

Gmina Lubasz
ul. Bolesława Chrobrego 37
64-720 Lubasz

, 8 listopada 2024

WNIOSEK O WYJAŚNIENIE TREŚCI SWZ

Dotyczy postępowania na:

*„Odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu Gminy Lubasz w 2025 roku”;
Nr referencyjny RG.V.271.11.2024*

Pytanie 1

Zgodnie z Rozdziałem III pkt 5 ppkt 1) SWZ:

f) obowiązkiem Wykonawcy będzie zagospodarowanie odebranych niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych oraz odpadów selektywnych poprzez przekazanie ich do odzysku lub unieszkodliwienia zgodnie z przepisami obowiązującego prawa, jak również przedstawienie Zamawiającemu (jeden raz w miesiącu) dowodów potwierdzających wykonanie tych czynności, tj. karty przekazania odpadów. Zgodnie z obowiązującymi zapisami prawa odpady niesegregowane (zmieszane) powinny trafić do instalacji komunalnej, odpady ulegające biodegradacji (bioodpady) do instalacji odzysku lub unieszkodliwienia odpadów.

Wobec powyższego **Wykonawca jest zobowiązany dołączyć do dokumentacji przetargowej Zamawiającemu kopię umowy z Instalacją Komunalną**, świadczącą o tym, że będzie ona odbierać odpady komunalne niesegregowane (zmieszane) z terenu Gminy Lubasz. Odpady ulegające biodegradacji (bioodpady) Wykonawca jest zobowiązany przekazywać do instalacji odzysku lub unieszkodliwienia odpadów.

Dokumentacja przetargowa to wszystkie dokumenty, które powstały w związku z prowadzeniem postępowania. Prosimy o skonkretyzowanie na jakim etapie w ramach jakiej procedury należy dołączyć kopię umowy z instalacją.

Prosimy o potwierdzenie, że wymóg posiadania umowy z IK nie dotyczy sytuacji, gdy Wykonawca posiada własną Instalację Komunalną.

Pytanie 2

Zgodnie z Rozdziałem III pkt 5 ppkt 1) SWZ:

- g) Obowiązkiem Wykonawcy będzie również posprzątanie wokół ww. pojemników, gdy zajdzie taka potrzeba

Prosimy o dookreślenie, iż obowiązkiem Wykonawcy jest posprzątanie wokół ww. pojemników wyłącznie wynikające z rozsypania odpadów podczas odbioru odpadów z winy Wykonawcy. Przedmiotem zamówienia jest odbiór odpadów nie zaś utrzymywanie porządku w miejscu gromadzenia odpadów. W ten sposób Zamawiający zobowiązuje Wykonawcę do odbierania wszelkich odpadów pozostawionych w wokół pojemnika/ worka niezależnie od tego, gdzie są gromadzone i jakiego rodzaju to odpady. W ten sposób mieszkaniec, mimo niewłaściwego gromadzenia odpadów, nie ma żadnej motywacji do prawidłowego segregowania i gromadzenia odpadów.

Pytanie 3

Zgodnie z Rozdziałem III pkt 5 ppkt 2) SWZ:

- a) worki dla potrzeb selektywnej zbiórki odpadów dostarczane są właścicielom nieruchomości w zabudowie jednorodzinnej i zagrodowej przez Wykonawcę, w miarę potrzeb. Przedmiotowe worki powinny posiadać następujące parametry:

Prosimy o wskazanie szacunkowej ilości worków do przekazania w trakcie realizacji zamówienia.

Pytanie 4

Zgodnie z § 7 ust 3 wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 11 do SWZ:

Wypłata wynagrodzenia następować będzie w okresach miesięcznych na podstawie faktury VAT wystawionej przez Wykonawcę przelewem w ciągu do 21 dni od dnia wpłynięcia prawidłowo wystawionej faktury do Gminy Lubasz. Do faktury należy dołączyć:

- 1) w 2 egz. protokół wykonania usług (załącznik do niniejszej umowy) wraz z wykazem, o którym mowa w § 3 ust. 1 pkt 6

Prosimy o dopuszczenie możliwości elektronicznego przekazania protokołu wykonania usług.

Pytanie 5

W Rozdziale V pkt 1 ppkt 2) SWZ O udzielenie zamówienia mogą ubiegać się wykonawcy, którzy:

- 2) *spełniają warunki udziału w postępowaniu dotyczące:*

b) *uprawnień do prowadzenia określonej działalności gospodarczej lub zawodowej, o ile wynika to z odrębnych przepisów:*

- aktualne zezwolenie na zbieranie odpadów, o którym mowa w art. 41 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 roku o odpadach (Dz. U. z 2023 r. poz. 1587 ze zm.),

Prosimy o wskazanie zakresu wymaganego zezwolenia oraz wskazania czynności (na etapie wykonania zamówienia), do wykonania, których takie uprawnienia są niezbędne.

- zezwolenie w zakresie transportu i zbierania odpadów komunalnych zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa w postaci wpisu, o którym mowa w art. 50 ust. 1 pkt 5 lit. b) ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. z 2023 r. poz. 1587 ze zm.) do rejestru, o którym mowa w art. 49 ust. 1 wskazanej ustawy prowadzonego przez Marszałka Województwa – Bazy danych o produktach i opakowaniach oraz gospodarce odpadami (zezwozenie winno obejmować co najmniej odpady o kodach wskazanych w opisie przedmiotu zamówienia),

Prosimy o wyjaśnienie, jaki jest zakres zezwolenia na zbieranie, o którym mowa w tym punkcie i wyjaśnienie czy jest to powtórzenie wymogu z punktu wyżej czy zamawiający ma na myśli inne uprawnienia.

- wpis do rejestru działalności regulowanej, tj. o uzyskanie zamówienia mogą ubiegać się podmioty, które posiadają wpis do rejestru działalności regulowanej w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości z terenu Gminy Lubasz, zgodnie z wymogami ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach,

Prosimy o wyjaśnienie w jakim zakresie (jakie kody odpadów) należy wykazać w ramach tego warunku, czy chodzi o odpady odbierane z nieruchomości zamieszanych?

d) zdolności technicznej lub zawodowej: za spełniających ten warunek Zamawiający uzna Wykonawców, którzy wykażą, że: posiadają zdolność zawodową, tj. prowadzą działalność w zakresie odbierania odpadów i dysponują odpowiednim potencjałem technicznym wyszczególnionym w rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 11 stycznia 2013 r. w sprawie szczegółowych wymagań w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości (Dz. U. z 2013 r. poz. 122) oraz osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, a także spełnił warunek, o którym mowa w art. 68a ust. 1 pkt 2 lit a) ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych (Dz. U. z 2024 r. poz. 1289),

Prosimy o potwierdzenie, że konkretyzacja tego warunku została określona poniżej lit d) i wykazując spełnianie wymogów odnośnie pojazdów, bazy, doświadczenie itp. potwierdza spełnianie ww. warunku.

Pytanie 6

2) W zakresie spełnia warunku udziału w postępowaniu, określonego w Rozdziale V ust. 1 pkt 2 ppkt b) SWZ, tj.:

a) decyzje i zezwolenia:

- aktualne zezwolenie na zbieranie odpadów, o którym mowa w art. 41 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 roku o odpadach (Dz. U. z 2023 r. poz. 1587 ze zm.)

Prosimy o wskazanie zakresu wymaganego zezwolenia oraz wskazania czynności (na etapie wykonania zamówienia), do wykonania, których takie uprawnienia są niezbędne.

- aktualne zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie odzysku lub unieszkodliwiania odpadów komunalnych lub gotowość przyjęcia odpadów komunalnych przez przedsiębiorcę prowadzącego działalność w zakresie odzysku lub unieszkodliwiania odpadów (dotyczy odpadów selektywnych),

Prosimy o wyjaśnienie jakiego warunku spośród wymienionych w Rozdziale V dotyczy ten dokument?

- decyzja Prezesa Głównego Urzędu Miar w zakresie aktualnej legalizacji samochodowej wagi najazdowej – w przypadku gdy na terenie bazy magazynowo – transportowej następuje magazynowanie odpadów,

Prosimy o wyjaśnienie jakiego warunku spośród wymienionych w Rozdziale V dotyczy ten dokument?

- zaświadczenie świadczące o wpisie do rejestru działalności regulowanej wydane przez Wójta Gminy Lubasz

Prosimy o wyjaśnienie w jakim zakresie (jakie kody odpadów) należy wykazać w ramach tego warunku, czy chodzi o odpady odbierane z nieruchomości zamieszanych?

- aktualne zezwolenie na prowadzenie działalności w zakresie transportu i zbierania odpadów zgodnie z przepisami ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach (Dz. U. z 2023 r. poz. 1587 ze zm.) w postaci zaświadczenia lub innego dokumentu potwierdzającego wpis do rejestru BDO w zakresie obejmującym co najmniej rodzaje i kody odpadów wskazane w opisie przedmiotu zamówienia.

Prosimy o wyjaśnienie, jaki jest zakres zezwolenia na zbieranie, o którym mowa w tym punkcie i wyjaśnienie czy jest to powtórzenie wymogu z punktu wyżej czy zamawiający ma na myśli inne uprawnienia.

3) W zakresie spełnia warunku udziału w postępowaniu, określonego w Rozdziale V ust. 1 pkt 2 ppkt d) SWZ, tj.:

e) kopię umowy z instalacją komunalną, świadczącą o tym, że będzie ona odbierać odpady komunalne zmieszane (niesegregowane) z terenu Gminy Lubasz, kopię umowy z instalacją odzysku lub unieszkodliwiania odpadów świadczącą o tym, że będzie ona odbierać bioodpady z terenu Gminy Lubasz,

Prosimy o wyjaśnienie jakiego warunku spośród wymienionych w Rozdziale V dotyczy ten dokument?

Postępowanie w sprawie zamówienia jest postępowaniem sformalizowanym. Zamawiający może wymagać określonych (wskazanych w Rozporządzeniu) dokumentów (podmiotowych środków dowodowych) potwierdzających spełnianie określonych skonkretyzowanych warunków. Dlatego wnosimy o uporządkowanie SWZ w tym zakresie tak, aby wykonawca składając ofertę miał jasność jakie wymogi musi spełnić i jak ma to spełnianie wyznaczyć.

Pytanie 7

Zgodnie z § 3 ust. 1 pkt 9) wzoru umowy:

W przypadku niedopełnienia przez właścicieli nieruchomości obowiązku w zakresie selektywnego zbierania odpadów komunalnych, przyjmowania ich jako niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne. Wykonawca niezwłocznie, jednakże nie później niż w ciągu 3 dni roboczych zobowiązany jest powiadomić Zamawiającego w formie pisemnej o w/w fakcie (powiadomienie powinno zawierać: wskazanie dnia odbioru odpadów komunalnych oraz adres nieruchomości, z której odebrano odpady wraz z dokumentacją fotograficzną, podpis pracownika Wykonawcy odbierającego odpady). Ponadto Wykonawca o fakcie odbioru odpadów jako zmieszane jest zobowiązany powiadomić właściciela nieruchomości.

Prosimy o potwierdzenie, że odbiór odpadów odbywa się w najbliższym terminie dla odbioru odpadów zmieszanych dla danej nieruchomości zgodnie z harmonogramem. Wykonawca nie może odebrać odpadów jako zmieszane wraz z selektywnie gromadzonymi dlatego odbiór może odbyć się dopiero wraz z odpadami zmieszanymi.

Pytanie 8

Zgodnie z § 3 ust. 4 pkt 2) wzoru umowy:

Wykonawca oświadcza, że zawarł umowę z podmiotem prowadzącym instalację, do której przekazywane będą zmieszane odpady komunalne i/lub odpady zielone i/lub pozostałości z sortowania odpadów komunalnych przeznaczone do składowania i/lub że prowadzi instalację, wskazaną uchwałą NR XXII/405/20 Sejmiku Województwa Wielkopolskiego z dnia 28 września 2020 r. w sprawie uchwalenia Planu gospodarki odpadami dla województwa wielkopolskiego na lata 2019-2025 wraz z planem inwestycyjnym.

Prosimy o doprecyzowanie, że chodzi o oświadczenie, że wykonawca zawarł umowę z instalacją lub samodzielnie zagospodaruje odpady w ramach własnej instalacji spełniającej ww. wymagania.

Pytanie 9

Zgodnie z § 6 ust. 4 i 7 wzoru umowy:

Wysokość wynagrodzenia określona w ust. 1 może ulec zmianie w następujących przypadkach:

3) w zakresie zmiany wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia, z tym zastrzeżeniem, że:

a) minimalny poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów, uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia wynosi 20 % w stosunku do cen lub kosztów z miesiąca, w którym złożono ofertę Wykonawcy;

b) poziom zmiany wynagrodzenia zostanie ustalony na podstawie wskaźnika zmiany cen materiałów lub kosztów ogłoszonego w komunikacie prezesa Głównego Urzędu

Statystycznego, ustalonego w stosunku do kwartału, w którym została złożona oferta Wykonawcy; poziom zmiany będzie stanowił różnicę ceny materiałów lub kosztów ogłoszonych w komunikacie prezesa Głównego Urzędu Statystycznego z miesiąca, za który wnioskowana jest zmiana a poziomem cen materiałów/ kosztów wynikających z komunikatu Prezesa GUS za miesiąc, w którym została złożona oferta Wykonawcy

d) maksymalna wartość zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza zamawiający na podstawie § 6 ust. 4 pkt 3) umowy to łącznie **5% wartości całkowitego wynagrodzenia** brutto określonego w § 6 ust. 2 lit. f umowy;

7. Termin powiadomienia o konieczności wprowadzenia zmian w zawartej umowie nie może nastąpić później niż 7 dni od zaistnienia okoliczności uzasadniających zmiany w umowie.

Prosimy o zmianę ww. wskaźników tak aby klauzula była realna nie pozorna.

Jak podkreśla 440/23: Kto w wyroku Celem zastosowania art. 439 ustawy Prawo zamówień publicznych jest faktyczne umożliwienie zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy (zarówno przez jego podwyższenie, jak i obniżenie w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia. Dla prawidłowego zastosowania tego przepisu nie jest zatem wystarczające formalne zawarcie w projektach umów postanowień dotyczących kwestii w tym przepisie wymaganych, ale konieczne jest takie określenie tych kwestii, które da stronom umowy szansę na zmianę wysokości wynagrodzenia uwzględniającą rzeczywiste zmiany cen na rynku. Formułując zatem postanowienia projektu umowy w tym zakresie, zamawiający musi każdorazowo dokonać oceny sytuacji rynkowej w danej branży, której dotyczy udzielane zamówienie i w zależności od wyniku tej oceny (w tym możliwych granic przewidywania), tak określić zasady wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy, aby zmiany te dokonywane w trakcie realizacji zamówienia realnie odzwierciedlały zmiany cen na rynku. Tym samym nie jest wystarczające i zgodne z ww. przepisem samo określenie w projekcie umowy np. poziomu zmiany ceny materiałów lub kosztów uprawniającego do żądania zmiany wynagrodzenia lub maksymalnej dopuszczalnej wartości zmiany wynagrodzenia, jeżeli zostały one określone w oderwaniu od sytuacji rynkowej w danej branży, w tym od kształtowania się cen na danym rynku. Takie nieadekwatne do rzeczywistości rynkowej określenie zasad waloryzacji nie daje bowiem stronom umowy szans na rzetelną zmianę wysokości wynagrodzenia odzwierciedlającą zmiany cen związanych z realizacją zamówienia, a w konsekwencji – czyni waloryzację pozorną, iluzoryczną, niespełniającą celów, dla których został ustanowiony ww. przepis.

W obecnych realiach zmiana wskaźnika o 20% nie jest w zasadzie przewidywana i oznacza nadzwyczajną zmianę okoliczności, oznacza że inflacja na przestrzeni kwartału lub dwóch przekracza 20% co w skali roku oznacza minimum inflację 40%. Sytuacja taka nie miał miejsca od ponad 30 lat. Czyli w sytuacji gdy dojdzie (hipotetycznie bo poziom wskazany wyżej oznacza, że w zasadzie klauzula nie będzie nigdy stosowana) do katastrofalnej inflacji ponad 20% zamawiający zmieni wynagrodzenie o maksymalnie 5% ale tylko w sytuacji gdy wniosek zostanie złożony w 7 dni od zmiany cen czyli w zasadzie od opublikowania wskaźnika.

Prosimy o zmianę wskaźnika z 20% do 4% a limitu zmiany do 10% bez wskazania terminy wniesienia wniosku.

Pytanie 10

Zgodnie z § 9 ust. 2 wzoru umowy:

Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną:

6) za brak zapłaty lub nieterminową zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom – w wysokości 100,00 zł za każdy dzień zwłoki,

8) za nieprzedłożenie do zaakceptowania projektu umowy o podwykonawstwo lub projektu jej zmiany – w wysokości 2.000,00 zł, za każdy przypadek zwłoki,

9) za nieprzedłożenie poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o podwykonawstwo lub zmiany tej umowy – w wysokości 1.500,00 zł za każdy dzień zwłoki.

W § 12 ust. 9 wzoru umowy: Jeżeli po wezwaniu, o którym mowa w ust. 8 dot. Podwykonawcy usług Wykonawca nie dostarczy dowodów, że sumy należne Podwykonawcy zostały zapłacone to Zamawiający zapłaci na rzecz Podwykonawcy należną kwotę. Zapłata na rzecz Podwykonawcy zostanie dokonana w walucie, w jakiej rozliczana jest umowa między Wykonawcą a Zamawiającym.

10. Zamawiający po zapłaceniu należności bezpośrednio dla Podwykonawcy będzie miał prawo potrącić kwotę równą tej należności z wierzytelności Wykonawcy względem Zamawiającego.

11. Po dokonaniu zapłaty przez Zamawiającego na rzecz Podwykonawcy, Wykonawca nie będzie uprawniony do powoływania się wobec Zamawiającego na te zarzuty wobec Podwykonawcy, o których Zamawiający nie został poinformowany przez Wykonawcę w terminie 7 dni po doręczeniu wezwania opisanego powyżej.

12. Umowa z Podwykonawcą nie może zawierać postanowień uzależniających uzyskanie przez Podwykonawcę płatności od Wykonawcy od dokonania przez Zamawiającego na rzecz Wykonawcy płatności za usługi wykonane przez Podwykonawcę.

Prosimy o wykreślenie ww. postanowień, przypominając, że KIO za niedopuszczalne uznaje ingerowanie przez zamawiającego w zakresie wykraczającym poza gwarancyjną rolę zamawiającego za zapłatę podwykonawcy (dalszemu podwykonawcy) wynagrodzenia za wykonane roboty budowlane. Skoro ustawodawca w normie prawnej określił zakres ingerencji w umowę, to należy uznać, że jest to regulacja zupełna w zakresie istotnym, a zatem norma ta nie może podlegać wykładni rozszerzającej (wyrok KIO z dnia 15.06.2015 r. KIO 1139/15). Zamawiający nie ma ustawowych uprawnień, aby w ograniczać wykonawcę w kontraktach ze swoimi podwykonawcami i dalszymi podwykonawcami w korzystaniu z zasady swobody umów, w zakresie szerszym niż to wynika wprost z przepisów ustawy PZP (Wyrok KIO z dnia 08.11.2016 r., KIO 1978/16).

W wyroku z dnia 29.11.2021 r., KIO 3285/21, KIO 3317/21. Podobne stanowisko wyraziła Izba w wyroku z dnia 26.11.2021 r.: w połączonych sprawach o sygn. akt KIO 3283/21, KIO 3291/21, KIO 3293/21 oraz w sprawie o sygn. akt KIO 3267/21. Izba uznała, że wymogi zamawiającego co do treści przyszłych umów o podwykonawstwo w postępowaniach na usługi podlegają ocenie z uwzględnieniem wynikającej z art. 3531 KC przesłanki właściwości (natury) stosunku. Odnosząc się szczegółowo do argumentacji zamawiającego dotyczącej mieszane go charakteru umowy (noszącej częściowo cechy umowy o roboty budowlane) i przyjętej solidarnej

odpowiedzialności za wypłatę wynagrodzenia podwykonawcy, Izba uznała, że zamawiający nie wykazał, aby w okolicznościach sporu miał podstawy faktyczne i prawne do ograniczenia zasady swobody umów w ten sposób, że jego ingerencja w umowę, której nie jest stroną, była usprawiedliwiona właściwościami stosunku.

W wyroku z dnia 02.02.2021 r. KIO 3512/20 za niedopuszczalne Izba uznała postanowienia uzależniające wypłatę wynagrodzenia wykonawcy od zapłaty podwykonawcom wynagrodzenia, które nie jest jeszcze wymagalne zmusza wykonawcę do prefinansowania podwykonawców przed uzyskaniem wynagrodzenia od Zamawiającego. Izba wprost wskazała, że: Są to rozwiązania niekorzystne dla wykonawcy, niezgodne z zasadami współżycia społecznego, w tym z regułą wypłaty wynagrodzenia podwykonawcom po otrzymaniu wynagrodzenia od Zamawiającego. Natomiast zwolnienie Zamawiającego z odpowiedzialności solidarnej za należności podwykonawców nie jest też korzystne dla tych podwykonawców, gdyż ogranicza liczbę podmiotów, od których mogą się domagać swoich należności. Źródłem niedopuszczalności takich postanowień jest sama ustawa, która określa ramy ingerencji zamawiającego w treść umowy z podwykonawcą, poza które nie może on wykroczyć.

W 2022 r. w wypowiedział się także SO w Warszawie, który w mojej ocenie trafnie uznał, że wszelkie ograniczenia dla wynikającej z art. 3531 KC i fundamentalnej dla porządku prawnego zasady swobody umów winny być traktowane w sposób zawężający. W tym kontekście uznał, że co do zasady każdy wykonawca powinien mieć możliwość swobodnego ułożenia treści swojego stosunku prawnego z podwykonawcą, a wszelkie ograniczenia w tym zakresie winny mieć przekonywujące uzasadnienie w przepisach ustawy PZP. Nietrafne jest zatem powoływanie się na art. 464 ustawy PZP (rozumianego jako całość), bowiem przepis ten w większości dotyczy umów o roboty budowlane, a nie umów, których przedmiotem są usługi. Skoro przedmiot postępowania w przeważającej części dotyczył usług, to w konsekwencji podstawą prawną do ograniczenia zasady swobody umów (art. 3531 KC) nie może być art. 464 ustawy, bo dotyczy on (co do zasady) robót budowlanych.

Tymczasem zamawiający wprowadza postanowienia nawet mniej korzystne niż te przewidziane dla robót budowlanych przewidując bezwzględną zapłatę podwykonawcy zawsze gdy wynagrodzenie nie jest zapłacone zakładając niejako że roszczenie podwykonawcy o zapłatę jest zawsze zasadne. Podkreślamy raz jeszcze że zamawiający nie jest solidarnie odpowiedzialny za wypłatę wynagrodzenia podwykonawcy w postępowaniu na usługi zatem wszelkie próby „stanie na straży” wypłaty bezpośredniej podwykonawcy stanowią naruszenie przepisów.