

IR.271.1.7.2019

Strumień, 02.04.2019

**Dot.** Postępowania o udzielenie zamówienia publicznego IR.271.1.7.2019 w trybie przetargu nieograniczonego na zadanie pn. „Przebudowa ul. Jałowcowej w Zabłociu”

## **I. Zmiana treści SIWZ**

Działając zgodnie z art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz.U. z 2018 roku poz. 1986 z późniejszymi zmianami), Zamawiający zmienia treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Zakres zmian SIWZ jest następujący:

### **a) w wzorze umowy stanowiącej załącznik nr 7 do SIWZ w §1 ust.4 pkt 8:**

- jest:  
„8) pokrycie kosztów przełożenia lub naprawy instalacji urządzeń podziemnych kolidujących z robotami zlecanymi niniejszą umową oraz pokrycie nadzoru i odbioru ich wykonania.”

- powinno być:  
„8) pokrycie kosztów przełożenia lub naprawy zidentyfikowanych instalacji urządzeń podziemnych kolidujących z robotami zlecanymi niniejszą umową oraz nadzoru i odbioru ich wykonania.”

### **b) w wzorze umowy stanowiącej załącznik nr 7 do SIWZ w §18 ust.7 i 8:**

- jest:  
”7. Jeżeli w toku czynności odbioru zostaną stwierdzone wady (usterki) to Zamawiającemu przysługują następujące uprawnienia:

7.1. Jeżeli wady nadają się do usunięcia może odmówić odbioru do czasu usunięcia wad wyznaczając termin usunięcia wad.

7.2. Jeżeli wady nie nadają się do usunięcia:

a. jeżeli nie uniemożliwiają one użytkowania przedmiotu odbioru zgodnie z przeznaczeniem Zamawiający może obniżyć odpowiednio wynagrodzenie,

b. jeżeli wady uniemożliwiają użytkowanie przedmiotu odbioru zgodnie z przeznaczeniem Zamawiający może odstąpić od umowy lub żądać wykonania przedmiotu odbioru po raz drugi.

8. Strony postanawiają, że z czynności odbioru będzie spisany protokół zawierający wszelkie ustalenia dokonane w toku odbioru, jak też terminy wyznaczone na usunięcie stwierdzonych w tej dacie wad (usterek). W przypadku ustalenia takich terminów, nie następuje zwłoka w wykonaniu przedmiotu zamówienia.”

- powinno być:  
„7. Jeżeli w toku czynności odbioru zostaną stwierdzone wady to Zamawiającemu przysługują następujące uprawnienia:

7.1. Jeżeli wady nadają się do usunięcia może odmówić odbioru do czasu usunięcia wad wyznaczając termin usunięcia wad.

7.2. Jeżeli wady nie nadają się do usunięcia:

a. jeżeli nie uniemożliwiają one użytkowania przedmiotu odbioru zgodnie z przeznaczeniem Zamawiający może obniżyć odpowiednio wynagrodzenie,

b. jeżeli wady uniemożliwiają użytkowanie przedmiotu odbioru zgodnie z przeznaczeniem Zamawiający może odstąpić od umowy lub żądać wykonania przedmiotu odbioru po raz drugi.

8. Strony postanawiają, że z czynności odbioru będzie spisany protokół zawierający wszelkie ustalenia dokonane w toku odbioru, jak też terminy wyznaczone na usunięcie stwierdzonych w tej dacie wad. W przypadku ustalenia takich terminów, nie następuje zwłoka w wykonaniu przedmiotu zamówienia.”

## **II. Wyjaśnienia treści SIWZ**

W związku z otrzymanymi zapytaniem, działając na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz.U. z 2018 roku poz. 1986 z późniejszymi zmianami) Zamawiający przekazuje treść zapytania wraz z wyjaśnieniami:

### **Pytanie nr 1**

Dotyczy: § 1 pkt. 5 wzoru umowy: Wnosimy o potwierdzenie, że w przypadku nałożenia kary na Zamawiającego za naruszenie przepisów Prawa Ochrony Środowiska i ustawy o odpadach oraz ustawy zapobieganiu szkodom środowisku i ich naprawie, w związku z wybraną przez Zamawiającego technologią wykonania robót (pobocza z destruktu) nie będzie obciążać Wykonawcy.

Według rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 27 września 2001r. w sprawie katalogu odpadów (Dz. U. Nr 112, poz. 1206), odpady asfaltów, smoł i produktów smołowych mogą być kwalifikowane jako:

odpady niebezpieczne - asfalt zawierający smołę (kod 17 03 01\*).

odpady inne niż niebezpieczne - asfalt inny niż wymieniony w 17 03 01 (kod 17 03 02). Odpady o kodzie 17 03 01\* i 17 03 02 nie zostały uwzględnione w rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 21 marca 2006r. w sprawie odzysku lub unieszkodliwiania odpadów poza instalacjami i urządzeniami (Dz. U. Nr 49, poz. 356). Wynika z powyższego, że odpady te nie mogą być wykorzystywane do utwardzania powierzchni terenów, budowy wałów, nasypów drogowych, podbudów dróg i autostrad. Destrukt może zawierać śladowe ilości wielopierścieniowych węglowodorów aromatycznych związanych w asfalcie. Wielopierścieniowe węglowodory aromatyczne (WWA) są bardzo słabo rozpuszczalne w wodzie.

### **Odpowiedź na pytanie nr 1:**

Zamawiający potwierdza, że w przypadku nałożenia kary na Zamawiającego za naruszenie przepisów Prawa Ochrony Środowiska i ustawy o odpadach oraz ustawy zapobieganiu szkodom środowisku i ich naprawie, w związku z wybraną technologią wykonania robót Zamawiający nie będzie obciążać nią Wykonawcy .

Wojewódzki Inspektor Ochrony Środowiska w Warszawie stwierdził, że „cyt.:” w przypadku przebudowy lub remontu drogi, do którego używany jest destrukcyjny asfaltowy inwestycja ta wymaga uprzedniego zgłoszenia w trybie art. 30 ustawy z dnia 7 lipca 1994r. – Prawo budowlane (Dz. U. z 2006r., Nr 156, poz. 1118 z późn. zm.), właściwemu miejscowo organowi administracji architektoniczno – budowlanej. Zgodnie z art. 30 ust. 5 ustawy – Prawo budowlane zgłoszenia należy dokonać przed terminem zamierzonego rozpoczęcia robót budowlanych. Do wykonania robót budowlanych można przystąpić, jeżeli w terminie 30 dni od dnia doręczenia zgłoszenia właściwy organ nie wniesie, w drodze decyzji, sprzeciwu. Jeżeli realizacja robót budowlanych może spowodować np. pogorszenie stanu środowiska, właściwy organ może w drodze decyzji, o której mowa w art. 30 ust 5 nałożyć obowiązek uzyskania pozwolenia na budowę (art. 30 ust. 7).

Wynika z tego, że ocena przydatności wyrobu użytego do remontu lub przebudowy drogi oraz możliwość pogorszenia stanu środowiska w wyniku jego użycia powinna nastąpić w opisanej wyżej procedurze.”

Zamawiający informuje, że przedmiotowa inwestycja dotyczy przebudowy drogi ,w ramach której uzyskano brak sprzeciwu właściwego organu do zgłoszenia zamiaru wykonania robót budowlanych .

#### **Pytanie nr 2:**

Dotyczy: § 11 pkt. 5 projektu umowy: Z uwagi na krótki termin realizacji, wnosimy o skrócenie terminów wymienionych w par.II ust. 4 i 5

#### **Odpowiedź na pytanie nr 2:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy zawarte w § 11 ust.4 i 5 wzoru umowy stanowiącej załącznik nr 7 do SIWZ.

#### **Pytanie nr 3:**

Dotyczy: § 13 pkt. 1 ppkt. 1.1 projektu umowy: Prosimy o dopuszczenie fakturowania częściowego. Chcielibyśmy podkreślić fakt, że w przypadku rozliczenia umowy 1 fakturą końcową Wykonawcy będą musieli kredytować wykonywane roboty co bezpośrednio przełoży się na zwiększenie ceny ofertowej w przetargu. W świetle ostatnich wydarzeń, zauważamy, że najczęstszą przyczyną unieważnienia przetargu jest brak środków zamawiającego. Uważamy, że dopuszczenie fakturowania miesięcznego jest uzasadniona i korzystna dla Zamawiającego.

#### **Odpowiedź na pytanie nr 3:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy zawarte w §13 ust.1pkt 1.1 wzoru umowy stanowiącej załącznik nr 7 do SIWZ

#### **Pytanie nr 4:**

Dotyczy: § 14 pkt. 1 projektu umowy: Wnosimy o zrównanie terminów płatności z terminem płatności dla podwykonawców.

#### **Odpowiedź na pytanie nr 4:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy zawarte w § 14 ust.1 wzoru umowy stanowiącej załącznik nr 7 do SIWZ.

#### **Pytanie nr 5:**

Dotyczy: § 18 pkt. 7 i 8 projektu umowy: Wnosimy o wykreślenie wyrażenia w nawiasie (usterki) w ust. 7 i 8 w/w paragrafu. Pojęcie wady nie jest jednoznaczne z pojęciem usterki. Sądy wielokrotnie podkreślały, że art. 647 k.c. definiujący umowę o roboty budowlane odwołuje się do "odbioru robót" a nie "bez usterek" (wyr. SA w Katowicach z 06.09.2016 r., V ACa 935/15). Konieczność odbioru "bez usterek" jest przesłanką nie przewidzianą w k.c. (wyr. SA w Gdańsku z 24.02.2012 r., V ACa 198/12). Sądy konsekwentnie podnoszą, że nawet jeżeli strony w umowie postanowią inaczej, wykonawca może skutecznie domagać się wynagrodzenia, kiedy w protokole odbioru stwierdzono, że roboty dotknięte są usterkami (wyr. SA w Warszawie z 24.05.2016 r., I ACa 1094/15).

Powyższe uzasadniamy tym że, inwestor zachowuje prawo do odmowy odbioru w przypadku stwierdzenia wad istotnych, a nie jakichkolwiek. Stanowisko to znajduje uzasadnienie w potrzebie rozróżnienia niewykonania zobowiązania z nienależytym wykonaniem zobowiązania, kiedy zachowanie dłużnika jedynie częściowo pozostaje sprzeczne z treścią zobowiązania. Zresztą na tę okoliczność Zamawiający zażądał zabezpieczenia należytego wykonania umowy jak też usunięcia wad i usterek. Natomiast utożsamienie sytuacji, gdy roboty budowlane nie zostały wykonane z sytuacją, gdy są one dotknięte wadami jest niewłaściwe. Pamiętać bowiem należy, że ochrona inwestora na podstawie przepisów o rękojmi za wady (realizuje się dopiero po odebraniu dzieła (por. wyrok Sądu Najwyższego z 22 czerwca 2007 r., V CSK 99/07)). Ponadto, zostałaby naruszona równowaga pomiędzy inwestorem a wykonawcą, poprzez uzależnienie odbioru, a tym samym płatności należnego wykonawcy wynagrodzenia, od wykluczenia istnienia jakichkolwiek wad w chwili oddania przedmiotu zamówienia, jak i umożliwienie naliczenia kary umownej za niedotrzymanie terminu realizacji umowy warunkowanej przedstawieniem robót do odbioru w stanie bezusterkowym (por. wyroki Sądu Najwyższego z 5 marca 1997 r., II CKN 28/97, OSNC 1997/6-7/90; z 30 października 2002 r., V CKN, 1287/00; z 8 stycznia 2004 r., I CK 24/03; z 22 czerwca 2007 r., V CSK 99/07, OSP 2009/1/7; z 9 września 2011 r., I CSK 696/10). W tej kwestii wypowiedział się także Sąd Najwyższy w wyroku z 7 marca 2013 r., II CSK 476/12. Zgodnie ze stanowiskiem Sądu Najwyższego inwestor jest zasadniczo zobowiązany do odbioru robót budowlanych zgłoszonych do odbioru (art. 647 K.c). Z czynności odbioru należy sporządzić protokół, w którym konieczne jest zawarcie ustaleń co do jakości wykonanych robót, w tym ewentualny wykaz wszystkich ujawnionych wad z terminami ich usunięcia lub oświadczeniem inwestora o wyborze innego uprawnienia przysługującego mu z tytułu odpowiedzialności wykonawcy za wady ujawnione przy odbiorze. Odmowa odbioru będzie uzasadniona jedynie w przypadku, gdy przedmiot zamówienia będzie mógł być kwalifikowany jako wykonany niezgodnie z projektem i zasadami wiedzy technicznej lub wady będą na tyle istotne, że obiekt nie będzie się nadawał do użytkowania.

**Odpowiedź na pytanie nr 5:**

Zamawiający uwzględnia prośbę Wykonawcy i wykreśla z §18 ust.7 i 8 wzoru umowy stanowiącej załącznik nr 7 do SIWZ wyrażenia w nawiasie (usterki).

**Pytanie nr 6:**

Dotyczy: § 20 pkt. 1 projektu umowy: Wnosimy o zmianę zapisu na 10% wynagrodzenia ceny oferty brutto , które jest zgodne z ustawa PZP.

**Odpowiedź na pytanie nr 6:**

Zamawiający podtrzymuje zapisy zawarte w §20 ust.1 wzoru umowy stanowiącej załącznik nr 7 do SIWZ.

**Pytanie nr 7:**

Wnosimy o potwierdzenie, że zapis § 1 pkt. 4 ppkt. 8) dotyczący pokrycia kosztów przełożenia lub naprawy instalacji urządzeń podziemnych kolidujących z robotami zlecanymi niniejszą umową oraz pokrycie nadzoru i odbioru ich wykonania dotyczy zidentyfikowanych kolizji/sieci.

Z góry dziękujemy za udzielenie odpowiedzi.

**Odpowiedź na pytanie nr 7:**

Zamawiający potwierdza, że pokrycie kosztów przełożenia lub naprawy dotyczy zidentyfikowanych instalacji urządzeń podziemnych kolidujących z robotami zlecanymi przedmiotową umową. Zamawiający uwzględnia zmianę w treści wzoru umowy stanowiącej załącznik nr 7 do SIWZ.

Pozostałe zapisy SIWZ nie ulegają zmianom.

Do wiadomości:

- strona internetowa (w miejscu publikacji SIWZ)

ZASTĘPCA BURMISTRZA  
  
mgr inż. Włodzimierz Cybulski