

PREZYDENT MIASTA PRUSZKOWA



Pruszków, 20.02.2024 r.

WSR.271.4.3.2024 (15)

Wykonawcy ubiegający się
o udzielenie zamówienia

dotyczy postępowania na: Budowę Przedszkola Miejskiego nr 9 przy ul. Moniuszki 9 w Pruszkowie, nr WSR.271.3.2024

Działając na podstawie art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U z 2023 roku, poz. 1605 ze zmianami), Zamawiający poniżej zamieszcza pytania dotyczące postępowania wraz z udzielonymi na nie odpowiedziami.

Pytanie nr 1:

Wnioskujemy o zmniejszenie wysokości zabezpieczenia należytego wykonania umowy z wysokości 10% na 5% ceny całkowitej podanej w ofercie. Tak wysokie zabezpieczenie to duże obciążenie Wykonawcy dodatkowymi kosztami jeszcze przed rozpoczęciem prac, co w efekcie prowadzi do doliczenia tych dodatkowych kosztów do ofert Wykonawców. Skutkuje to oczywiście dużo wyższymi ofertami Wykonawców, a w rozliczeniu końcowym oczywiście Zamawiający ponosi te koszty z racji zawyżenia ofert. Oczywiście uzasadnienie Zamawiającego, które mówi, że wyższego zabezpieczenia wymaga stopień skomplikowania realizacji, w ocenie Wykonawcy nic nie wnosi, z uwagi na fakt, iż prawie wszystkie realizacje jakie są prowadzone na placówkach oświatowych są prowadzone na czynnych placówkach oświatowych.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

Pytanie nr 2:

Dot. zapisu rozdz.III ust.5 pkt.5.5 ppkt.2) SWZ „kryterium- okres gwarancji” gdzie widnieje zapis, mówiący o następującej punktacji: 60msc – 0 pkt, 72 msc – 20 pkt , 84 msc- 40 pkt.

Z uwagi na bardzo długi maksymalny okres rękojmi, wnioskujemy do Zamawiającego o skrócenie maksymalnego okresu rękojmi jaki stanowi kryterium oceny ofert z 7 lat (84 miesiące) do 5 lat (60 miesięcy). Przy terminie realizacji inwestycji wynoszącym 26 miesięcy i maksymalnym okresie rękojmi jaki musi zadeklarować w swojej ofercie Wykonawca, by zdobyć maksymalną ilość punktów, to Zamawiający ponosi dodatkowe koszty. Do oferty wykonawców są z tego tytułu doliczone zabezpieczenia należytego usunięcia wad i usterek w okresie rękojmi, ponieważ na rynku nie wydaje się gwarancji np. ubezpieczeniowych na tak długie okresy (a takowe zabezpieczenie musiałby już w chwili podpisania umowy wnieść Wykonawca na łącznie prawie 9,5 lat = 26 miesięcy realizacji + 84 miesiące gwarancji + 14 dni). Zatem czy Zamawiający gotów jest ponieść dodatkowe koszty związane z przedłożeniem oferty (nie tylko związane z zabezpieczeniem o jakim mowa w par. 8 wzoru umowy, ale również z kalkulacją oferty na tak długi okres gwarancji) ustanawiając tak długi okres rękojmi w kryterium oceny ofert?

Należy również wspomnieć, że okres rękojmi wg Kodeksu Cywilnego wynosi 60 miesięcy (czyli 5 lat), zatem oczekiwanie Zamawiającego w tym zakresie jest ponadnormatywne. Czy zatem wg Zamawiającego zasadne jest ustanawianie tak wygórowanego poziomu okresu gwarancji jako maksymalnego w kryterium oceny ofert?

PREZYDENT MIASTA PRUSZKOWA



Wnioskujemy jak na wstępie o zmianę kryterium i o ustanowienie okresu gwarancji za jaki jest w stanie Zamawiający zapłacić dodatkowe pieniądze w tym postępowaniu.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

Pytanie nr 3:

Dotyczy zapisów Rozdz. II ust.1.3 pkt.1 pkkt.23 SWZ

Wnosimy do Zamawiającego na zmianę zapisu: Rozdz. II ust.1.3 pkt.1 pkkt.23 SWZ

„23)w przypadku upływu terminu ważności decyzji nr 616/2021 z dnia 01.04.2021 r. pozwolenia na rozbiórkę budynku przedszkola miejskiego nr 9 przy ul. Moniuszki 9 Wykonawca jest zobowiązany do opracowania dokumentacji projektowej i uzyskania decyzji na rozbiórkę istniejącego budynku przedszkola nr 9 przy ul. Moniuszki 9 w Pruszkowie,“

Na zapis:

„23)w przypadku upływu terminu ważności decyzji nr 616/2021 z dnia 01.04.2021 r. pozwolenia na rozbiórkę budynku przedszkola miejskiego nr 9 przy ul. Moniuszki 9 Wykonawca jest zobowiązany wystąpić do Zamawiającego z informacją, aby ten na podstawie wykonanej dokumentacji projektowej uzyskał aktualną decyzję na rozbiórkę istniejącego budynku przedszkola nr 9 przy ul. Moniuszki 9 w Pruszkowie,“

Wykonawca podkreśla, że to Zamawiający jest odpowiedzialny za opis przedmiotu zamówienia oraz za wykonaną dokumentację projektową, na której to podstawie powinien wystąpić o aktualną decyzję na budowę/ rozbiórkę.

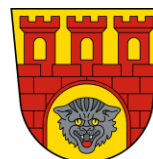
Na Wykonawcy nie może spoczywać odpowiedzialność za gotową dokumentację projektową oraz nie można tego uzależniać od uzyskania pozwolenia na budowę/rozbiórkę.

Terminu ważności decyzji nr 616/2021 pozwolenia na rozbiórkę budynku przedszkola miejskiego nr 9 przy ul. Moniuszki 9 upływa dnia 01.04.2024 r. W związku z faktem iż przedmiotowe rozstrzygnięcie postępowania może przedłużyć się w czasie na okoliczność np.: zmian terminu otwarcia składania ofert, wniesionych odwołań na etapie postępowania jak i również odwołania na sam wybór najkorzystniejszej oferty. W związku z tym już na dzień dzisiejszy Wykonawca stwierdza, iż w dniu podpisania umowy i w dniu przejęcia placu budowy powyższa decyzja będzie nie ważna.

Wykonawca ma zadanie wykonać zgodnie z przedłożonym do przetargu projektem i OPZ, jeśli w trakcie ujawnią się jakiegokolwiek kolizje (decyzja pozwolenia na budowę staje się nie ważna) czy nieścisłości i jak one wpłyną na termin realizacji przedmiotu umowy wykonawca ma obowiązek niezwłocznie zawiadomić Zamawiającego. W tej kwestii jest szerokie orzecznictwo „Ewentualne złożenie oświadczenia na etapie postępowania przetargowego i podpisania umowy o prawidłowości i kompletności dokumentacji projektowej nie oznacza, że obowiązek weryfikacji dokumentacji przy składaniu tego oświadczenia nakłada na Wykonawcę obowiązek merytorycznej kontroli przyjętych w projekcie założeń i obliczeń” (por. wyrok KIO z 2 listopada 2009 r., sygn. akt: KIO/UZP 1485/09). „Za sposób sporządzenia specyfikacji, w tym również dokumentacji projektowej odpowiada Zamawiający” (por. wyrok KIO z 9 października 2008 r. sygn. akt: KIO/UZP 1021/08). „Zamawiający nie może przerzucać na wykonawców odpowiedzialności za właściwe sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia, zgodnie z przepisem art. 29 ust. 1 oraz 31 ustawy PZP” (por. wyrok KIO z 22 sierpnia 2008 r., sygn. akt: KIO/UZP 821/08). Ponadto należy zwrócić uwagę, na stanowisko zawarte w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 marca 2010 r., sygn. akt: KIO/UZP 184/10, dotyczy postanowień umownych analogicznych do zawartych we wzorze umowy sporządzonym przez Zamawiającego w niniejszym postępowaniu: „1. Wykonawca nie ma obowiązku szczegółowego sprawdzenia dostarczonego projektu w celu wykrycia jego wad (art. 651 k.c.). Wykonawca robót budowlanych nie musi bowiem dysponować specjalistyczną wiedzą z zakresu projektowania; musi jedynie umieć odczytać projekty realizować inwestycję zgodnie z tym projektem oraz zasadami sztuki budowlanej. Obowiązek nałożony na wykonawcę przez art. 651 k.c. należy rozumieć w ten sposób, że musi on niezwłocznie zawiadomić inwestora o niemożliwości realizacji inwestycji na podstawie otrzymanego projektu lub też o tym, że realizacja dostarczonego projektu spowoduje powstanie obiektu wadliwego. W tym ostatnim przypadku chodzi jednak tylko o sytuacje, w których



PREZYDENT MIASTA PRUSZKOWA



stwierdzenie nieprawidłowości dostarczonej dokumentacji nie wymaga specjalistycznej wiedzy z zakresu projektowania”
(por. wyr. SN z 27.03.2000 r.,
III CKN 629/98).

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę, ponieważ jest to dodatkowy obowiązek Wykonawcy przewidziany w umowie i SWZ.

Pytanie nr 4:

Prosimy Zamawiającego o informacje w jakim terminie nastąpi przekazanie Wykonawcy terenu budowy.

Odpowiedź:

Plac budowy zostanie przekazany Wykonawcy zgodnie zapisami § 2 ust. 1 umowy.

Pytanie nr 5:

Dot. rozdz. II pkt.6 SWZ, o treści:

„ Termin realizacji zamówienia :- zakończenie robót budowlanych wraz z uzyskaniem ostatecznej decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku przedszkola oraz podpisaniem przez Strony protokołu bezusterkowego odbioru końcowego robót – w terminie 26 miesięcy od dnia zawarcia umowy.”

Dotyczy zapisów par.2 ust.1 pkt.2 umowy:

„2)Zakończenie robót budowlanych, innych robót i dostaw, zgodnie z § 1 ust. 4 wraz z uzyskaniem ostatecznej decyzji o pozwoleniu na użytkowanie budynku przedszkola oraz podpisaniem przez Strony protokołu bezusterkowego odbioru końcowego robót – w terminie 26 miesięcy od dnia zawarcia umowy, tj. do dnia”

Dotyczy zapisów Par.5 ust 8 umowy:

„8.Do momentu końcowego odbioru robót protokołem bezusterkowego odbioru końcowego robót, ryzyko utraty lub pogorszenia się stanu robót ponosi Wykonawca.”

Dotyczy zapisów par.7 ust.4 umowy:

„4.Inwestycja jest dofinansowana w kwocie do zł na podstawie Wstępnej Promesy Dofinansowania Inwestycji z Rządowego Funduszu Polski Ład: Programu Inwestycji Strategicznych NR Edycja8/2023/1544/Polski Ład, przy czym na realizację Przedmiotu Umowy przewiduje się przeznaczenie 100% tej kwoty. W pozostałej kwocie inwestycja będzie finansowana ze środków własnych Zamawiającego. Wykonawca zapewnia finansowanie inwestycji w części niepokrytej udziałem własnym Zamawiającego na czas poprzedzający wypłatę z Promesy. Jednocześnie zastrzega się, że zapłata wynagrodzenia Wykonawcy w całości nastąpi po wykonaniu inwestycji i podpisaniu protokołu bezusterkowego odbioru przez Zamawiającego, co wynika z zapisów wstępnej promesy.”

Dotyczy zapisów par. 8 ust.3 umowy:

„3.Po bezusterkowym odbiorze robót i przekazaniu ich Zamawiającemu zostanie zwolnione zabezpieczenie należytego wykonania przedmiotu Umowy, stanowiące 70% wartości zabezpieczenia w terminie 30 dni, a pozostałe 30% wartości zabezpieczenia w terminie 15 dni po upływie okresu gwarancji i rękojmi oraz usunięciu wszystkich stwierdzonych wad podczas końcowego odbioru gwarancyjnego, o którym mowa w § 10 ust. 3.”

Dotyczy zapisów par.9 ust.4 umowy:

„ 4.Faktura końcowa zostanie wystawiona po zakończeniu realizacji Przedmiotu Umowy, na podstawie bezusterkowego protokołu odbioru końcowego robót, po usunięciu wszystkich wad i usterek, rozliczeniu z uwzględnieniem robót wymienionych w § 14 ust. 2 pkt 14. wraz oświadczeniami, o których mowa w § 4 ust. 11 i 11a.”

Dotyczy zapisów par.10 ust.3 pkt.1 umowy:

„ 3.Końcowe odbiory gwarancyjne:



PREZYDENT MIASTA PRUSZKOWA



1) Zamawiający wyznaczy terminy ostatecznych końcowych odbiorów gwarancyjnych robót w terminie do 2 miesięcy przed upływem okresów gwarancyjnych, ustalonych w protokołach bezusterkowego odbioru końcowego robót, zgodnie z § 11 ust. 7 i 12."

Wnioskujemy do Zamawiającego o wykreślenie z w/w cytowanych zapisów słów „bezusterkowy”, ponieważ zgodnie z dominującą linią orzecniczą, odbiór robót jest obowiązkiem zamawiającego, a postanowienie umowne, które uzależnia prawo wykonawcy od podpisania bezusterkowego protokołu odbioru (odbioru bez uwag), należy uznać za nieważne jako sprzeczne z istotą umowy o roboty budowlane w rozumieniu art. 647 k.c. (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 3 sierpnia 2017 r., sygn. I ACa 689/16). Sądy wielokrotnie wskazywały, że konieczność odbioru „bezusterkowego” (odbioru bez uwag) jest przesłanką nieprzewidzianą w k.c., a art. 647 k.c. definiujący umowę o roboty budowlane odwołuje się do „odbioru robót” a nie „bezusterkowego odbioru robót”.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowane zmiany.

Pytanie nr 6:

Dotyczy zapisów par.4 ust.8 umowy

Wnosimy do Zamawiającego na zmianę zapisu: par.4 ust.8 umowy

„ 8.Zamawiający w terminie 14 dni od dnia otrzymania umowy o podwykonawstwo może zgłosić:

1) zastrzeżenia do projektu umowy o podwykonawstwo, lub do projektu jej zmiany, której przedmiotem są roboty budowlane, lub

2) sprzeciw do umowy o podwykonawstwo, lub do projektu jej zmiany, której przedmiotem są roboty budowlane.

Zgłoszenie zastrzeżeń do projektu umowy lub sprzeciwu do umowy oznacza odpowiednio brak akceptacji projektu umowy lub brak zgody Zamawiającego na zawarcie umowy z podwykonawcą. Niezgłoszenie zastrzeżeń do projektu umowy o podwykonawstwo lub sprzeciwu do umowy o podwykonawstwo w wyznaczonym terminie jest równoznaczne z akceptacją odpowiednio projektu umowy o podwykonawstwo lub umowy o podwykonawstwo.”

Na zapis:

„ 8.Zamawiający w terminie 7 dni od dnia otrzymania umowy o podwykonawstwo może zgłosić:

1) zastrzeżenia do projektu umowy o podwykonawstwo, lub do projektu jej zmiany, której przedmiotem są roboty budowlane, lub

2) sprzeciw do umowy o podwykonawstwo, lub do projektu jej zmiany, której przedmiotem są roboty budowlane.

Zgłoszenie zastrzeżeń do projektu umowy lub sprzeciwu do umowy oznacza odpowiednio brak akceptacji projektu umowy lub brak zgody Zamawiającego na zawarcie umowy z podwykonawcą. Niezgłoszenie zastrzeżeń do projektu umowy o podwykonawstwo lub sprzeciwu do umowy o podwykonawstwo w wyznaczonym terminie jest równoznaczne z akceptacją odpowiednio projektu umowy o podwykonawstwo lub umowy o podwykonawstwo.”

Proponowana zmiana pozytywnie wpłynie na usprawnienie terminowości realizowanego zamówienia.

Ponadto należy zaznaczyć, że obecny zapis paragrafu o jakim mowa powyżej stanowi naruszenie przepisu art. 16 pkt 3 PZP w związku z art. 353(1) KC i art. 58 § 3 KC, art. 5 KC, poprzez ukształtowanie warunków umowy o zamówienie publiczne w sposób sprzeczny z zasadą równowagi stron stosunku zobowiązaniowego, zasadami współżycia społecznego, przepisami kodeksu cywilnego, a tym samym w sposób naruszający naczelną zasadę proporcjonalności oraz zasadę prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji w związku z paragrafem 4 ust.9 i 10 niniejszej umowy określający termin 7 dniowy ze strony Wykonawcy.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.



PREZYDENT MIASTA PRUSZKOWA



Pytanie nr 7:

Dotyczy zapisów par.4 ust.12 umowy

Wnosimy do Zamawiającego na zmianę zapisu: par.4 ust.12 umowy

„12. Termin zapłaty wynagrodzenia Podwykonawcy przez Wykonawcę nie może być dłuższy niż 21 dni od daty dostarczenia Wykonawcy faktury przez Podwykonawcę.”

Na zapis:

„12. Termin zapłaty wynagrodzenia Podwykonawcy przez Wykonawcę nie może być dłuższy niż 30 dni od daty dostarczenia Wykonawcy faktury przez Podwykonawcę.”

Ponadto należy zaznaczyć, że obecny zapis paragrafu o jakim mowa powyżej stanowi naruszenie przepisu art. 16 pkt 3 PZP w związku z art. 353(1) KC i art. 58 § 3 KC, art. 5 KC, poprzez ukształtowanie warunków umowy o zamówienie publiczne w sposób sprzeczny z zasadą równowagi stron stosunku zobowiązaniowego, zasadami współzycia społecznego, przepisami kodeksu cywilnego, a tym samym w sposób naruszający naczelną zasadę proporcjonalności oraz zasadę prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji w związku z paragrafem 9ust.5 niniejszej umowy określający 30 dniowy termin zapłaty wynagrodzenia Wykonawcy.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

Pytanie nr 8:

Dotyczy zapisów par.4 ust.13 umowy

Wnosimy do Zamawiającego na zmianę zapisu: par.4 ust.13 umowy

„13. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu kary umowne z tytułu:

- 1) braku zapłaty lub zwłoki w zapłacie wynagrodzenia należnego Podwykonawcy w wysokości 2000,- zł za każdy dzień zwłoki w stosunku do terminu określonego w umowie o podwykonawstwo,*
- 2) nieprzedłożenia do zaakceptowania projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, lub projektu jej zmiany, w wysokości 15000 zł,*
- 3) nieprzedłożenia poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o podwykonawstwo lub jej zmiany w wysokości 15000 zł,*
- 4) braku zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty, pomimo zastrzeżeń Zamawiającego, w wysokości 15000,*
- 5) za realizację Umowy przy udziale nieujawnionych Podwykonawców w wysokości 15 000,- zł za każdorazowy fakt nieujawnienia Podwykonawcy.”*

Na zapis:

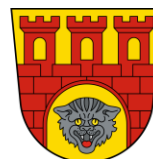
„13. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu kary umowne z tytułu:

- 1) braku zapłaty lub zwłoki w zapłacie wynagrodzenia należnego Podwykonawcy w wysokości 500,- zł za każdy dzień zwłoki w stosunku do terminu określonego w umowie o podwykonawstwo,*
- 2) nieprzedłożenia do zaakceptowania projektu umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, lub projektu jej zmiany, w wysokości 1000 zł,*
- 3) nieprzedłożenia poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o podwykonawstwo lub jej zmiany w wysokości 1000 zł,*
- 4) braku zmiany umowy o podwykonawstwo w zakresie terminu zapłaty, pomimo zastrzeżeń Zamawiającego, w wysokości 1000,*
- 5) za realizację Umowy przy udziale nieujawnionych Podwykonawców w wysokości 1 000,- zł za każdorazowy fakt nieujawnienia Podwykonawcy.”*

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

PREZYDENT MIASTA PRUSZKOWA



Pytanie nr 9:

Prosimy Zamawiającego o potwierdzenie, że Wymaga od Wykonawcy tylko i wyłącznie ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej w ramach prowadzonej działalności gospodarczej.

Odpowiedź:

Zamawiający potwierdza zapis § 5 ust. 6 pkt 50 umowy.

Pytanie nr 10:

Prosimy Zamawiającego o potwierdzenie, że koszty wykonania „robót nie objętych powyższą dokumentacją” zgodnie z zapisami par.7 ust.6 pkt.3 umowy będą robotami dodatkowymi za dodatkowym wynagrodzeniem.

„Za sposób sporządzenia specyfikacji, w tym również dokumentacji projektowej odpowiada Zamawiający” (por. wyrok KIO z 9 października 2008 r. sygn. akt: KIO/UZP 1021/08).

Odpowiedź:

Zamawiający nie potwierdza

Pytanie nr 11:

Dotyczy zapisów par.10 ust.2 pkt.2 umowy

Wnosimy do Zamawiającego na zmianę zapisu: par.10 ust.2 pkt.2 umowy

„ 2)Zamawiający w terminie 10 dni roboczych potwierdzi osiągnięcie gotowości wykonanych robót do odbioru końcowego lub jego brak powiadamiając o tym Wykonawcę pismem wskazując podstawę uniemożliwiającą rozpoczęcie odbioru wykonanych prac.”

Na zapis:

„ 2)Zamawiający w terminie 5 dni roboczych potwierdzi osiągnięcie gotowości wykonanych robót do odbioru końcowego lub jego brak powiadamiając o tym Wykonawcę pismem wskazując podstawę uniemożliwiającą rozpoczęcie odbioru wykonanych prac.”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

Pytanie nr 12:

Dotyczy zapisów par.12 ust.1pkt.7 umowy

Wnosimy do Zamawiającego na zmianę zapisu: par.12 ust.1 pkt.7 umowy

„7) łączny limit kar umownych określonych w niniejszym ustępie nie przekroczy 30% wartości brutto Przedmiotu Umowy ustalonej w § 7 ust. 1.”

Na zapis:

„7) łączny limit kar umownych określonych w niniejszym ustępie nie przekroczy 15% wartości brutto Przedmiotu Umowy ustalonej w § 7 ust. 1.”

W zakresie niedopuszczalności zastrzeżenia kary umownej jako rażąco wygórowanej odwołać należy się do poglądu zaprezentowanego w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 30 listopada 2017 r. sprawie KIO 2219/17, gdzie wskazano, że:

Nie jest przy tym dozwolone zastrzeżenie we wzorcu umownym kary umownej rażąco wygórowanej (tak też: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 25 maja 2007 r., sygn. akt: I CSK 484/06). O tym, czy w danym wypadku można mówić o karze umownej rażąco wygórowanej, nie może sama przez się decydować jej wysokość przyjęta procentowo w określonym akcie prawnym, lecz przede wszystkim stosunek, w jakim do siebie pozostają dochodzona kara umowna i spełnione z opóźnieniem świadczenie dłużnika. W sytuacji, gdy kara umowna równa się bądź zbliżona jest do wysokości wykonanego z opóźnieniem zobowiązania, w związku z którym ją zastrzeżono, można ją uważać za rażąco wygórowaną. Kara umowna może być „rażąco wygórowana” już w chwili jej zastrzeżenia lub stać się taką w następstwie późniejszych okoliczności, do których można przykładowo zaliczyć to, że szkoda wierzyciela jest znikoma, skutkiem czego zachodzi rażąca dysproporcja



PREZYDENT MIASTA PRUSZKOWA



pomiędzy jej wysokością a wysokością należnej kary (tak też: Gudowski Jacek (red.), Kodeks cywilny. Komentarz. Księga trzecia. Zobowiązania, 2013). Izba zważyła, że Zamawiający konstruując postanowienia dotyczące kar umownych wypaczył w istocie ich rzeczywisty cel jakim jest naprawienie szkody wyrządzonej Zamawiającemu z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania świadczenia niepieniężnego, czym naruszył przepisy kodeksu cywilnego. Uprawnienie Zamawiającego do konstruowania zapisów umownych w sprawie zamówienia publicznego nie może być nadużywane i prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia po stronie Zamawiającego poprzez ustalenie rażąco wygórowanych kar umownych.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

Pytanie nr 13:

Prosimy Zamawiającego o wprowadzenie do projektu umowy stosownych zapisów odnoszących się do okoliczności odstąpienia Wykonawcy od umowy. Pragniemy zaznaczyć, że okoliczności odstąpienia przez Zamawiającego od umowy są przedstawione w projekcie umowy w szeregu zapisów (np. paragraf 12 ust.4 umowy), zaś projekt umowy nie przewidział (w obecnej formie jego zapisów) żadnej możliwości odstąpienia od umowy ze strony Wykonawcy. Projekt tak skonstruowanej umowy obrazuje jedynie jednostronne zapisy, co w umowach o zamówieniach publicznych jest niespotykane. Dlatego też w związku z powyższym oraz faktem, że inwestycja ta finansowana będzie z Polskiego Ładu wypada uznać, że należy wprowadzić jako jedną z przesłanek odstąpienia od umowy okoliczność opóźnienia w płatności o 60 dni (od otrzymania przez Zamawiającego faktury od Wykonawcy) na rzecz Wykonawcy i jest ona wystarczająca przesłanką do odstąpienia przez Wykonawcę od umowy z wszelkimi konsekwencjami finansowymi dla Zamawiającego. Zatem:

- Wnoskujemy do Zamawiającego o wprowadzenie do projektu umowy okoliczności, w której: „Jeżeli od momentu otrzymania faktury upłynie 60 dni, to niezależnie od uzyskania środków z Funduszu, jeżeli wynagrodzenie nie zostanie Wykonawcy wypłacone, przysługuje Wykonawcy prawo odstąpienia od umowy z winy Zamawiającego”.
- Wnoskujemy do Zamawiającego o wprowadzenie do projektu umowy zapisów będącymi konsekwencjami finansowymi dla Zamawiającego na rzecz Wykonawcy, z tytułu odstąpienia od umowy przez Wykonawcę z winy Zamawiającego, tj. takimi samymi karami jak przedstawił Zamawiający np. w paragrafie 12 ust. 4. pkt. 1) projektu umowy – jakie miały działać w stronę Wykonawcy.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

Pytanie nr 14:

Proszę o potwierdzenie, że w przypadku każdej wskazanej roboty budowlanej o jakiej mowa w warunku udziału z rozdz. II ust.7 pkt.7.1 ppkt.4 SWZ Zamawiający oczekuje roboty budowlanej polegającej na budowie budynku oświatowego. Zatem należałoby czytać warunek następująco:

„ - co najmniej 3 roboty budowlane odpowiadające swoim rodzajem robotom budowlanym stanowiącym przedmiot zamówienia tj.: polegające na: budowie budynku oświatowego wraz z niezbędną infrastrukturą i zagospodarowaniem terenu, w tym:

- jedna robota budowlana o wartości min. 14 000 000,00 zł brutto,
- dwie roboty budowlane każda o wartości min. 7 000 000,00 zł brutto.”

Odpowiedź:

Zamawiający potwierdza zapisy pkt 4.1 SWZ na spełnienie warunku udziału w postępowaniu. Wykonawca ma wykazać budowę co najmniej 1 budynku oświatowego dla każdej roboty oddzielnie.

Pytanie nr 15:

Dotyczy odpowiedzi Zamawiającego na pytanie 4 z dnia 14.02.2024r.

Prosimy Zamawiającego o informację, co należy rozumieć przez sformułowanie „choć nie wyłącznie”.



PREZYDENT MIASTA PRUSZKOWA



Prosimy Zamawiającego o potwierdzenie, że koszty eksploatacyjne będzie pokrywał Zamawiający. Jest to istotna kwestia przy kalkulowaniu ceny ofertowej przez wszystkich oferentów.

Odpowiedź:

Zamawiający nie ponosi kosztów – wszystkie koszty w okresie udzielonej gwarancji ponosi Wykonawca, w tym również - choć nie wyłącznie – za wykonanie okresowych czynności serwisowych, przeglądów, konserwacji oraz zakupu i wymiany materiałów eksploatacyjnych itp. czynności gwarantujących prawidłową eksploatację, a także wymaganych przez producentów zamontowanych w ramach zamówienia urządzeń w zakresie niezbędnym do zachowania warunków gwarancji.

Pytanie nr 16:

Dotyczy zapisów par. 5 ust.2 umowy

Wnosimy do Zamawiającego na zmianę zapisu par.5 ust.2 umowy

„ 2. Wykonawca oświadcza, że na podstawie otrzymanych od Zamawiającego dokumentów oraz po zapoznaniu się na miejscu z terenem budowy (Zamawiający nie przewiduje wykonania wizji w terenie), posiadał znajomość ogólnych i szczególnych warunków związanych z placem budowy i jego sąsiedztwem, sposobami realizacji, trudnościami mogącymi wyniknąć, ryzykiem i zakresem odpowiedzialności ściśle związanej z pracami będącymi Przedmiotem Umowy, również w zakresie bezpieczeństwa pracy i bezpieczeństwa użytkowników obiektu.”

Na zapis:

„ 2. Wykonawca oświadcza, że na podstawie otrzymanych od Zamawiającego dokumentów posiadał znajomość ogólnych i szczególnych warunków związanych ze sposobami realizacji, trudnościami mogącymi wyniknąć, ryzykiem i zakresem odpowiedzialności ściśle związanej z pracami będącymi Przedmiotem Umowy, również w zakresie bezpieczeństwa pracy i bezpieczeństwa użytkowników obiektu.”

Zdaniem Wykonawcy nawet odbycie nieobowiązkowej wizji lokalnej nie spowoduje, że wykonawca zobaczy to czego nie zobaczył i nie ujawnił w dokumentacji przetargowej Zamawiający, który ma obowiązek przygotować opis przedmiotu zamówienia rzetelnie i adekwatnie do rzeczywistej sytuacji w terenie, w którym ma zamiar zlokalizować przedmiot zamówienia, korzystając przy tym ze specjalistów. Zadanie ma być realizowane w formule "wybuduj" a to oznacza, że wykonawca nawet bez rozpoznania w terenie przed złożeniem oferty może zrealizować umowę w oparciu o dokumentację projektową stanowiącą OPZ.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

Pytanie nr 17:

Dotyczy zapisów par.5 ust.3 umowy

„3. Wykonawca oświadcza, że szczegółowo zapoznał się ze wszystkimi wymaganiami Zamawiającego, które uwzględnił w swojej ofercie i dokonał wyceny wszelkich niezbędnych kosztów projektów, robót, dostaw, zgodnie z obowiązującymi przepisami i postanowieniami niniejszej Umowy, w tym również uwzględnił w swojej ofercie ryzyko wzrostu cen (zwykłe ryzyko kontraktowe) w okresie realizacji Przedmiotu Umowy.”

Prosimy Zamawiającego o informacje, jakie koszty projektów Zamawiający nakazuje wykonawcy przewidzieć skoro zadanie jest w formule "wybuduj" a to oznacza, że dokumentacja projektowa jest kompletna. Za przygotowanie dokumentacji projektowej odpowiedzialny jest Zamawiający.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapisy w umowie dotyczące wyceny kosztów składających się na wykonanie przedmiotu zamówienia.

PREZYDENT MIASTA PRUSZKOWA



Pytanie nr 18:

Dotyczy zapisów par.5 ust 6 pkt.4 umowy

„ 4) Opracowania projektów warsztatowych niezbędnych do realizacji Przedmiotu Zamówienia”

Prosimy Zamawiającego o wykreślenie zapisów par. 5 ust. 6 pkt.4 umowy z uwagi na fakt, że to Zamawiający odpowiada za przygotowanie dokumentacji projektowej.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

Pytanie nr 19:

Dotyczy zapisów par.5 ust.6 pkt 16 umowy

Prosimy Zamawiającego o zmianę zapisów par.5 ust.6 pkt.16 umowy:

„16) Wykonawca udzieli Zamawiającemu gwarancji, o której mowa w § 11 ust. 12 na roboty związane z zielenią, w tym wykonane nasadzenia. W okresie gwarancji Wykonawca powinien pielęgnować zieleń, w tym m.in. podlewać, przycinać i nawozić. Wypełnienia na własny koszt wszelkich obowiązków wynikających z dodatkowej wycinki drzew i krzewów w trakcie realizacji przedmiotu umowy”

Na zapis:

„16) Wykonawca udzieli Zamawiającemu gwarancji, o której mowa w § 11 ust. 12 na roboty związane z zielenią.”

Wyrok z dnia 2 lutego 2021 r., sygn. akt KIO 3512/20

Izba analizując treść powyższego załącznika w całości podzieliła stanowisko i argumenty

Odwołującego zgodnie z którymi Zamawiający rozszerzył w treści tego załącznika obowiązkigwarancyjne ponad te wynikające z opisu przedmiotu zamówienia. Rozszerzenie to nie obejmuje tylko gwarancji na wykonaną usługę, ale de facto wprowadza nową usługę utrzymania całego parku, w każdym aspekcie dotyczącym zieleni (pielenie, koszenie, nawadnianie, odchwaszczanie, cięcia pielęgnujące i formujące pokrój, utrzymanie alejek w okresie zimowym, a nawet zobowiązanie Wykonawcy do wymiany uszkodzonego materiału roślinnego bez względu na przyczynę uszkodzenia (także dewastację). (...) ”

Zgodnie z art. 577 k.c. gwarant odpowiada za jakość rzeczy sprzedanej (§ 1), w tym gwarant obowiązany do usunięcia wady fizycznej rzeczy lub do dostarczenia rzeczy wolnej od wad, jeżeli wady te ujawnią się w ciągu terminu określonego w gwarancji. Podstawową więc funkcją gwarancji jakości, jest ochrona kupującego (uprawnionego z gwarancji) przed konsekwencjami „zepsucia się” przedmiotu objętego gwarancją i przed niewłaściwym funkcjonowaniem tego przedmiotu pozostającym w związku z jego wadliwością. Gwarancja jakości obejmuje więc wady tkwiące w dostarczonym produkcie, referujące do jego wartości, a więc winna dotyczyć jakości

dostarczonych roślin, czy też wykonanych prac wynikających z opisu przedmiotu zamówienia. Natomiast w przedmiotowym postępowaniu gwarancja jakości wykracza poza ustawowe obowiązki gwaranta, związane z wykonaniem zamówienia i rozszerza je do wykonywania nowych czynności nie wchodzących w przedmiot zamówienia. Oczekiwanie tak szerokiego zakresu prac, o tak dużej wartości i realizowanie ich przez 60 miesięcy jest przy takim opisie przedmiotu zamówienia całkowicie nieuzasadnione i godzi w interesy wszystkich wykonawców funkcjonujących na rynku. Gwarancja jakości nie może bowiem obejmować przykładowo nawadniania roślin czy utrzymania alejek w okresie zimowym, gdyż są to obowiązki wykraczające poza standardowe obowiązki gwaranta, a ponadto stanowią usługi o charakterze utrzymawczym. Należy także dodać, że zasadnym jest stanowisko Odwołującego, że nawet w przypadku wliczenia do ceny zamówienia usług utrzymania nie będzie możliwości – zgodnego z prawem rozliczania kosztów zakupu środków do utrzymaniaParku oraz pracy pracowników, do kosztów działalności wykonawcy w latach przypadających po dokonanych końcowym odbiorze robót i zapłaty za wykonanie przedmiotu zamówienia. Zauważeniawymaga także fakt, że nie istnieje po stronie Zmawiającego możliwość zapłaty za wykonywanie

czynności utrzymania, przed faktycznym ich wykonaniem. (...) Dlatego też Izba uwzględniając zarzut nakazała Zamawiającemu modyfikację postanowień gwarancyjnych poprzez wyłączenie z zakresu gwarancji usług utrzymania

PREZYDENT MIASTA PRUSZKOWA



zieleni i rezygnacji z tych usług w ramach tego przedmiotu zamówienia, albo rezygnacji z usług utrzymania zieleni ponad obowiązki gwarancyjne mające na celu stwierdzenie prawidłowego wykonania zamówienia w tym zakresie, pozostawiając Zamawiającemu wybór, który sposób Zamawiający zastosuje.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

Pytanie nr 20:

Dotyczy zapisów par.5 ust.6 pkt 27 umowy

Wnioskujemy do Zamawiającego o zmianę zapisów SWZ w zakresie ponadnormatywnego oczekiwania zamawiającego opisanego w par.5 ust.6 pkt 27 umowy. Zamawiający nie może oczekiwać aby wykonawcy na etapie składania ofert przewidzieli zdarzenia, których nie przewidział zamawiający w dokumentacji projektowej stanowiącej opis przedmiotu zamówienia, tym bardziej zdarzeń, które są zdarzeniami przyszłymi. Myśląc tymi kategoriami zamawiający doprowadza do sytuacji zaburzającej uczciwą konkurencję, ponieważ oferty złożone będą nieporównywalne, ponieważ Zamawiający pozostawia spory margines spekulacji w zakresie nieoczekiwanych zdarzeń, które mogą wynikać w zakresie ujanionych warunków gruntowych.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

Pytanie nr 21:

Dotyczy zapisów par.5 ust.6 pkt 47 umowy

Prosimy Zamawiającego o zmianę zapisów par.5 ust.6 pkt.47 umowy:

„47) Na 14 dni przed przystąpieniem do danego typu robót Wykonawca dostarczy do zatwierdzenia Zamawiającemu niezbędne dokumenty (deklaracje i certyfikaty zgodności, deklaracji właściwości użytkowych, aprobaty techniczne, krajowe oceny techniczne, atesty, itp.) potwierdzające dopuszczenie do obrotu, udostępniania na rynku krajowym i stosowania w budownictwie (zgodnie z zamierzonym zastosowaniem) oraz potwierdzające zgodność z projektami, specyfikacjami technicznymi, normami i przepisami prawa: materiałów budowlanych, urządzeń budowlanych, elementów lub całości systemów i instalacji oraz pozostałych elementów do wbudowania. Powyższe dokumenty na materiały do wbudowania muszą być przedłożone Zamawiającemu wraz z wypełnioną Kartą Zatwierdzenia Materiału. Materiały do wbudowania mogą zostać użyte do realizacji Przedmiotu Umowy po Akceptacji przez Zamawiającego i/lub Inspektorów Nadzoru z ramienia Zamawiającego. Zamawiający zastrzega sobie możliwość nakazania demontażu materiałów wbudowanych przez Wykonawcę bez akceptacji Zamawiającego na koszt i ryzyko Wykonawcy.”

Na zapis:

„47) Na 7 dni przed przystąpieniem do danego typu robót Wykonawca dostarczy do zatwierdzenia Zamawiającemu niezbędne dokumenty (deklaracje i certyfikaty zgodności, deklaracji właściwości użytkowych, aprobaty techniczne, krajowe oceny techniczne, atesty, itp.) potwierdzające dopuszczenie do obrotu, udostępniania na rynku krajowym i stosowania w budownictwie (zgodnie z zamierzonym zastosowaniem) oraz potwierdzające zgodność z projektami, specyfikacjami technicznymi, normami i przepisami prawa: materiałów budowlanych, urządzeń budowlanych, elementów lub całości systemów i instalacji oraz pozostałych elementów do wbudowania. Powyższe dokumenty na materiały do wbudowania muszą być przedłożone Zamawiającemu wraz z wypełnioną Kartą Zatwierdzenia Materiału. Materiały do wbudowania mogą zostać użyte do realizacji Przedmiotu Umowy po Akceptacji przez Zamawiającego i/lub Inspektorów Nadzoru z ramienia Zamawiającego. Zamawiający zastrzega sobie możliwość nakazania demontażu materiałów wbudowanych przez Wykonawcę bez akceptacji Zamawiającego na koszt i ryzyko Wykonawcy.”

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

PREZYDENT MIASTA PRUSZKOWA



Pytanie nr 22:

Dotyczy zapisów par.7 ust.8 umowy

„8. Wykonawca oświadcza, że sprawdził pod kątem technicznej prawidłowości i kompletności dokumenty stanowiące załączniki do Umowy i do SWZ oraz oświadcza, iż nie stwierdził żadnych błędów, sprzeczności lub braków, które mogą wpłynąć na należyte wykonanie zadania. Wykonawca wyklucza możliwość powoływania się na niezrozumienie zakresu oraz treści Przedmiotu Umowy, jako podstawy roszczeń o zwiększenie wynagrodzenia oraz potwierdza, że nie będzie żądał podwyższenia wynagrodzenia wskutek złego oszacowania rozmiaru lub kosztów prac, chociażby w czasie zawarcia Umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac.”

Prosimy Zamawiającego o wykreślenie zapisów par.7 ust.8 umowy.

Wykonawca ma zadanie wykonać zgodnie z przedłożonym do przetargu projektem i OPZ, jeśli w trakcie ujawnią się jakiegokolwiek kolizje (decyzja pozwolenia na budowę staje się nie ważna) czy nieścisłości i jak one wpłyną na termin realizacji przedmiotu umowy wykonawca ma obowiązek niezwłocznie zawiadomić Zamawiającego. W tej kwestii jest szerokie orzecznictwo „Ewentualne złożenie oświadczenia na etapie postępowania przetargowego i podpisania umowy o prawidłowości i kompletności dokumentacji projektowej nie oznacza, że obowiązek weryfikacji dokumentacji przy składaniu tego oświadczenia nakłada na Wykonawcę obowiązek merytorycznej kontroli przyjętych w projekcie założeń i obliczeń” (por. wyrok KIO z 2 listopada 2009 r., sygn. akt: KIO/UZP 1485/09). „Za sposób sporządzenia specyfikacji, w tym również dokumentacji projektowej odpowiada Zamawiający” (por. wyrok KIO z 9 października 2008 r. sygn. akt: KIO/UZP 1021/08). „Zamawiający nie może przerzucać na wykonawców odpowiedzialności za właściwe sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia, zgodnie z przepisem art. 29 ust. 1 oraz 31 ustawy PZP” (por. wyrok KIO z 22 sierpnia 2008 r., sygn. akt: KIO/UZP 821/08). Ponadto należy zwrócić uwagę, na stanowisko zawarte w wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2 marca 2010 r., sygn. akt: KIO/UZP 184/10, dotyczy postanowień umownych analogicznych do zawartych we wzorze umowy sporządzonym przez Zamawiającego w niniejszym postępowaniu: „1. Wykonawca nie ma obowiązku szczegółowego sprawdzenia dostarczonego projektu w celu wykrycia jego wad (art. 651 k.c.). Wykonawca robót budowlanych nie musi bowiem dysponować specjalistyczną wiedzą z zakresu projektowania; musi jedynie umieć odczytać projekty realizować inwestycję zgodnie z tym projektem oraz zasadami sztuki budowlanej. Obowiązek nałożony na wykonawcę przez art. 651 k.c. należy rozumieć w ten sposób, że musi on niezwłocznie zawiadomić inwestora o niemożliwości realizacji inwestycji na podstawie otrzymanego projektu lub też o tym, że realizacja dostarczonego projektu spowoduje powstanie obiektu wadliwego. W tym ostatnim przypadku chodzi jednak tylko o sytuacje, w których stwierdzenie nieprawidłowości dostarczonej dokumentacji nie wymaga specjalistycznej wiedzy z zakresu projektowania” (por. wyr. SN z 27.03.2000 r., III KKN 629/98).

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody na zaproponowaną zmianę.

Zamawiający informuje, że pytania i odpowiedzi na nie stają się integralną częścią SWZ i będą wiążące przy składaniu ofert.

PREZYDENT
MIASTA PRUSZKOWA

/-/ Paweł Makuch