

Odpowiedzi na pytania

Gmina Prudnik
ul. Kościuszki 3
48-200 Prudnik

Prudnik, dnia 11 kwietnia 2023 r.

Dot. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na:
Modernizacja zespołu miejskich obiektów sportowych położonych przy
ul. Kolejowej w Prudniku

Gmina Prudnik na podstawie art. 135 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych odpowiada na pytania oraz wprowadza następujące zmiany do Specyfikacji Warunków Zamówienia:

1. Pytanie 1

Umowa § 2 ust. 1

Wykonawca wnosi o wyjaśnienie zapisu, tj. czy Zamawiający wykreśli lub doprecyzuje zapis będący oświadczeniem Wykonawcy na temat dokumentacji dostarczonej przez Zamawiającego. Stanowisko doktryny oraz wyroków KIO jest jednoznaczne w tej sprawie. W wyroku z dnia 27 grudnia 2011 r., KIO 2649/11, Krajowa Izba Odwoławcza, odnosząc się do obowiązku sprawdzenia dostarczonego projektu w celu wykrycia jego ewentualnych wad, w sytuacji gdy zamawiający wymagał, aby wykonawca złożył oświadczenie, że zapoznał i upewnił się co do „prawidłowości i kompletności przekazanej przez zamawiającego dokumentacji projektowej oraz złożonej przeze mnie (przez nas) oferty i dokumentów do niej załączonych oraz zobowiązujemy się wykonać wszelkie roboty niezbędne do należytej realizacji przedmiotu zamówienia”, przychyliła się do stanowiska wyrażonego w wyroku z dnia 23 sierpnia 2010r., KIO/UZP 1698/10, że „nawet złożenie oświadczenia o prawidłowości i kompletności przekazanej dokumentacji projektowej nie oznacza, że obowiązek weryfikacji dotyczy merytorycznej kontroli projektu przez wykonawcę oraz że zgłoszenie uwag czy wad ograniczone być może jakimś czasookresem.

Odpowiedź:

Zamawiający w Specyfikacji warunków zamówienia wprowadza zmianę.

W § 2 ust. 1 projektu umowy wykreśla się zdanie drugie.

2. Pytanie 2

Umowa § 4 ust. 1

Termin rozpoczęcia realizacji zadania powinien zostać tak określony, żeby było można rzeczywiście i faktycznie przystąpić do realizacji. Moment zawarcia umowy, w przypadku gdy Zamawiający odrębną czynnością udostępnia Wykonawcy miejsce wykonywania prac, powinien właśnie odpowiadać temu momentowi.

Odpowiedź:

Zamawiający w Specyfikacji warunków zamówienia wprowadza zmianę.

W projekcie umowy w § 4 ust. 6 otrzymuje brzmienie:

„ 6. Zamawiający w terminie do 3 dni od dnia podpisania umowy przekaze teren budowy dla realizacji zadania, o którym mowa w § 1 ust. 1, a Wykonawca zobowiązuje się w tym terminie teren budowy przejąć. „

3. Pytanie 3

Umowa § 4 ust. 5

W jakim terminie Zamawiający dokona zatwierdzenia przedłożonych dokumentów.

Odpowiedź:

Zamawiający w Specyfikacji warunków zamówienia wprowadza zmianę.

W projekcie umowy w § 4 ust. 5 otrzymuje brzmienie:

„ 5. Wykonawca celem zatwierdzenia przez Zamawiającego:

- 1) w terminie do 21 dni od daty zawarcia umowy przedłoży w siedzibie Zamawiającego poglądowy kosztorys ofertowy wraz z podaniem cen jednostkowych, celem rozliczenia ewentualnych robót zamiennych i zaniechanych, uzgodnionych i zaakceptowanych przez Inspektora nadzoru inwestorskiego i Zamawiającego – Zamawiający w terminie 5 dni zatwierdzi przedłożone dokumenty,
- 2) w terminie do 7 dni od daty zawarcia umowy przedłoży w siedzibie Zamawiającego harmonogram rzeczowo – finansowy wykonania inwestycji - Zamawiający w terminie 5 dni zatwierdzi przedłożone dokumenty. „

4. Pytanie 4

Umowa § 5

Czy Zamawiający zapewni nadzór autorski ?

Odpowiedź:

Tak, zamawiający zapewni nadzór autorski.

5. Pytanie 5

Umowa § 5 pkt. 4

Proszę o wprowadzenie obowiązku o terminowej zapłacie wynagrodzenia.

Odpowiedź:

Termin zapłaty wynagrodzenia został określony w § 9 ust. 4 projektu umowy.

6. Pytanie 6

Umowa § 8 ust. 3

Wykonawca wnosi o uwzględnienie w § 8, pominiętej zasady, że zgodnie z kodeksem cywilnym oraz orzecznictwem KIO: Możliwe jest zatem podwyższenie umówionego wynagrodzenia ryczałtowego, gdy nie obejmuje ono prac, których wykonawca nie mógł przewidzieć oceniając przedstawioną mu dokumentację.

Orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej zwraca natomiast uwagę, że ryczałt może odnosić się tylko do tego, co zamawiający uwzględnił w dokumentacji projektowej określającej przedmiot zamówienia i opisał w sposób zgodny z treścią art. 29 i 31 Pzp w umowie.

W przypadku ryczałtowego wynagrodzenia za roboty budowlane art. 632 § 1 k.c. doznaje ograniczenia w tym sensie, że pierwszeństwo stosowania mają przepisy art. 29 ust. 1 i art. 31 ust. 1 Pzp (zob. wyrok z dnia 11 lutego 2014 r., KIO 139/14; KIO 148/14; KIO 150/14).

W wyroku z dnia 2 marca 2010 r., KIO/UZP 184/10, Krajowa Izba Odwoławcza zwróciła uwagę, że „W ramach wynagrodzenia ryczałtowego, wykonawca jest zobowiązany do realizacji przedmiotu zamówienia opisanego projektem budowlanym i wykonawczym, niezależnie od tego w jakich wielkościach zostały one ujęte w przedmiarze. Jednak bez względu w jakiej postaci zostanie określone wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu umowy, ryczałtowej, czy też kosztorysowej, zawsze będzie ono odnosiło się do przedmiotu zamówienia opisanego dokładnie w specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz w dokumentacji projektowej. Zaś zakres świadczenia wykonawcy, zgodnie z art. 140 ust. 1 ustawy Pzp, winien być tożsamy z jego zobowiązaniem zawartym w ofercie, pod rygorem nieważności umowy w części wykraczającej poza określenie przedmiotu zamówienia zawartego w SIWZ. Oznacza to, iż nie jest dopuszczalne i możliwe zawarcie z góry w specyfikacji istotnych warunków zamówienia i we wzorze umowy, zastrzeżenia, iż umowa obejmuje zakres prac, który obojętnie z jakich przyczyn został pominięty na etapie projektowania

Odpowiedź:

Jest to oczywiste. Zamawiający nie zmienia zapisów umowy.

7. Pytanie 7

Umowa § 9

Wykonawca wnosi o wyjaśnienie, czy Zamawiający dopuści płatności częściowe – miesięczne na podstawie procentowego zaawansowania robót.

Wykonawca wnosi o wyjaśnienie, przy pozostawieniu wyłącznie dwóch płatności, z jakich środków będzie realizowana pierwsza płatność? Czy Zamawiający dysponuje własnymi środkami finansowymi i w czy środki własne zostaną przeznaczone na pierwszą płatność. Z jakich środków będzie realizowana druga płatność?

Proszę o rozbitcie procentowe.

Odpowiedź:

Zamawiający nie dopuszcza płatności miesięcznych na podstawie procentowego zaawansowania robót. Zamawiający dysponuje własnymi środkami finansowymi. Pierwsza i druga płatność będzie realizowana w części z środków finansowych Zamawiającego. Procentowy udział środków finansowych Zamawiającego będzie możliwy do określenia po wyborze oferty Wykonawcy.

8. Pytanie 8

Umowa § 9 ust. 6

Proszę o udostępnienie Regulaminu Naboru, o którym mowa w niniejszym ustępie.

W jakich kwotach, Wykonawca ma zapewnić finansowanie inwestycji do i czasu realizacji promesy. Wykonawca wnosi o wyjaśnienie, jaka jest procedura wypłaty środków, w przypadku nie otrzymania wypłaty środków z promesy?

Odpowiedź:

Zamawiający udostępnia w załączeniu Regulaminu Naboru, o którym mowa w § 9 ust. 6 projektu umowy. Wykonawca ma zapewnić finansowanie inwestycji do czasu realizacji promesy w kwotach wynikłych z zawartej umowy. Zamawiający ma zagwarantowaną wypłatę środków na podstawie Promesy.

9. Pytanie 9

Umowa § 9 ust. 7 pkt. 3

Proszę o wyłączenie zapisu dotyczącego dostawców i usługodawców, bowiem nie będą oni traktowani jako podwykonawcy np. takich jak hurtownie materiałów (dostawca) etc.

Odpowiedź:

Zamawiający w Specyfikacji warunków zamówienia wprowadza zmianę. W projekcie umowy w § 9 ust. 7 pkt. 3 skreśla się wyrazy „ dostawców i usługodawców ”.

10. Pytanie 10

Umowa § 9 ust. 16

Proszę o wyłączenie z zakazu możliwości dokonania cesji płatności wynagrodzenia na rzecz banku. Co jest dopuszczalne przez prawo zamówień publicznych, tym bardziej że to Wykonawca w znacznej części kredytyje realizację inwestycji.

Odpowiedź:

Zamawiający w Specyfikacji warunków zamówienia wprowadza zmianę.

W projekcie umowy w § 9 ust. 16 otrzymuje brzmienie:

„ Strony ustalają, że wierzytelności przysługujące Wykonawcy z tytułu uiszczenia należności za wykonane prace nie mogą być przeniesione na osoby trzecie w formie przelewu wierzytelności lub w jakiegokolwiek innej formie bez uprzedniej pisemnej zgody Zamawiającego.

Powyższe zastrzeżenie nie dotyczy banków.

Wykonawca zobowiązuje się uczynić wzmiankę o powyższym zastrzeżeniu na każdym piśmie Wykonawcy stwierdzającym istnienie wierzytelności, których przelewu Wykonawca ma zamiar dokonać pod warunkiem uzyskania na to zgody Zamawiającego. „

11. Pytanie 11

Umowa § 9 ust. 18

Proszę doprecyzować, że wstrzymana może być jedynie płatność odpowiadająca wartości niewypłaconego wynagrodzenia na rzecz podwykonawcy, a nie pełna kwota należna Wykonawcy.

Odpowiedź:

Wstrzymanie płatności odpowiadającej wartości niewypłaconego wynagrodzenia na rzecz podwykonawcy wynika z § 9 ust. 18 zdanie drugie.

12. Pytanie 12

Umowa § 10 ust. 10

Wykonawca wnosi o wyjaśnienie przyczyn wprowadzenia poniższego obowiązku, skoro bowiem z umowy, która zamawiający otrzyma wynika kiedy podwykonawca ma prawo wystawić fakturę, a co więcej do faktury Wykonawcy będą załączone wszystkie oświadczenia podwykonawcy, których wynagrodzenie jest wymagalne:

„Wykonawca zobowiązuje się do:

1) informowania na piśmie Zamawiającego o każdej fakturze wystawionej przez podwykonawcę robót budowlanych oraz o terminie jej płatności, a także o dokonanej zapłacie wynagrodzenia podwykonawcy w terminie odpowiednio 7 dni od dnia otrzymania faktury i w terminie 7 dni od zapłaty wynagrodzenia podwykonawcy(...)

Odpowiedź:

Zamawiający w Specyfikacji warunków zamówienia wprowadza zmianę.

W projekcie umowy w § 10 skreśla się ust. 10.

13. Pytanie 13

Umowa § 10 ust. 11-13

Wykonawca wnosi o wyjaśnienie, czy w przypadku gdy podwykonawca będzie domagał się zapłaty od Wykonawcy, a ten nie ureguluje płatności w terminie, czy Zamawiający, zgodnie z powyższymi zapisami zapłaci podwykonawcy wynagrodzenie? Jeżeli tak to z jakich środków? Czy płatność będzie realizowana na rzecz podwykonawców także tylko dwukrotnie podczas realizacji inwestycji? Z jakich środków będzie realizowana płatność na rzecz podwykonawcy – czy ze środków własnych Zamawiającego?

Odpowiedź:

W przypadku gdy podwykonawca będzie domagał się zapłaty od Wykonawcy, a ten nie ureguluje płatności w terminie, Zamawiający, zgodnie z powyższymi zapisami zapłaci podwykonawcy wynagrodzenie.

Płatność będzie realizowana na rzecz podwykonawców także tylko dwukrotnie podczas realizacji inwestycji ze środków własnych zamawiającego lub z dofinansowania.

14. Pytanie 14

Umowa § 12 ust. 1

Czy Zamawiający dopuszcza wprowadzenie odrębnego terminu rękojmi i gwarancji na urządzenia – zgodnie z gwarancją producenta, nie krócej niż 24 m-ce?

Odpowiedź:

Zamawiający **nie** dopuszcza wprowadzenie odrębnego terminu rękojmi i gwarancji na urządzenia – zgodnie z gwarancją producenta, nie krócej niż 24 m-ce.

15. Pytanie 15

Umowa § 14 ust. 1 pkt. 1

Wykonawca wnosi o uwzględnienie możliwości wydłużenia terminu z 10 na 21 dni. Zastosowany termin jest znacznie za krótki.

Odpowiedź:

Zamawiający w Specyfikacji warunków zamówienia wprowadza zmianę.

W projekcie umowy w § 14 ust. 1 pkt 1 otrzymuje brzmienie:

„ 1) bez uzasadnionej przyczyny przerwał realizację przedmiotu umowy i przerwa trwa dłużej niż 21 dni roboczych, „

16. Pytanie 16

Umowa § 14

Proszę o doprecyzowanie, czy odstąpienia nastąpi ze skutkiem ex tunc czy ex nunc.

Odpowiedź:

Odstąpienie od umowy należy liczyć od chwili złożenia oświadczenia woli o odstąpieniu - ex nunc, a nie ze skutkiem wstecznym.

17. Pytanie 17

Umowa § 14

Proszę o wyjaśnienie czy Wykonawca będzie miał prawo odstąpić od umowy jeżeli Zamawiający nie udostępni placu budowy w wyznaczonym terminie, oraz jeżeli Zamawiający nie przystąpi z własnej winy do odbioru robót, oraz jeżeli nie zapłaci wymagalnego wynagrodzenia.

Odpowiedź:

Takie prawo zostało przewidziane w § 15 ust. 2.

18. Pytanie 18

Umowa § 15 ust. 8

Proszę o doprecyzowanie, że ten zapis dotyczy tylko i wyłącznie „wyłącznej winy Wykonawcy”.

Odpowiedź:

§ 15 ust. 8 wyraźnie i jednoznacznie stanowi, że Zamawiający zastrzega sobie prawo dochodzenia od Wykonawcy zwrotu środków w wysokości określonej w udzielonej Zamawiającemu Promesie w przypadku utraty dofinansowania z winy Wykonawcy.

19. Pytanie 19

Umowa § 18 ust. 7 i 12

Taki próg waloryzacji jest niewystarczający i prowadzi do nadmiernego ograniczenia waloryzacji wynagrodzenia należnego Wykonawcy. W konsekwencji powoduje to pozorność tejże waloryzacji i nie zapewnia pokrycia realnego zwiększenia kosztów wykonywania usługi w okresie obowiązywania umowy. Według Wykonawcy działanie takie wpływa niekorzystnie na konkurencyjność postępowania ograniczając krąg potencjalnych wykonawców oraz prowadzi do pokrzywdzenia poprzez narażenie Wykonawcy na straty wynikające z realizacji usługi za wynagrodzenie, które nie uwzględnia realnego wzrostu kosztów świadczenia usług

Co więcej waloryzacja dokonywana w oparciu o przepis art. 439 PZP powinna obejmować przypadki, w których sytuacja na rynku ulega zmianie (zazwyczaj na niekorzyść wykonawcy), powodując wzrost kosztów realizacji usługi lub roboty budowlanej, ale zmiana ta nie ma charakteru nadzwyczajnego, co uzasadniałoby wystąpienie przez wykonawcę z roszczeniami na gruncie art. 353(1) KC (klauzula rebus sic stantibus) lub art. 632 §2 KC (zmiana wynagrodzenia ryczałtowego). Zbudowanie przez zamawiających klauzuli waloryzacyjnej w ten sposób, że może ona być stosowana w praktyce tylko w sytuacjach nadzwyczajnych, powoduje że w zasadzie dochodzi do kolizji roszczeń z art. 439 i wspomnianych art. 632 §2 KC lub 353(1) KC. Wykonawca ponosi jednak w takim wypadku dodatkowe ryzyko ustalenia przez sąd, że zgadzając się na takie, a nie inne brzmienie klauzuli waloryzacyjnej umownie wyłączył (lub ograniczył) swoje uprawnienie do dochodzenia wynagrodzenia uzupełniającego, nawet w sytuacji nadzwyczajnej.

Wobec powyższego wnosimy o obniżenie poziomu procentowego z 15% na 8 % oraz wzrost poziomy procentowego z 5% na 10% oraz z 2% na 8%.

Odpowiedź:

Zamawiający nie zmienia przedmiotowego postanowienia.

20. W dziale XIV pkt 1 i 2 otrzymują brzmienie:

1. Oferty należy złożyć na Platformie e-Zamówienia w terminie do dnia **21.04.2023 r.** do godz. 9:00
2. Otwarcie ofert odbędzie się w dniu **21.04.2023 r.** o godz. 10:00.

21. W dziale XV pkt 1 otrzymuje brzmienie:

1. Termin związania ofertą wynosi **90** dni.

Bieg terminu związania ofertą rozpoczyna się od dnia upływu terminu składania ofert i kończy się 19.07.2023 r.

Powyższe odpowiedzi i zmiany należy dołączyć do dokumentów zamówienia i traktować jako integralną część Specyfikacji warunków zamówienia.



BURMISTRZ
Grzegorz Zawiślak