

Warszawa, dnia 10 sierpnia 2017 r.

MWZ4-26-05-28-2017

## Według rozdzielnika

Dotyczy: postępowania na „Zaprojektowanie i wybudowanie oraz eksploatacja hali utrzymaniowo-naprawczej pojazdów kolejowych w Sochaczewie (obejmująca świadczenie usług w poziomie utrzymania P4)” znak: MWZ4-26-05-2017

Działając na podstawie art. 25 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz. U. z 2016, poz. 1920) w związku z art. 4 ust. 1 ustawy o partnerstwie publiczno-prywatnym Zamawiający przekazuje treść zapytań wraz z udzielonymi odpowiedziami.

### XV wniosek Wykonawcy

#### WNIOSEK O PRZEKAZANIE DODATKOWYCH INFORMACJI

Szanowni Państwo,

Działając na podstawie art. 25 ustawy z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi<sup>1</sup> („ustawa o koncesji”) oraz w związku odpowiedziami opublikowanymi przez Zamawiającego w dniu 27 i 28 lipca 2017 r., mającymi istotny wpływ na Postępowanie, wnoszę o przekazanie dodatkowych informacji dotyczących dokumentów koncesji w następującym zakresie:

1. Dotyczy: odpowiedzi na pytanie nr 5 (pismo Zamawiającego z dnia 27 lipca 2017 r.)

W odpowiedzi na pytanie nr 5 Zamawiający wskazał, że zobowiązanie innych podmiotów do udostępnienia niezbędnych zasobów do wykonania umowy jest składane na etapie ofertowania (wraz z ofertą). Na etapie wniosku o dopuszczenie do udziału w Postępowaniu („Wniosek”), składane jest jedynie oświadczenie wykonawcy(ów) zgodnie z wzorem wynikającym z właściwego załącznika do Opisu postępowania.

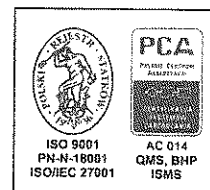
W związku z powyższym prosimy o wyraźne potwierdzenie, że Wykonawcy na etapie składania Wniosku nie muszą deklarować zamiaru korzystania ze zdolności innych podmiotów w celu spełnienia kryteriów kwalifikacji w Postępowaniu.

#### **Odpowiedź:**

Zamawiający potwierdza, że na etapie składania wniosków wykonawcy nie muszą deklarować zamiaru korzystania ze zdolności innych podmiotów w celu spełnienia kryteriów kwalifikacji.

2. Dotyczy: odpowiedzi nr 5 (VII wniosek wykonawcy, pismo Zamawiającego z dnia 27 lipca 2017 r.) oraz odpowiedzi nr 2 (IX wniosek wykonawcy, pismo Zamawiającego z dnia 28 lipca 2017 r.)

<sup>1</sup> j.t. Dz. U. z 2016, poz. 1920.





Zamawiający w odpowiedzi na pytanie nr 5 (pismo z dnia 27 lipca 2017 r.) potwierdził, że wykonawcy mogą polegać na zdolnościach innych podmiotów w celu spełnienia określonych w dokumentach partnerstwa publiczno-prywatnego kryteriów kwalifikacji w zakresie zdolności technicznych i zawodowych oraz sytuacji ekonomicznej i finansowej.

Sprzeczna z ww. odpowiedzią oraz z treścią art. 36 ustawy o koncesji (który nie zawiera żadnych ograniczeń w zakresie możliwości polegania na zdolnościach innych podmiotów w celu wykazania kryteriów kwalifikacji) jest zatem odpowiedź Zamawiającego z dnia 28 lipca 2017 r. (odpowiedź nr 2 – IX wniosek wykonawcy), w której Zamawiający – odmiennie niż na pytanie nr 5 wskazane powyżej - nie dopuścił możliwości polegania na zasobach innego podmiotu w zakresie spełniania wymogu dysponowania aktywami finansowymi (albo prawem ich uzyskania), środków służących finansowaniu rozruchu Zakładu w Sochaczewie oraz kapitału obrotowego w łącznej wysokości co najmniej 15,6 mln zł.

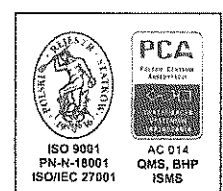
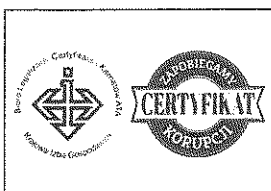
W związku z powyższym, prosimy o jednoznaczne potwierdzenie, że Wykonawca może polegać na zdolnościach innych podmiotów w celu spełnienia wszystkich określonych w Postępowaniu kryteriów kwalifikacji zarówno w zakresie zdolności technicznych i zawodowych oraz sytuacji ekonomicznej i finansowej.

#### **Odpowiedź:**

Nie potwierdzamy, że Wykonawca może polegać na zdolnościach innych podmiotów w celu spełnienia wszystkich określonych w dokumentach partnerstwa publiczno-prywatnego kryteriów kwalifikacji, tj. zarówno w zakresie zdolności technicznych i zawodowych oraz sytuacji ekonomicznej i finansowej. Udzielona wcześniej odpowiedź (odpowiedź z 28 lipca 2017 r.) nie stoi w sprzeczności z art. 36 ustawy z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz.U. z 2016 r. poz. 1920), który mówi, że wykonawca może, polegać na zdolnościach innych podmiotów, w stosownych przypadkach, nie zaś zawsze. Przepis ten odpowiada art. 38 ust. 2 dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/23/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie udzielania koncesji. Udzielona wcześniej odpowiedź nie pozostaje również w sprzeczności z odpowiedzią na pytanie nr 5, w odpowiedzi na to pytanie wskazano bowiem, że *Zamawiający potwierdza, że wykonawcy mogą polegać na zdolnościach innych podmiotów w celu spełnienia określonych w dokumentach partnerstwa publiczno-prywatnego kryteriów kwalifikacji w zakresie zdolności technicznych i zawodowych oraz sytuacji ekonomicznej i finansowej.* Możliwość polegania na zdolnościach innych podmiotów została zatem ograniczona do tych kryteriów, co do których została ona wskazana w dokumentach partnerstwa publiczno-prywatnego (zaś jednym z nich jest Opis postępowania o zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym). Zamawiający jednocześnie przypomina, że kryterium dysponowania środkami finansowymi jest kryterium szczególnym, nie zaś ogólnym kryterium dot. standingu finansowego.

3. Dotyczy: odpowiedzi na pytanie nr 14 (pismo Zamawiającego z dnia 27 lipca 2017 r.) oraz pkt 1 Załącznika nr 7 – Załącznik nr III.1.2. do Opisu postępowania oraz Etapu I pkt 1.2.1 Opisu postępowania, a także Etapu III pkt 3.2.1a-b

Zamawiający przygotowuje oraz przeprowadza postępowanie o zawarcie umowy koncesji w sposób zapewniający zachowanie zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz zgodnie z zasadami proporcjonalności i przejrzystości (art. 12 ust. 1 ustawy o koncesji). Zgodnie z art. 33 ust. 1 pkt 1



ustawy o koncesji, Zamawiający określa kryteria kwalifikacji<sup>2</sup> dotyczące zdolności ekonomicznej lub finansowej. Określone przez zamawiającego kryteria kwalifikacji muszą być związane z przedmiotem umowy koncesji, proporcjonalne do tego przedmiotu, zapewniać rzeczywistą konkurencję oraz muszą umożliwić zamawiającemu zweryfikowanie sytuacji ekonomicznej lub finansowej oraz zdolności technicznej lub zawodowej wykonawcy niezbędnej do wykonania umowy koncesji (art. 33 ust. 3 ustawy o koncesji).

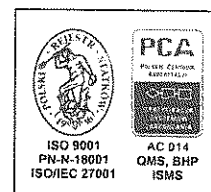
W świetle art. 35 ust. 2 ustawy o koncesji, Zamawiający może również żądać od wykonawców przedłożenia dokumentów potwierdzających spełnienie kryteriów kwalifikacji oraz brak podstaw wykluczenia. Sposób przedłożenia dokumentów oraz ich zakres **musi być niedyskryminacyjny i proporcjonalny do przedmiotu umowy koncesji oraz służyć wyłącznie wykazaniu przez wykonawcę spełnienia kryteriów kwalifikacji** oraz braku podstaw wykluczenia (art. 35 ust. 3 ustawy o koncesji).

W związku z powyższym, Wykonawca pragnie podkreślić, że kryteria kwalifikacji (odpowiednik warunków udziału w postępowaniu na gruncie ustawy Pzp) powinny być sformułowane w sposób wyczerpujący, jasny i precyzyjny oraz powinny być znane wykonawcom już na etapie składania Wniosków, a przede wszystkim powinny być jednakowe dla wszystkich wykonawców zainteresowanych uczestnictwem w Postępowaniu. Niedopuszczalne jest, aby kryteria kwalifikacji (warunki udziału w postępowaniu) były odmienne dla wykonawców w zależności od przyjętych przez nich założeń.

Zamawiający odpowiadając na pytanie nr 14 (pismo z dnia 27 lipca 2017 r.) dotyczące pkt 1 załącznika nr 7 – Załącznika nr III.1.2 do Opisu postępowania oraz opisu dokumentów mających potwierdzać spełnienie kryteriów ekonomicznych i finansowych (str. 10 i nast. Opisu postępowania, Etap III pkt 3.2 ppkt 1 lit. a-b) zdaje się błędnie identyfikować instytucję „kryterium kwalifikacji” (warunki udziału w postępowaniu), mylnie utożsamiając ją z wymogami będącymi elementem przyszłej oferty Wykonawcy, czyli *de facto* przyszłego zobowiązania Wykonawcy. Tymczasem inna jest rola kryteriów kwalifikacji a inna zobowiązań ofertowych. Kryteria kwalifikacji (warunki udziału w postępowaniu) dotyczące sytuacji ekonomicznej i finansowej powinny w sposób ogólny odzwierciedlać sytuację ekonomiczną lub finansową wykonawcy i muszą być określone przez Zamawiającego jednoznacznie i precyzyjnie już na etapie składania Wniosków, stanowią bowiem obiektywny i uchwytny miernik wiarygodności wykonawcy. Funkcją tych kryteriów kwalifikacji nie jest kształtowanie przyszłego zobowiązania ofertowego, lecz potwierdzenie, że dany wykonawca jest na tyle wiarygodny finansowo i ekonomicznie, aby brać udział w postępowaniu koncesyjnym.

Rolę i znaczenie warunków udziału w postępowaniu (dyrektywy unijne oraz ustawa o koncesji posługują się tu tożsamym pojęciem kryteriów kwalifikacji) potwierdziła wielokrotnie w orzecznictwie Krajowa Izba Odwoławcza („KIO” lub „Izba”). Przykładowo, w wyroku KIO z dnia 27 października 2016 r. o sygn. akt: KIO 1878/16, KIO 1882/16, KIO 1894/16 wskazano, że „za słuszne należy uznać stanowisko, że **w ramach oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu badaniu podlega potencjał finansowy wykonawcy, nie zaś posiadanie środków na realizację konkretnego zamówienia**”. Podobnie, w wyroku KIO z dnia 19 września 2016 r. (sygn. akt: 1626/16, KIO 1632/16, KIO 1636/16) wskazano, że „ubezpieczenie w

<sup>2</sup> W ujęciu art. 22 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych są to „warunki udziału w postępowaniu”.





zamówieniach publicznych spełnia dwojaką rolę. Na etapie postępowania o udzielenie zamówienia jest elementem kondycji ekonomicznej lub finansowej wykonawcy (art. 22 ust. 1b pkt 2 p.z.p.) ocenianym przez zamawiającego w toku badania zdolności wykonawcy do wykonania zamówienia. Natomiast na etapie wykonania umowy w sprawie zamówienia publicznego, zawarcie umowy ubezpieczenia ma znaczenie dla uzyskania przez zamawiającego rekompensaty w razie niewywiązania się wykonawcy ze swoich zobowiązań umownych”. „Po to ustawodawca odróżnił warunki udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia od opisu przedmiotu zamówienia i wskazał na obowiązek odrębnego ich określenia, aby **nie było wątpliwości, jakie okoliczności stanowią podstawę weryfikacji wykonawcy w zakresie zdolności do wykonania zamówienia, a które dotyczą przedmiotu świadczenia**, tym bardziej, że skutki oceny w obu kwestiach są odmienne. Nie ulega żadnej wątpliwości, że wykonawca musi mieć pewność co do tego, jakie są i w jaki sposób może spełnić warunki udziału w postępowaniu, a co ma być przedmiotem świadczenia (oferty). Okoliczności te absolutnie nie mogą być domniemywane” (Wyrok KIO z dnia 18 kwietnia 2017 r., sygn. akt: KIO 644/17).

„Ustalenie warunków udziału w postępowaniu, w tym opisu oceny sposobu spełniania tych warunków jest jedną z najważniejszych czynności zamawiających, którzy zobowiązani są do określenia tych warunków w sposób dostatecznie jasny i precyzyjny, by zarówno wykonawcy zainteresowani udziałem w postępowaniu jak i sami zamawiający dokonując oceny spełniania tych warunków mogli ją przeprowadzić na zasadzie zerojedynkowej (inaczej określanej jako zasada "spełnia - nie spełnia")<sup>3</sup>. "Warunki udziału w postępowaniu wyznaczone przez zamawiającego i podane poprzez ogłoszenie do wiadomości wykonawców zainteresowanych przetargiem, **muszą być sformułowane w sposób jednoznaczny i rozumiane literalnie zgodnie z dosłowną treścią. Nie mogą być dowolnie interpretowane na etapie rozpatrywania wniosków, ani przez zamawiającego, ani przez wykonawców**"<sup>4</sup>. W innym wyroku Izba zwróciła ponownie uwagę, że: "pamiętać należy, że warunki udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, podobnie jak i inne elementy dokumentacji, powinny być sformułowane w sposób jasny i precyzyjny, zaś zamawiający, który powołuje się na tę uchybi, nie może z nieprecyzyjnych i niejednoznacznych postanowień SIWZ wyciągać negatywnych dla wykonawców konsekwencji"<sup>5</sup>. Potwierdza to również wyrok KIO o sygn. akt. KIO 2796/12 zgodnie, z którym "brak precyzji zamawiającego w określeniu wymogów obciążających wykonawców nie stanowi podstawy do ich dookreślenia na dalszym etapie postępowania i nie może powodować negatywnych konsekwencji dla wykonawców"<sup>6</sup>."

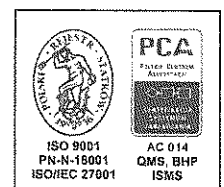
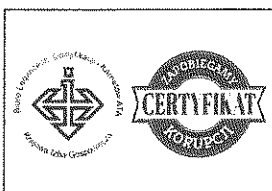
Reasumując, kryteria kwalifikacji (warunki udziału w postępowaniu) nie mogą odnosić się np. do wartości/ceny przyszłej oferty wykonawcy, gdyż oznaczałoby to ich nieprecyzyjność (analizując ogłoszenie, wykonawca nie wie, czy jest spełnia, nie zna bowiem jeszcze wartości przyszłej oceny) oraz niejednakowy charakter (taki warunek byłby „ruchomy” i zależny od treści danej oferty).

<sup>3</sup> Wyrok KIO z dnia 27 kwietnia 2017 r. o sygn. akt: KIO 697/17, wyrok KIO z dnia 19 maja 2011 r. o sygn. akt KIO 978/11.

<sup>4</sup> Wyrok KIO z dnia 17 marca 2016 r. (sygn. akt: 299/16).

<sup>5</sup> Wyrok KIO z dnia 5 lutego 2016 r. o sygn. akt KIO 94/16

<sup>6</sup> Wyrok KIO z 8 stycznia 2013 r. o sygn. akt. KIO 2796/12, Komentarz do art. 22 ustawy Prawo zamówień publicznych., aut. Skubiszak-Kalinowska Irena, Wiktorowska Ewa, Warszawa 2017.



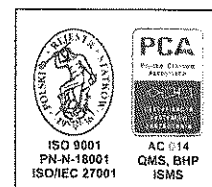
Warunek opisany w Załączniku nr 7 do Opisu postępowania (pkt 1) oraz dokumenty żądane na jego potwierdzenie (pkt 3.2.1a-b Etap III Opisu postępowania) stanowią *de facto* opis sposobu przygotowania oferty i odnoszą się do finansowania tej konkretnej inwestycji i sposobu spełnienia świadczeń z umowy PPP, nie zaś do spełnienia kryterium kwalifikacji. Nie oznacza to oczywiście, iż Zamawiający takich warunków stawiać nie może, jednakże: (i) nie powinny być one kwalifikowane jako kryteria kwalifikacji (instytucja ta bowiem nie jest tożsama z zobowiązaniami ofertowymi ani opisem sposobu wykonania zobowiązań ofertowych/umownych), a ponadto (ii) warunki dotyczące sposobu finansowania inwestycji i dokumentacji finansowej powinny być dookreślone przez Zamawiającego po etapie negocjacji z wykonawcami, mają bowiem fundamentalne znaczenie dla możliwości złożenia oferty przez wykonawców (przykładowo, nie jest typowym żądaniem złożenia już z ofertą w zasadzie bezwarunkowych dokumentów dotyczących finansowania inwestycji, skoro wykonawca nie ma pewności, czy jego oferta zostanie wybrana jako najkorzystniejsza – kwestie te powinny być przedmiotem negocjacji, z udziałem przedstawicieli instytucji finansujących wykonawców, w następstwie których Zamawiający przygotowuje ostateczne wymagania co do dokumentów finansowych załączanych do oferty).

Potwierdzeniem powyższego jest także powszechna praktyka w zakresie projektów koncesyjnych. Obecne brzmienie kryteriów kwalifikacji dotyczące sytuacji finansowej lub ekonomicznej określone przez Zamawiającego w niniejszym Postępowaniu, w sposób znaczący odbiega od kryteriów określanych przez zamawiających w innych postępowaniach o zawarcie umowy koncesji. W znakomitej większości, inni zamawiający, w ogłoszeniu o koncesji na roboty budowlane, w celu potwierdzenia spełniania kryteriów kwalifikacji w zakresie sytuacji ekonomicznej i finansowej, żądają od wykonawców złożenia (i) informacji z banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową wykonawcy w określonej wysokości (konkretnie wskazanej przez zamawiającego) i/lub (ii) posiadania ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej przez wykonawcę działalności na określoną przez zamawiającego sumę<sup>7</sup>. Tak przedstawione kryteria kwalifikacji są jednoznaczne, precyzyjne i równe dla wszystkich wykonawców zainteresowanych udziałem w postępowaniu, równocześnie dając zamawiającemu narzędzie do weryfikacji wykonawców pod kątem zdolności do wykonania umowy o PPP, co jest głównym celem stawiania kryteriów kwalifikacji.

Biorąc pod uwagę powyższe, **wnosimy o** wyczerpującą analizę przedmiotowej kwestii oraz odpowiednią modyfikację kryterium kwalifikacji w zakresie sytuacji ekonomicznej lub finansowej (pkt 1 załącznika nr 7 – Załącznika nr III.1.2 do Opisu postępowania oraz opisu dokumentów mających potwierdzać spełnienie kryteriów ekonomicznych i finansowych (str. 10 i nast. Opisu postępowania, Etap III pkt 3.2 ppkt 1 lit. a-b) poprzez:

- 1) określenie go sposób jednoznaczny, precyzyjny, wyczerpujący oraz równy dla wszystkich wykonawców biorących udział w Postępowaniu, a przede wszystkim weryfikowalny na etapie składania Wniosków, tj. poprzez odniesienie do konkretnej wysokości środków finansowych lub zdolności kredytowej (weryfikowanych poprzez odpowiednie zaświadczenie z banku lub spółdzielczej kasy oszczędnościowo-kredytowej potwierdzającej wysokość posiadanych środków finansowych lub zdolność kredytową

<sup>7</sup> Np. ogłoszenie o koncesji nr 2017/S 105-210779, 2017/S 096-190032, 2017/S 105-210779, 2017/S 096-190032, 2016/S 024-037870, 2016/S 248-455545.



wykonawcy) lub konkretnych wskaźników ekonomicznych (weryfikowanych przez odpowiednie sprawozdanie finansowe lub oświadczenia odnośnie obrotu wykonawcy<sup>8</sup>), którymi powinien wykazać się wykonawca w celu jego spełnienia;

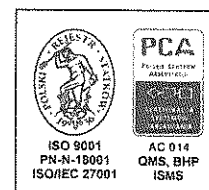
- 2) usunięcie z kryteriów kwalifikacji wymogów odnoszących się do sposobu wykazania finansowania inwestycji będącej przedmiotem Postępowania, poddanie ich go negocjacom z wykonawcami oraz następnie przygotowanie odpowiednich warunków i zapisów w tym zakresie na dalszym etapie Postępowania; ewentualnie wskazanie, iż wymogi co do przygotowania oferty w tym zakresie (nie będące kryteriami kwalifikacji) mają charakter wstępny i mogą ulec zmianie po negocjacjach;
- 3) w konsekwencji także dokumenty wskazane w Etap III pkt 3.2. ppkt 1 a)-b) Opisu postępowania nie powinny być określone jako „dokumenty potwierdzające spełnienie kryteriów kwalifikacji dotyczących sytuacji ekonomicznej i finansowej”, lecz ewentualnie powinny być określone w kolejnych, osobnych punktach określających katalog dokumentów dołączonych do oferty (który to katalog podlega negocjacom z wykonawcami).

### Odpowiedź:

Nie wdając się w dyskusję dotyczącą orzecznictwa w sprawach umów koncesji, Zamawiający zwraca uwagę, że wybór dokonywany na podstawie ustawy z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz.U. z 2016 r. poz. 1920), dotyczy wyboru partnera prywatnego dla zawarcia umowy o partnerstwo publiczno-prywatnym. Jednym z zasadniczych elementów współpracy w ramach takiej umowy będzie koncepcja zabudowy dokonywana przez partnera prywatnego (jak wskazano w Opisie postępowania o zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym: „zaprojektowanie Zakładu w Sochaczewie”), oszacowane przez niego koszty budowy i utrzymania obiektu przez czas współpracy. Zamawiający nie narzuca tych wartości, ponieważ przewiduje, że w ramach tej koncepcji wykonawcy będą przewidywać pewne dodatkowe rozwiązania technicznobudowlane, aby zwiększyć rentowność (wzgl. użyteczność) Zakładu w Sochaczewie. Wskazanie konkretnej wysokości środków finansowych, jakiego oczekuje pytający wykonawca byłoby dyskryminujące, gdyż preferowałoby tych wykonawców, którzy zakładają niskie koszty inwestycji przy braku lub mniejszym zakresie dodatkowych funkcji zwiększających rentowność (wzgl. użyteczność) inwestycji.

Usunięcie z kryteriów kwalifikacji wymogów odnoszących się do sposobu wykazania finansowania Przedsięwzięcia będącego przedmiotem Postępowania, względnie wskazanie, iż wymogi co do przygotowania oferty w tym zakresie (niebędące kryteriami kwalifikacji) mają charakter wstępny i mogą ulec zmianie po negocjacjach – jest wykluczone. Wg oceny Zamawiającego obowiązujące przepisy uniemożliwiają dokładanie kryteriów po etapie dopuszczenia, a do tego zmierza prośba pytającego wykonawcy.

<sup>8</sup> Analogicznie do wymogów par. 2 ust. 2 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.2016.1126).



4. Dotyczy: odpowiedzi na pytanie nr 6 (pismo Zamawiającego z dnia 27 lipca 2017 r.) oraz Etapu I pkt 1.2 Opisu postępowania, Etapu III, pkt 3.2.2 c Opisu postępowania oraz Załącznika nr 8 - Załącznik nr III.1.3 do Opisu postępowania

W związku z odpowiedzią na pytanie nr 6 (pismo Zamawiającego z dnia 27 lipca 2017 r.) pragniemy jednoznacznie wskazać, że wymóg dotyczący złożenia wraz z ofertą imiennego wykazu osób niezbędnych (z punktu widzenia prawa budowlanego) do realizacji Przedsięwzięcia wraz z dodatkowymi dokumentami **nie stanowi kryterium kwalifikacji w rozumieniu art. 33 ustawy o koncesji**. Zamawiający, ponownie, zdaje się błędnie interpretować instytucję „kryterium kwalifikacji”, czyli warunku udziału w postępowaniu w ujęciu ustawy Pzp.

Zgodnie z art. 21 ust. 1 pkt 3 ustawy o koncesji, w ogłoszeniu o koncesji Zamawiający zamieszcza m.in.: kryteria kwalifikacji. Zgodnie z art. 33 ust. 1 pkt 2 ustawy o koncesji, Zamawiający określa kryteria kwalifikacji dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej. Zatem kryteria kwalifikacji wskazane przez Zamawiającego w ogłoszeniu o koncesji **są wiążące**.

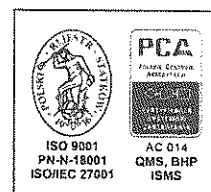
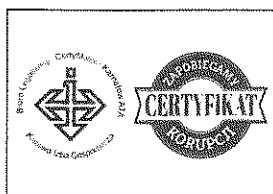
Zamawiający w ogłoszeniu o koncesji w pkt III.1.3 wskazuje, że kryteria kwalifikacji w zakresie zdolności technicznej oraz zawodowej zawarte zostały w Załączniku nr 8 – Załączniku III.1.3 „Zdolność techniczna i kwalifikacje zawodowe” do Opisu postępowania oraz w Opisie postępowania o zawarcie umowy o PPP. W Załączniku nr 8 Zamawiający wymienia kryteria (wymogi), które powinien spełnić wykonawca, w zakresie zdolności technicznej i kwalifikacji zawodowych.

Brak wskazania w Załączniku nr 8 – Załączniku III.1.3 „Zdolność techniczna i kwalifikacje zawodowe” do Opisu postępowania wymogu dotyczącego dysponowania przez Wykonawcę osobami uczestniczącymi w projektowaniu i kierowaniu robotami budowlanymi oraz zarządzaniu obiektem w trakcie realizacji umowy, co powoduje, że ów wymóg **nie stanowi kryterium kwalifikacji w rozumieniu art. 33 ust. 1 pkt 2 ustawy o koncesji**.

Wykonawca pragnie zwrócić uwagę, że czym innym są kryteria kwalifikacji (art. 33 ustawy o koncesji), które muszą być obiektywne dookreślone i identyczne dla wszystkich wykonawców, a czym innym są wymogi opisu przedmiotu koncesji w zakresie personelu wykonawcy (wykraczające poza kryteria kwalifikacji). Oczywiście jest, iż Zamawiający może stawiać wymogi co do sposobu wykonania umowy koncesji, w tym w zakresie osób, jednakże taki ogólny i nieskonkretyzowany wymóg jak wskazany w Etapie III, pkt 3.2.2 c) Opisu postępowania nie stanowi kryterium kwalifikacji lecz opis sposobu spełnienia świadczenia przez wykonawcę i w związku z tym nie powinien być wymieniony w katalogu „pkt 2) dokumenty potwierdzające spełnienie kryteriów kwalifikacji dotyczących zdolności technicznych i zawodowych” (str. 12 Opisu Postępowania), a ewentualnie jako osobny załącznik (osobny punkt).

#### **Odpowiedź:**

Potwierdzamy, że wymóg dotyczący złożenia wraz z ofertą imiennego wykazu osób niezbędnych (z punktu widzenia prawa budowlanego) do realizacji Przedsięwzięcia wraz z dodatkowymi dokumentami nie stanowi kryterium kwalifikacji w rozumieniu art. 33 ustawy z dnia 21 października 2016 r. o umowie koncesji na roboty budowlane lub usługi (Dz.U. z 2016 r. poz. 1920). Informacja w tym zakresie została już



przedstawiona. Jest ona wyczerpująca i ostateczna, dalsze wyjaśnienia w tym zakresie będą zatem mieć charakter wtórny.

5. Zwracamy się również z prośbą o potwierdzenie, że poniższe dokumenty, składane wraz z ofertą, tj.:
- Imienny wykaz osób niezbędnych (z punktu widzenia prawa budowlanego) do realizacji Przedsięwzięcia w zakresie budowlanym (Etap III, pkt 3.2.2 c) Opisu postępowania);
  - Oświadczenie o odbyciu wizji lokalnej i przeprowadzeniu inwentaryzacji (Etap III, pkt 3.2.5, zał. nr 4 do Opisu postępowania);
  - Koncepcja Przedsięwzięcia w uwzględnieniu budowy i wykorzystania infrastruktury „własnej” (Etap III, pkt 3.2.5 Opisu Postępowania) oraz
  - Kosztorys inwestorski (Etap III, pkt 3.2.6 Opisu Postępowania)

w przypadku gdy o zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym wspólnie ubiega się kilka podmiotów, dokumenty, o których mowa powyżej składane są łącznie przez te podmioty.

**Odpowiedź:**

Potwierdzamy, że Wykonawcy ubiegający się wspólnie o zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym składają wspólnie te dokumenty.

6. Prosimy o potwierdzenie, że poniższe dokumenty, składane wraz z ofertą, tj.:
- informacje z Krajowego Rejestru Karnego (Etap III, pkt 3.2.3 a-b) Opisu postępowania),
  - zaświadczenie właściwego naczelnika urzędu skarbowego (Etap III, pkt 3.2.3 c) Opisu postępowania) oraz
  - zaświadczenie właściwego oddziału Zakładu Ubezpieczeń Społecznych (Etap III, pkt 3.2.3 c) Opisu postępowania)

w przypadku gdy o zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym wspólnie ubiega się kilka podmiotów, dokumenty, o których mowa powyżej składane są osobno przez te podmioty.

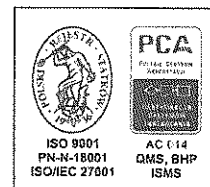
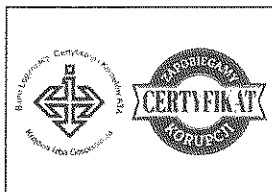
**Odpowiedź:**

Potwierdzamy, że Wykonawcy ubiegający się wspólnie o zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym składają osobno te dokumenty, jako dotyczące poszczególnych podmiotów.

7. Zwracamy się z prośbą o potwierdzenie, że „Oświadczenie dotyczące podanych informacji” (załącznik nr 2 do Opisu postępowania), składane wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w Postępowaniu („Wniosek”), w przypadku gdy o zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym wspólnie ubiega się kilka podmiotów, dokument ten składany jest łącznie przez te podmioty.

**Odpowiedź:**

Potwierdzamy, że „Oświadczenie dotyczące podanych informacji” (załącznik nr 2 do Opisu postępowania), składane wraz z wnioskiem o dopuszczenie do udziału w Postępowaniu („Wniosek”), w przypadku gdy o zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym wspólnie ubiega się kilka podmiotów, składają te podmioty wspólnie.





8. Prosimy również o potwierdzenie, że w przypadku gdy Wykonawca zamierza zastrzec dokumenty lub informacje jako tajemnica przedsiębiorstwa (w rozumieniu art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji) składane wraz z Wnioskiem, to Wykonawca jest zobowiązany złożyć wraz z Wnioskiem uzasadnienie zastrzeżenia przedmiotowych dokumentów i informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa.

Prosimy również o potwierdzenie, że zastrzeżone informacje i dokumenty Wykonawca zobowiązany jest złożyć w osobnej kopercie oznaczonej klauzulą „tajemnica przedsiębiorstwa”.

**Odpowiedź:**

Potwierdzamy, że w przypadku gdy Wykonawca zamierza zastrzec dokumenty lub informacje jako tajemnica przedsiębiorstwa (w rozumieniu art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji) składane wraz z Wnioskiem, obowiązany jest:

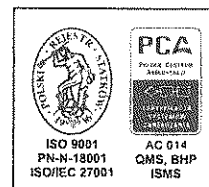
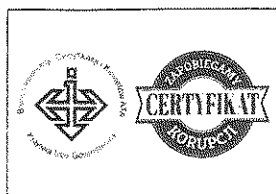
- złożyć wraz z Wnioskiem uzasadnienie zastrzeżenia przedmiotowych dokumentów i informacji jako tajemnica przedsiębiorstwa,
- zastrzeżone informacje i dokumenty Wykonawca złożyć w osobnej kopercie oznaczonej klauzulą „tajemnica przedsiębiorstwa”.

Biorąc pod uwagę powyższe, zwracamy uwagę, że ww. zapisy dokumentacji Postępowania w zakresie kryteriów kwalifikacji co do sytuacji ekonomicznej lub finansowej oraz zdolności technicznej lub zawodowej, bezsprzecznie wymagają zmian oraz doprecyzowania. Ponadto, podkreślamy, że zgodnie z art. 21 ustawy o koncesji, elementem ogłoszenia o koncesji jest m.in. kryterium kwalifikacji. Zatem każda zmiana kryterium kwalifikacji wymaga zmiany ogłoszenia o koncesji oraz konieczności przedłużenia terminu składania Wniosków. Potwierdza to art. 29 ust. 4 ustawy o koncesji, zgodnie z którym Zamawiający informuje wykonawców biorących udział w postępowaniu o zawarciu umowy koncesji o zmianach dotyczących informacji zawartych w opisie postępowania o zawarciu umowy koncesji, a w przypadku gdy zmiany dotyczą informacji zawartych w ogłoszeniu o koncesji, zamawiający zmienia w tym zakresie treść tego ogłoszenia.

W związku z powyższym a także ze względu na fakt, iż dotychczasowe odpowiedzi i wyjaśnienia Zamawiającego de facto modyfikują wymogi wobec Wykonawców, skutkując koniecznością dalszych analiz w zakresie spełnienia przez Wykonawców warunków koncesji oraz odpowiedniego przygotowania Wniosków, prosimy o zmianę terminu składania wniosków o dopuszczenie do udziału w Postępowaniu co najmniej do dnia 15.09.2017 r. Jest to niezbędne z uwagi na kompleksowy, wieloletni i skomplikowany charakter przedmiotu Postępowania.

**Odpowiedź:**

Zamawiający przedłuża termin składania wniosków z dnia 16.08.2017 r. godz. 10.00 do dnia 22.09.2017 r. godz. 10.00.





Koleje  
Mazowieckie

„Koleje Mazowieckie - KM” sp. z o.o.  
03-802 Warszawa  
ul. Lubelska 26  
www.mazowieckie.com.pl

Zarząd Spółki  
tel. (+48 22) 47 38 716  
fax (+48 22) 47 38 814

Zamawiający informuje, że na stronie internetowej zamieszcza zmodyfikowany Opis postępowania o zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym oraz zmodyfikowany Załącznik nr 7 – Załącznik nr III.1.2 do Opisu postępowania o zawarcie umowy o partnerstwie publiczno-prywatnym. Zmiany zostały zaznaczone zielonym kolorem czcionki.

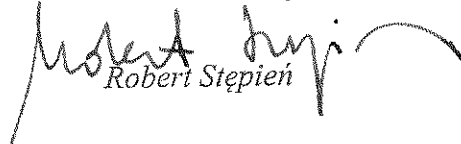
Udzielone wyjaśnienia (odpowiedzi) są integralną częścią obowiązującej dokumentacji postępowania.

**Otrzymują:**

1. Wykonawcy biorący udział w postępowaniu
2. Strona internetowa Zamawiającego <http://www.mazowieckie.com.pl/pl/kategoria/strefa-partnerów>

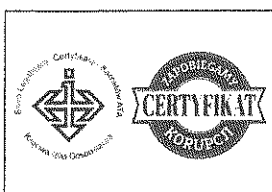
**Prosimy o niezwłoczne odesłanie pocztą elektroniczną na adres: [ppp.sochaczew@mazowieckie.com.pl](mailto:ppp.sochaczew@mazowieckie.com.pl) potwierdzenia otrzymania niniejszego pisma, opatrzonego datą, pieczętą firmową i podpisem.**

PREZES ZARZĄDU

  
Robert Stępień

CZŁONEK ZARZĄDU  
Dział Zarządzający

  
Dariusz Grajda



**Mazowsze.**  
serce Polski

