowiem podkreślić, że niniejsze wezwanie dotyczy po pierwsze pojazdów wskazanych w ww. w ramach wezwania formularzach dla wszystkich zadań, po drugie podanie numerów rejestracyjnych, których podanie miało charakter fakultatywny, a nie obligatoryjny nie stanowiłoby uzupełnienia oferty, lecz tylko wyjaśnienie o te elementy, które nie musiały być częścią oferty na potwierdzenie dysponowania potencjałem technicznym.

Odnosząc się, zaś w dalszej części do pierwszego z zarzutów, Izba stwierdza, że stosowne wezwanie do wyjaśnień jest precyzyjne, albowiem należy je rozumieć w kontekście

przywołanych przez Odwołującego na rozprawie postanowień SIWZ (w tomie III SIWZ w Wymaganiach Szczegółowych – pkt 3.2 Ilości sprzętu podstawowego - str. 17 tomu III SIWZ) oraz odpowiedzi na pytania – pismo z dnia 21.06.2013 r. (odpowiedzi na pytanie 16, 32, 37 i 50). Związane jest więc *de facto* z kwestią dysponowania na etapie składania ofert 50 % sprzętu podstawowego dla każdego zadania. Nadto, Zamawiający ma prawo wzywać do wyjaśnień tyle razy, ile jest to konieczne dla rozwiania ewentualnych wątpliwości, które zaistniały przy ocenie złożonej oferty i wymogu dysponowania określonym potencjałem technicznym. Wymóg wykazania się określonym sprzętem tylko na potrzeby jednego zadania jest jednoznaczny w swym odbiorze i nie budzi wątpliwości. Nie można czynić zarzutu Zamawiającemu, że dokonując analizy oferty Odwołującego zwrócił się z określonym zapytaniem na ta okoliczność. Inną kwestią jest to, że Wykonawca nie miał obowiązku podawania numerów rejestracyjnych, w rezultacie ich nie podanie nie może rodzić negatywnych konsekwencji wobec Odwołującego, a ewentualne zastosowanie się do wezwania w tym zakresie stanowiłoby wyraz suwerennej decyzji Wykonawcy. Przy czym, Izba uznaje, że biorąc pod uwagę wskazane wyżej wymogi i fakultatywny charakter ewentualnej odpowiedzi w zakresie podania numerów rejestracyjnych, brak jest podstaw do uznania zasadności pierwszego zarzutu, jak i wyciągania ewentualnych negatywnych konsekwencji, gdyż Odwołujący dokonał przedstawienia wymaganego potencjału technicznego w taki minimalny sposób jaki oczekiwał Zamawiający. Należy przy czym, zastrzec, że Izba tak uznała, wychodząc z założenia, że wezwanie operowało sformułowaniem odrębnego potencjału technicznego dla 24 zdań w kontekście tylko i wyłącznie wymogu z pkt 7.2.3 lit. a, tzn. konieczności wykazania się na każde z zadań innymi jednostkami sprzętu (str. 7 SIWZ). Należy bowiem również zauważyć, że przywołane powyżej i w ramach ustaleń postanowienia SIWZ nie mogą być interpretowane, jako wymóg odrębnego potencjału technicznego wyłącznie na potrzeby Zamawiającego. Tym bardziej, że w § 7 ust. 3 tomu III SIWZ – Istotnych dla stron postanowień umowy, Zamawiający zapewnia sobie konieczność skierowania do wykonania zamówienia sprzętu wykazanego z formularza „potencjał techniczny”, czyli owych 50 % + od 01.10.2013 r. pozostałych 50 % koniecznych do realizacji zamówienia. Nie ma w tych postanowieniach, ani w żadnych innych zakazu wykorzystania potencjału technicznego na potrzeby innych Zamawiających, naturalnie Wykonawca musi zdawać sobie sprawy z konsekwencji wynikających z niedotrzymania określonych terminów nałożonych na niego przez Zamawiającego i ewentualnych wynikających z tego tytułu kar umownych (§ 12 tomu III SIWZ – Istotnych dla stron postanowień umowy). W tym kontekście należy również odbierać przywołany przez Odwołującego na rozprawie pkt 10.3 tomu I SIWZ, z którego gotowość do ZUD (zostanie wprowadzona przez Zamawiającego). Zamawiający w żadnym zakresie nie podważał

takiego stanu rzeczy przedstawionego przez Odwołującego na rozprawie, w tej ostatniej materii.

Biorąc powyższe pod uwagę, Izba uznała jak na wstępie.

W tym stanie rzeczy, Izba oddaliła odwołanie na podstawie art. 192 ust. 1 zdanie pierwsze i ust. 2 Pzp oraz orzekła jak w sentencji

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy, na podstawie przepisu art. 192 ust. 9 i 10 ustawy Pzp w zw. z § 3 pkt 1 lit. a i 2 lit. a i b oraz § 5 ust. 3 pkt 1 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). Izba uznała wniosek Zamawiającego o zasądzenie kosztów wynagrodzenia pełnomocnika uznając za uzasadnione koszty w kwocie 3.600,00 zł, tj. maksymalnej kwocie dopuszczonej przez w/w rozporządzenie (§ 3 pkt 2 lit. b) oraz kosztów 3 noclegów i parkingu, jako kosztów dojazdu na wyznaczoną rozprawę (§ 3 pkt 2 lit. a).

Przewodniczący :

.....