

Łazy, dnia 21. 03. 2023r.

Ośrodek Sportu i Rekreacji w Łazach
42-450 Łazy, ul. Topolowa 1
tel. 32 670 97 90, fax 32 670 97 99
Nr sprawy: ZP 1/ 2023

Wszyscy Wykonawcy
biorący udział w postępowaniu

WYJAŚNIENIE TREŚCI SPECYFIKACJI ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA NR 1

Działając na podstawie art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm. dalej: PZP) Zamawiający udziela wyjaśnień treści Specyfikacji Warunków Zamówienia w związku z pytaniami Wykonawców w postępowaniu prowadzonym w trybie podstawowym na podstawie art. 275 pkt 1 na realizację zadania pn.: „**Usługi porządkowo – czystościowe w pomieszczeniach Parku Wodnego JURA w Łazach przy ulicy Topolowej 1 w terminie do 31.12.2023r**”.

Ogłoszenie nr 2023/BZP 00137003 z dnia 15.03.2023 r.

Pytanie 1: Uprzejmie proszę o informację, czy Zamawiający akceptuje wystawienie przez wykonawcę ustrukturyzowanych faktur korygujących oraz przesłanie tychże dokumentów za pośrednictwem Platformy Elektronicznego Fakturowania <https://www.brokerinfinite.efaktura.gov.pl/> ?

Odpowiedź na pytanie 1: Tak.

Pytanie 2: Zgodnie z art. 433 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający może ograniczyć zakres zamówienia pod warunkiem wskazania minimalnej wartości świadczenia stron. Zamawiający w § 9 Wzoru umowy dopuszcza możliwość ograniczenia zakresu zamówienia nie podając minimalnej wartości świadczenia stron, czym narusza przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zamawiający dokonał opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, za pomocą określeń nieprecyzyjnych i ogólnych tj. w sposób nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję. Działanie Zamawiającego prowadzi do sytuacji, w której będzie on miał możliwość dowolnego interpretowania i stosowania mechanizmu obniżenia (wpływającego na zmianę wynagrodzenia będącego istotną w rozumieniu art. 454 ust. 2 ustawy pzp zmianą postanowień zawartej umowy), co narusza zasadę swobody umów wyrażoną w art. 3531 kodeksu cywilnego. W konsekwencji powyższego Zamawiający pozbawia Wykonawców możliwości dokonania rzetelnej oceny ryzyka zmiany wysokości wynagrodzenia na skutek stosowania obniżenia, która powinna być dokonywana w oparciu o jednoznaczne i jednolicie interpretowane przez wszystkich Wykonawców kryteria. Prowadzi to z kolei do niemożliwości przyjęcia przez Wszystkich Wykonawców tych samych założeń przy budowie swoich ofert, a tym samym obliczenia ich ceny, która stanowi istotne kryterium oceny ofert w niniejszym postępowaniu. Czynności Zamawiającego są sprzeczne z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa są w konsekwencji nieważne z mocy art. 58 § 1 kodeksu cywilnego. Zgodnie z art. 454 ustawy Pzp istotna zmiana umowy wymaga przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia.

Zamawiający nie może jednostronnie modyfikować postanowień umowy. Wykonawca winien mieć gwarancję uzyskiwania zleceń w zakresie wynikającym z SWZ i umowy, gdyż Wykonawca kalkuluje ofertę w oparciu o konkretny opis przedmiotu zamówienia, nadto ponosi koszty gotowości do świadczenia usługi; jednostronna modyfikacja umowy przez Zamawiającego w skrajnych przypadkach może prowadzić do nieopłacalności całego przedsięwzięcia ze strony Wykonawcy; zatem wszelkie zmiany niniejszej umowy dotyczące zakresu przedmiotu świadczenia winny wymagać zgody obu stron oraz formy pisemnego aneksu.

Odpowiedź na pytanie 2: Zamawiający zmienia treść załącznika nr 5 do SWZ następująco:

W § 9 ust. 1 **Dodaje się zapis ustępu 9 w brzmieniu:**

9. Zamawiający określa minimalną wartość świadczenia w przypadku ograniczenia zamówienia na poziomie 35% wartości całkowitej określonej w ofercie.

Pytanie nr 3: Zgodnie z art. 436 pkt 3 Pzp, Umowa zawiera postanowienia określające w szczególności: łączną maksymalną wysokość kar umownych, których mogą dochodzić strony.

W § 7 Projektu Umowy, który przewiduje nakładanie kar umownych, brak jest wskazania limitu wysokości kar umownych, których może dochodzić Zamawiający.

Celem nowelizacji ustawy Prawo zamówień publicznych było wyeliminowanie zapisów prowadzących do stosowania kar rażąco wygórowanych. Zachwiana zostaje wtedy relacja pomiędzy wysokością wynagrodzenia za wykonanie zobowiązania a wysokością kary umownej w wykonaniu przedmiotu umowy, z jak i wtedy, gdy zachwiany zostaje stosunek wysokości zastrzeżonej kary umownej do wysokości doznawanej szkody. Kara umowna jest, bowiem surogatem odszkodowania, zastrzeżonym w określonej wysokości i nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia wierzyciela.

W konsekwencji powyższego, konieczne jest określenie górnego pułapu kar, jakich zapłaty od wykonawcy może się domagać Zamawiający.

Wykonawca wnosi o dodanie do projektu umowy postanowienia o treści: „łączna wysokość należności, jakie Wykonawca będzie zobowiązany zapłacić Zamawiającemu z tytułu kar umownych, o których mowa w ust. § 7 projektu umowy nie może przekroczyć 20% wynagrodzenia brutto wskazanego w § 5 ust. 2 Umowy.

Naliczenie kar umownych nastąpi po uprzednim pisemnym zgłoszeniu Wykonawcy zastrzeżeń w ramach postępowania reklamacyjnego niezwłocznie od momentu stwierdzenia przypadków niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Brak niezwłocznego usunięcia przez Wykonawcę stwierdzonych przypadków niewykonania lub nienależytego wykonania umowy winien być stwierdzony w formie protokołu reklamacyjnego przez komisję z udziałem przedstawicieli Zamawiającego. Niezwłocznie od momentu stwierdzenia zastrzeżeń, określony zostanie zakres naruszenia oraz wnioski pokontrolne. Po spełnieniu powyższego Zamawiającego uprawniony będzie do nałożenia kary umownej”.

Odpowiedź na pytanie 3: Zamawiający zmienia treść załącznika nr 5 do SWZ następująco:

W § 7 ust. 1 **Dodaje się zapis punktu 9) w brzmieniu:**

9) „łączna wysokość należności, jakie Wykonawca będzie zobowiązany zapłacić Zamawiającemu z tytułu kar umownych, o których mowa w ust. § 7 projektu umowy nie może przekroczyć 20% wynagrodzenia brutto wskazanego w § 5 ust. 2 Umowy.