



Powiatowy Zarząd Dróg

59 800 LUBAŃ ul. J. Dąbrowskiego 29c
telefon: 75-64-63-750 e-mail: sekretariat@pzdluban.pl



Znak sprawy: PZD/ZP/1/2024

Lubań 13.03.2024r.

WYKONAWCY

ODPOWIEDZI NA ZAPYTANIA DO TREŚCI SWZ

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt. 1 ustawy z dnia 11 września 2019r. – Prawo zamówień publicznych pn: „Przebudowa drogi powiatowej nr 2486D w km 0+000-2+159 w miejscowości Platerówka”.

Działając na podstawie art. 284 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2023r. poz. 1605 z późn. zm.), uprzejmie informuję, iż do Zamawiającego wpłynęły wnioski o wyjaśnienie treści Specyfikacji Warunków Zamówienia.

Poniżej przedstawiamy ich treść wraz z wyjaśnieniami udzielonymi przez Zamawiającego:

Pytanie 1. Prawidłowy i wyczerpujący opis przedmiotu zamówienia w niniejszym postępowaniu przetargowym jest bardzo istotny z uwagi na przewidzianą w umowie odpowiedzialność Wykonawcy. Aby Wykonawca mógł przyjąć na siebie taką odpowiedzialność musi być w stanie ryzyko to oszacować na podstawie udostępnionej dokumentacji i odpowiednio skalkulować. Obecny opis przedmiotu zamówienia istotnie narusza postanowienia art. 102 ust. 1 uPZP

Jednym z elementów konstytutywnych umowy o roboty budowlane jest szczególna postać współdziałania inwestora z wykonawcą, przejawiająca się po stronie inwestora m.in. w przygotowaniu i dostarczeniu prawidłowej dokumentacji technicznej. Zgodnie z art. 99 ust. 1 i 2 uPZP przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ sporządzenie oferty.

Prawidłowy opis przedmiotu zamówienia jest niezbędny dla prawidłowego ustalenia wartości zamówienia. Odzwierciedla on rzeczywiste potrzeby zamawiającego, umożliwia wykonawcy obliczenie ceny oferty oraz, zgodnie z zasadą równego traktowania wykonawców, zapewnia, że

wszyscy wykonawcy rozumieją opis przedmiotu zamówienia tak samo. W wyroku z dnia 18 maja 2015 r., sygn. akt KIO 897/15 Krajowa Izba Odwoławcza potwierdziła, że „*obowiązkiem zamawiającego jest podjęcie wszelkich możliwych środków w celu wyeliminowania elementu niepewności wykonawców co do przedmiotu zamówienia poprzez maksymalnie jednoznaczne i wyczerpujące określenie przedmiotu zamówienia. Nie może usprawiedliwiać braku wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia stwierdzenie, że wykonawca winien uwzględnić w wycenie zamówienia wszystkie ryzyka. Podkreślić bowiem należy, że wycena ryzyk związanych z wykonaniem zamówienia może być niemożliwa właśnie ze względu na niewłaściwy opis przedmiotu zamówienia. Nie można bowiem wyliczyć ewentualnego kosztu ryzyka, którego wykonawca nie ma możliwości zidentyfikować z uwagi na brak odpowiedniej i wyczerpującej informacji w SIWZ*”.

W dokumentacji składającej się na SWZ nie tylko zamawiający nie opisał przedmiotu zamówienia dostatecznie precyzyjnie – zamawiający nie opisał go w ogóle.

Zgodnie z art. 102 uPZP opis przedmiotu zamówienia (OPZ) na roboty budowlane składa się przede wszystkim z dokumentacji projektowej oraz STWiORB. Zamawiający zamieścił w OPZ wyłącznie drugi z dokumentów, **brakuje jednakże:**

- **projektu budowlanego i dokumentacji projektowej w ogóle**
- **pozwolenia na budowę lub zgłoszenia – ostatecznych.**

W oparciu o zdawkowe słowne opisanie zakresu robót do wykonania wykonawca nie jest w stanie nawet ostatecznie stwierdzić czy będzie dochodziło do poszerzenia pasa drogowego (wymagana decyzja pozwolenia na budowę) czy też nie (wymagane zgłoszenie zamiaru wykonywania robót).

Zamawiający określając osoby, którymi wykonawca ma dysponować, wskazuje kierownika budowy tym samym prawidłowo identyfikując, iż planowane do realizacji roboty budowlane nie są indyferentne z perspektywy ustawy Prawo budowlane i wymagają zinstytucjonalizowanego nadzoru, niemniej brak dokumentacji i pozwolenia / zgłoszenia powodowałby realizację robót w stanie samowoli budowlanej – wykonawca wskazuje, iż kierownicy budów, którymi dysponuje wykonawca, absolutnie na realizację w takich warunkach się nie godzą.

Celem umożliwienia sporządzenia oferty oraz jej rzetelności żądamy uzupełnienia OPZ tak, by był on zgodny a art. 102 uPZP.

Na marginesie wykonawca wskazuje, iż zamawiający ma możliwość powierzenia również projektowania wykonawcy przy zleceniu robót w systemie zaprojektuj i wybuduj (tu prawdopodobnie: przebuduj). Niemniej w takiej sytuacji zamawiający winien:

- zmienić kody CPV dodając prace projektowe
- uzupełnić OPZ o PFU
- uzupełnić OPZ o badania gruntowe i inwentaryzację
- prawdopodobnie zmienić warunki udziału w postępowaniu..

Wykonawca również wskazuje, iż w oparciu o obecny kształt SWZ i OPZ nie ma możliwości zawarcia nie podlegającej unieważnieniu umowy, a naruszenie w postaci braku właściwego (a w zasadzie jakiegokolwiek) OPZ w zamówieniu naraża zamawiającego na odpowiedzialność z ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych.

Dodatkowo wykonawca wskazuje, iż wizja lokalna nie może zastępować OPZ ani nawet go uzupełniać (vide: KIO 2546/15). Tym samym nakazanie lub zalecenie wykonawcom odbycia wizji lokalnej nie może zwolnić zamawiającego z obowiązku opisanie przedmiotu zamówienia.

***Odp. 1:** Opis przedmiotu zamówienia oraz przedmiar robót jest jednoznaczny i wyczerpujący. Odzwierciedla on rzeczywiste potrzeby Zamawiającego i przedstawia co należy wykonać. Zadanie nie wpłynie na zmianę charakteru i struktury ruchu lokalnego.*

Pytanie 2. Wykonawca wnosi o zmianę wszystkich zapisów SWZ i usunięcie tych które w całości bądź w części przerzucają na wykonawcę ryzyka związane z niedostatecznym i niedokładnym opisaniem przedmiotu zamówienia

Opis przedmiotu zamówienia winien być kompletny i wyczerpujący. Sam fakt opisanie go formalnie nie wpływa na okoliczność, iż dokumenty te winny być odpowiednio szczegółowe i umożliwiać przygotowanie Wykonawcom rzetelnych ofert.

Niezależnie czy zamawiający opisuje przedmiot zamówienia przez dokumentację projektową czy przez PFU za rzetelność i kompletność tych dokumentów odpowiada zamawiający i odpowiedzialności tej nie może przerzucić na wykonawcę (KIO 2131/18). Co więcej – w razie konieczności usunięcia kolizji z sieciami niezainwentaryzowanymi, znaleziskami pod ziemią (archeologia, materiały niebezpieczne) itp. zdarzeniami wykonawca może kolizje te usunąć w ramach zamówienia dodatkowego (roboty dodatkowe), niemniej pierwotnie obowiązek usunięcia kolizji obciąża zamawiającego – wykonawca ma obowiązek wyłącznie kolizję zgłosić.

***Odp. 2:** Zamawiający nie zmienia zapisów SWZ w powyższej kwestii. Zamawiający nie przewiduje udzielenia zamówienia dodatkowego – robót dodatkowych.*

Pytanie 3. Prosimy o wskazanie w kontekście zapisu § 9 ust. 1 wzoru umowy czy zamawiający przewiduje wynagrodzenie kosztorysowe czy ryczałtowe oraz o dokonanie w zależności odpowiedzi modyfikacji tego zapisu, a także modyfikacji § 9 ust. 4 lit a wzoru umowy

Wskazany zapis określa wynagrodzenie jako ryczałtowe, jednakże płatne za rzeczywiście wykonany zakres robót na podstawie obmiaru powykonawczego. Zapis ten jest wewnętrznie sprzeczny i uniemożliwia rozliczenie wykonanych robót, a także prawidłową kalkulację ceny ofertowej. Jeśli wynagrodzenie ma być ryczałtowe nie zależy ono od ilości wykonanych robót tylko

jest stałe i niezmiennie w stosunku do ilości robót opisanych w OPZ zgodnie z regułami OPZ. Jeśli zaś zamawiający chce rozliczenia w oparciu o obmiar powykonawczy i faktycznie wykonane ilości robót winien umożliwić złożenie kosztorysu ofertowego w zakresie szczegółowych cen jednostkowych. Jeśli intencją było rozliczenie ryczałtowe zapis § 9 ust. 4 lit. a jak i sama czynność nim objęta jest bezcelowy.

Odp. 3: Zamawiający informuje, że zmienia zapis § 9 ust. 1 wzoru umowy w ten sposób, że:

Przed zmianą: „Za wykonanie robót budowlanych Zamawiający zapłaci Wykonawcy na podstawie faktury, wynagrodzenie (ryczałtowe) za wykonany i odebrany przedmiot umowy według rzeczywiście wykonanych robót na podstawie obmiaru robót i protokołu odbioru potwierdzonych przez Osobę Nadzorującą na rachunek bankowy Wykonawcy Nr zgodnie z oświadczeniem stanowiącym załącznik nr A do umowy w terminie do 30 dni od daty otrzymania prawidłowo wystawionej faktury wraz z dokumentami rozliczeniowymi, wcześniej sprawdzonymi i zatwierdzonymi przez Osobę Nadzorującą, oświadczeniami Podwykonawców i dalszych Podwykonawców (zał. B / zał. C) w dacie wystawienia faktury, dowodami zapłaty wynagrodzenia Podwykonawcom i dalszym Podwykonawcom oraz kopiami wystawionych przez Podwykonawców i dalszych Podwykonawców faktur/rachunków wraz z ich zestawieniem.”

Po zmianie: „Za wykonanie robót budowlanych Zamawiający zapłaci Wykonawcy na podstawie faktury, wynagrodzenie (ryczałtowe) za wykonany i odebrany przedmiot umowy na podstawie protokołu odbioru końcowego potwierdzonego przez Osobę Nadzorującą na rachunek bankowy Wykonawcy Nr zgodnie z oświadczeniem stanowiącym załącznik nr A do umowy w terminie do 30 dni od daty otrzymania prawidłowo wystawionej faktury wraz z dokumentami rozliczeniowymi, wcześniej sprawdzonymi i zatwierdzonymi przez Osobę Nadzorującą, oświadczeniami Podwykonawców i dalszych Podwykonawców (zał. B / zał. C) w dacie wystawienia faktury, dowodami zapłaty wynagrodzenia Podwykonawcom i dalszym Podwykonawcom oraz kopiami wystawionych przez Podwykonawców i dalszych Podwykonawców faktur/rachunków wraz z ich zestawieniem.”

Ponadto Zamawiający informuje, że usuwa zapis zawarty w § 9 ust. 4 lit a we wzorze umowy, który brzmiał „a) Sporządzeniu przez wykonawcę kosztorysu wykonanych robót, potwierdzeniu go przez Osobę Nadzorującą”

Pytanie 4. Wykonawca wnosi o wprowadzenie pominiętych w SWZ i wzorze umowy klauzul zmian umowy opartych o tzw. klauzule społeczne

Odp. 4: Zamawiający informuje, że zapisy odnośnie zastosowanych w postępowaniu klauzul społecznych zawarte są w rozdziale 3 pkt 3.11 SWZ oraz w § 6 wzoru umowy.

Ponadto wyjaśnia, że potocznie mianem klauzul społecznych określa się rozwiązania przewidziane prawem, które pozwalają osiągnąć dodatkowe korzyści społeczne przy realizacji zamówień publicznych. Pojęcie klauzul społecznych odnosi się do czterech rozwiązań, są to:

- klauzula zastrzeżona – na podstawie art. 94 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych,
- klauzula pracownicza – na podstawie art. 95 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych,
- klauzula zatrudnieniowa – na podstawie art. 96 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych,
- klauzula usługowa – na podstawie art. 361 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Trzy z powyższych klauzul mają charakter dobrowolny. Jedyne klauzula pracownicza z mocy ustawy ma charakter obligatoryjny.

Zamawiający w prowadzonym postępowaniu zdecydował się o zastosowaniu jedynie obligatoryjnej klauzuli pracowniczej.

Jeśli natomiast wnioskodawca miał na myśli zastosowanie klauzul waloryzacyjnych, to Zamawiający informuję, że zgodnie ze znowelizowanym art. 439 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązek zawarcia postanowień dotyczących zasad wprowadzenia zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy ma zastosowanie w umowach zawartych na okres dłuższych niż 6 miesięcy. Termin realizacji zadania objętego niniejszym postępowaniem wynosi 160 dni, w związku z tym Zamawiający nie ma obowiązku stosowania klauzuli waloryzacyjnej.

Pytanie 5. Wykonawca wnosi o zmianę wielkości minimalnego świadczenia wykonawcy z 10% na 90% (§ 15 ust. 2.1.3.f)

Wykonawca wskazuje, iż zapis obejmuje jednostronne i bez jakichkolwiek przesłanek bądź odszkodowań ograniczenie świadczenia wykonawcy. Ograniczenie go do wysokości 10% wartości oferty (zakresu rzeczowego) czyni niemożliwym prawidłową kalkulację ceny ofertowej i naraża wykonawcę na rażącą stratę oraz stanowi nadużycie zasady swobody umów w rozumieniu art. 353¹ k.c.

Odp. 5: Po analizie treści zapytania Zamawiający nie widzi możliwości zmiany § 15 ust. 2.1.3.f zgodnie z wnioskiem Wykonawcy. Zapisy § 15 ust. 2.1.3.f pozostają bez zmian.

Pytanie 6. Wykonawca wnosi o zmianę § 2 ust. 4.1.a wzoru umowy bądź wyjaśnienie na jakiej podstawie zamawiający przypisuje umowom podwykonawczym nie zawartym na piśmie skutek nieważności

W ocenie wykonawcy zamawiający posługuje się nie obowiązującym od 2018 roku brzmieniem art. 647¹ k.c. Niemniej zapis umowy jako sprzeczny z obowiązującymi powszechnie przepisami prawa winien zostać skorygowany i do ich brzmienia dostosowany.

Odp. 6: *Zamawiający wyjaśnia, że zgodnie z zapisami § 2 ust. 4.1.a wzoru umowy zgłoszenie zatrudnienie podwykonawcy lub dalszego podwykonawcy powinno zostać dokonane w formie pisemnej pod rygorem nieważności co jest zgodne z art. 647¹ k.c. Ponadto zamawiający wyjaśnia że zgodnie z art. 464 ust. 5. ustawy Prawo zamówień publicznych (Dz. U. 2023 poz. 1605 z póź zm.) „Wykonawca, podwykonawca lub dalszy podwykonawca zamówienia na roboty budowlane przedkłada zamawiającemu poświadczoną za zgodność z oryginałem kopię zawartej umowy o podwykonawstwo, której przedmiotem są roboty budowlane, w terminie 7 dni od dnia jej zawarcia.” Dodatkowo umowę o podwykonawstwo definiuje również art. 7 pkt 27 ustawy Pzp, który brzmi: „Ilekroć w niniejszej ustawie jest mowa o: 27) umowie o podwykonawstwo – należy przez to rozumieć umowę w formie pisemnej o charakterze odpłatnym, zawartą między wykonawcą a podwykonawcą...”*

W związku z powyższym Zamawiający podtrzymuje zapisy § 2 ust. 4.1.a wzoru umowy.

INFORMACJA O ZMIANIE TREŚCI SWZ oraz INFORMACJA O PRZEDŁUŻENIU TERMINU SKŁADANIA OFERT

W związku z udzieloną odpowiedzią na zapytania Wykonawcy do treści SWZ, Zamawiający na mocy art. 286 ust. 1, 3, 5, 6, 7, 9 oraz art. 271 ustawy Prawo zamówień publicznych, dokonuje zmiany treści SWZ w następujący sposób:

1. W **rozdziale 16. SWZ pn. „MIEJSCE ORAZ TERMIN SKŁADANIA OFERT”** treść ust. **16.1.** otrzymuje nowe następujące brzmienie:
„16.1 Ofertę wraz za wymaganymi dokumentami należy umieścić na platformazakupowa.pl pod adresem <https://platformazakupowa.pl/pn/pzdluban> w myśl Ustawy Pzp na stronie prowadzonego postępowania do dnia 21.03.2024r. do godz. 8:00”
2. W **rozdziale 17. SWZ pn. „MIEJSCE, SPOSÓB I TERMIN OTWARCIA OFERT”** treść ust. **17.1.** otrzymuje nowe następujące brzmienie:
„17.1. Otwarcie ofert nastąpi w dniu 21.03.2024r. o godzinie 8:30”
3. W **rozdziale 18. SWZ pn. „TERMIN ZWIĄZANIA OFERTĄ”** treść ust. **18.1** otrzymuje nowe, następujące brzmienie:

„18.1. Wykonawca jest związany ofertą od dnia upływu terminu składania ofert do dnia 19.04.2024r.”

4. W załączniku nr 8 do SWZ (wzór umowy) w § 9 pn. „ROZLICZENIE UMOWY” treść ust. 1 otrzymuje nowe, następujące brzmienie:

„1. Za wykonanie robót budowlanych Zamawiający zapłaci Wykonawcy na podstawie faktury, wynagrodzenie (ryczałtowe) za wykonany i odebrany przedmiot umowy na podstawie protokołu odbioru końcowego potwierdzonego przez Osobę Nadzorującą na rachunek bankowy Wykonawcy Nr zgodnie z oświadczeniem stanowiącym załącznik nr A do umowy w terminie do 30 dni od daty otrzymania prawidłowo wystawionej faktury wraz z dokumentami rozliczeniowymi, wcześniej sprawdzonymi i zatwierdzonymi przez Osobę Nadzorującą, oświadczeniami Podwykonawców i dalszych Podwykonawców (zał. B / zał. C) w dacie wystawienia faktury, dowodami zapłaty wynagrodzenia Podwykonawcom i dalszym Podwykonawcom oraz kopiami wystawionych przez Podwykonawców i dalszych Podwykonawców faktur/rachunków wraz z ich zestawieniem.”

5. W załączniku nr 8 do SWZ (wzór umowy) w § 9 pn. „ROZLICZENIE UMOWY” treść ust 4 lit a zostaje usunięta.

Powyższe brzmienie SWZ i załączników do SWZ jest obowiązujące od dnia wprowadzenia niniejszej zmiany. Pozostałe zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Zgodnie z dyspozycją art. 287 pkt 7 ustawy Pzp niniejsza zmiana SWZ zostaje udostępniona na stronie internetowej prowadzonego postępowania.

Z uwagi na fakt, że zmienione treści zawarte były w Ogłoszeniu o zamówieniu opublikowanym dnia 29.02.2024r. nr. 2024/BZP 00224962, Zamawiający informuje, iż zgodnie z art. 286 ust. 9 oraz art. 271 ustawy Prawo zamówień publicznych w dniu 13.03.2024r. w Biuletynie Zamówień Publicznych zostało opublikowane Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia pod numerem 2024/BZP 00243337