

Żyrardów, 31.03.2023 r.

ZP.271.2.18.2023.MP

Na podstawie art. 284 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. 2022 r., poz. 1710 ze zm.), Zamawiający udziela wyjaśnień w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Rozbudowa Szkoły Podstawowej nr 3 w Żyrardowie”.

**Pytanie 13**

Par. 6 ust.2 brzmi: „Wykonawca określając wynagrodzenie oświadcza, że na etapie przygotowywania oferty wykorzystał wszelkie środki mające na celu ustalenie wysokości wynagrodzenia obejmującego całość niezbędnych prac, w tym wkalkulował i przewidział wszystkie ryzyka związane z wykonaniem przedmiotu umowy.” Wnioskujemy o jego modyfikację: „Wykonawca określając wynagrodzenie oświadcza, że na etapie przygotowywania oferty wykorzystał wszelkie środki mające na celu ustalenie wysokości wynagrodzenia obejmującego całość niezbędnych prac, w tym wkalkulował i przewidział ryzyka związane z wykonaniem przedmiotu umowy możliwe do ustalenia na dzień składania oferty w oparciu o dokumentację stanowiącą Opis Przedmiotu Zamówienia”

**Odpowiedź**

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę.

**Pytanie 14**

Par 6 ust.4 projektu umowy o brzmieniu :” Niedoszacowanie, pominięcie oraz brak rozpoznania opisanego w dokumentacji przetargowej zakresu przedmiotu umowy nie może być podstawą do żądania zmiany wynagrodzenia ryczałtowego, o którym mowa w ust. 1.

**Odpowiedź**

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisu projektu umowy w § 6 ust. 4.

**Pytanie 15**

Par. 7 ust. 2 projektu umowy – wnioskujemy o zmianę zapisu z 14 dni do 7 dni.

**Odpowiedź**

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę.

**Pytanie 16**

Par. 8 ust. 7 projektu umowy – wnioskujemy o usunięcie w całości. „Protokół Odbioru Końcowego Inwestycji podpisany bez uwag przez Kierownika Budowy i Inspektora Nadzoru Inwestorskiego oraz zaakceptowany przez Zamawiającego, będzie stanowił podstawę do wystawienia faktury końcowej, o której mowa w § 6 ust. 8 pkt 4.”

Wskazać bowiem trzeba, że w świetle ugruntowanego w orzecznictwie poglądu zgłoszenie do odbioru przez wykonawcę robót budowlanych, które spełniają cechy zamówienia określone w umowie, chociaż zawierają pewne wady lub braki, prawie zawsze rodzi po stronie inwestora obowiązek odebrania wykonanych prac, zgodnie z art. 643 k.c. Strony umowy o roboty budowlane nie mogą uzależniać odbioru tych robót od braku jakichkolwiek usterek, albowiem jedynie wady istotne uzasadniają taką odmowę (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 7 marca 2014 r., V ACa 725/13). W świetle art. 647 k.c. odbiór robót należy do obowiązków inwestora (odpowiednio - zamawiającego) i nie może być uzależniony od braku wad bądź usterek tych robót. Powołany przepis stanowi bowiem o odbiorze robót, a nie o „bezusterkowym” odbiorze robót. Wskazywanie na konieczność odbioru „bezusterkowego” statuuje przesłankę, której w zapisie ustawowym nie ustanowiono (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego w Gdańsku z dnia 24 lutego 2012 r., V ACa 198/12). Przez wykonanie robót budowlanych rozumieć należy taką sytuację, gdy roboty zostały wykonane zgodnie z zakresem przedmiotowym umowy, na co nie ma wpływu ewentualne posiadanie przez te roboty nieistotnych wad, usterek i niedoróbek (zob. wyrok Sądu Apelacyjnego we Wrocławiu z dnia 18 października 2012 r., I ACa 1046/12).

**Odpowiedź**

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę.

**Pytanie 17**

Par. 12 ust. 7 dotyczący zgłaszania zastrzeżeń przez Zamawiającego do przedłożonych projektów umów z podwykonawcami, wnioskujemy o zmianę czasu jaki zarezerwował sobie zamawiający na ten proces z 14 dni na sformułowanie „ do 5 dni”. Biorąc pod uwagę rozmiar zadanie, różnorodność branż skrócenie tego czasu zdecydowanie wpłynie na tempo realizacji całego zakresu umowy.

**Odpowiedź**

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę.

**Pytanie 18**

Par. 18 wzoru umowy – wnioskujemy o zmniejszenie przewidzianych kar z zwłokę w wykonaniu przedmiotu umowy i zwłokę w usunięciu wad i usterek z 0,2% do 0,1%, oraz za niestawienie się na wyznaczonym przez Zamawiającego spotkaniu, w celu konsultacji i sprawozdania z zaawansowania prac nad tworzeniem Dokumentacji, z wysokości 1% wartości wynagrodzenia ryczałtowego brutto na 0,1%. Kary te są rażąco wysokie i przy takiej wysokości są nie do zaakceptowania, przekładając to na cyfry z niestawienie się na wyznaczonym spotkaniu kara może wynosić 155 tys, to absurdalne i bardzo niebezpieczne narzędzie, które jednoznacznie wskazuje na nierównowagę stron umowy. To wykonawca przy tak skonstruowanym finansowaniu zadania (3 płatności) angażuje swoje środki finansowe i jest to wystarczająco duża presja, żeby zadanie pomyślnie zakończyć w terminie umownym bez zbędnej zwłoki, tymczasem katalog i rozmiar kar jakie przewidział Zamawiający skutecznie odstrasza potencjalnych wykonawców.

**Odpowiedź**

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowane zmiany.

**Pytanie 19**

Par. 18 ust. 3 pkt 1 o brzmieniu: „za nieterminową zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom, w wysokości 0,2% należnego im wynagrodzenia brutto, za każdy dzień zwłoki licząc od dnia następnego, po upływie terminu zapłaty określonego w umowie” wnioskujemy o zmianę tego zapisu na „Zamawiający może za nieterminową zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcom lub dalszym podwykonawcom naliczyć karę w wysokości 0,1% należnego im wynagrodzenia brutto, za każdy dzień zwłoki licząc od dnia następnego, po upływie terminu zapłaty określonego w umowie”. Kwestię rozliczenia podwykonawców Zamawiający szczegółowo opisał w projekcie umowy i jest oczywistym, że przez otrzymaniem zapłaty od Zamawiającego, wykonawca musi przedłożyć dowody zapłaty podwykonawcom, zgłoszonym do Zamawiającego i to jest oczywiste. To gwarantuje bezpieczeństwo podwykonawcom jak i Zamawiającemu. W procesie budowlanym, który Zamawiający przewidział na 41 miesięcy nie można wykluczyć, że zdarzą się nieznacznie przekroczone terminy zapłaty na rzecz podwykonawców, którym ewentualnie przysługują ustawowe odsetki. Wnioskujemy zatem o analizę i weryfikację tego zapisu. Analogicznie par. 18 ust. 3 pkt 6.

**Odpowiedź**

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę.

**Pytanie 20**

Wnioskujemy o zmianę treści par. 18 ust. 6 .„Łączna wysokość kar umownych nie może przekroczyć 40 % łącznego wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1 umowy”, wnioskujemy o zmianę na zapis: ”Łączna wysokość kar umownych nie może przekroczyć 15 % łącznego wynagrodzenia umownego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1 umowy.” Tak wysoki poziom kar jest rażącym naruszeniem zasad współżycia społecznego i równości stron umowy.

**Odpowiedź**

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę

**Pytanie 21**

Par. 22 ust. 1 pkt 5 wzoru umowy zawiera treść: „zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia; wartość zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia uprawniający Strony Umowy do żądania zmiany wynagrodzenia ustala się na co najmniej 20 % w stosunku do poziomu cen tych samych materiałów lub kosztów z dnia składania ofert. Początkowy termin ustalenia zmiany wynagrodzenia ustala się na dzień zaistnienia przesłanki w postaci wzrostu wynagrodzenia ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia o co najmniej 20 %, z zastrzeżeniem ust. 8.

Proszę o wyjaśnienie czy tak opisany warunek waloryzacji należy rozumieć, że wykonawca wskazuje materiały, których cena w opisanych okresach uległa zmianie o 20% i to jest warunek uruchomienia waloryzacji, której sposób liczenia Zamawiający opisał w ust. 7 tegoż paragrafu? Jeśli tak należy to rozumieć to wnioskujemy o zmniejszenie tej bariery z 20 do 10%, ponieważ wówczas i tak sposób ewentualnie naliczonego wzrostu cen jest opisany w ust. 7 tego paragrafu i jest opisany następująco: „Wysokość wynagrodzenia Wykonawcy ulegnie waloryzacji o zmianę wskaźnika cen produkcji budowlano-montażowej, ustalanego przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego i ogłaszanego w Dzienniku Urzędowym RP „Monitor Polski”. Nadmienić należy, że 20% wzrost kosztów materiałów nawet po wybuchu wojny był mało realny, tymczasem planowany wzrost najniższego wynagrodzenia w najbliższym czasie przełoży się na pewno na wzrost kosztów pracy i tym samym wzrost cen materiałów i usług, biorąc pod uwagę historyczne dane mało prawdopodobne jest by ten wzrost osiągnął pułap 20%, a dla wykonawców już 10% wzrost jest bardzo odczuwalny, tym bardziej przy tak skonstruowanym finansowaniu przedmiotowej umowy, zatem wnioskujemy jak na wstępie.

**Odpowiedź**

Zmiana wynagrodzenia Wykonawcy o której mowa w 22 ust. 1 pkt 5 wzoru umowy jest możliwa po spełnieniu wszystkich warunków wskazanych w § 22 dotyczących przedmiotowej zmiany. Pisemny wniosek o zmianę wynagrodzenia w sytuacji zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia o co najmniej 20 % musi zawierać między innymi dowody na to, że zmiana cen materiałów lub kosztów będzie miała wpływ na koszt realizacji zamówienia (w tym wyczerpujące uzasadnienie faktyczne i dokładne wskazanie materiałów lub kosztów, związanych z realizacją zamówienia, które miały bezpośredni wpływ na zmianę wynagrodzenia należnego Wykonawcy).

Zamawiający nie wyraża zgody na wnioskowaną zmianę.

**Pytanie 22**

Ze względu na złożoność postępowania oraz krótki czas na przygotowanie ofert – zwracamy się z prośbą o przedłużenie terminu składania ofert o 14 dni tj, do dnia 19.04.2023 r.

**Odpowiedź**

Zamawiający nie wyraża zgody na wydłużenie terminu składania ofert.

 (-)Wz. Prezydenta Miasta Żyrardowa

Adam Lemiesz

Pierwszy Zastępca Prezydenta Miasta Żyrardowa