

Kraków, 18.08.2022 r.
ZDW/PW/2022/6194/DN-4/AN
zn. sprawy: ZDW-DN-4-271-82/22

Wg rozdzielnika

dotyczy: postępowania w sprawie zamówienia pn. Budowa zintegrowanej sieci tras rowerowych w Województwie Małopolskim: układ uzupełniający trasę rowerową VeloDunajec – budowa kładki rowerowej przez rz. Dunajec pomiędzy m. Krościenko nad Dunajcem i m. Szczawnica (nr ZDW-DN-4-271-82/22)

- I. Zamawiający – Zarząd Dróg Wojewódzkich w Krakowie prowadzący postępowanie jw., niniejszym na podstawie art. 135 ust. 1, 2 i 6 ustawy z dnia 11.09.2019 r. – *Prawo zamówień publicznych* (tekst jedn. Dz. U. z 2021 r. poz. 1129, ze zm., zwanej dalej ustawą PZP) udziela poniżej odpowiedzi na złożone przez Wykonawców wnioski o wyjaśnienie treści Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ) w przedmiotowym postępowaniu, które wpłynęły do Zamawiającego (numeracja pytań oraz kolejność udzielania odpowiedzi jest ustalona przez Zamawiającego):

Pytanie nr 1:

W celu zwiększenia konkurencyjności złożonych ofert prosimy o zmianę zapisu w rozdziale II. pkt 3 ppkt 3.1.4.1 na:

„Wykonawca spełnia warunek jeżeli wykaże, że w okresie ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – to w tym okresie wykonał:

- a) co najmniej jedną robotę budowlaną obejmującą budowę, rozbudowę, odbudowę lub przebudowę obiektu mostowego (z wyłączeniem przepustów) o długości przęsła minimum 50 m, o wartości robót w tym zakresie nie mniejszej niż 2 800 000,00 zł (słownie: dwa miliony osiemset tysięcy złotych 00/100) brutto,*
- b) co najmniej jedną robotę budowlaną obejmującą budowę, rozbudowę, odbudowę lub przebudowę drogi publicznej albo drogi rowerowej o nawierzchni asfaltowej.”*

Wykonawca posiada doświadczenie w realizacji wielu podobnych zadań, w tym również tożsamy (obiekt o długości przęsła ponad 50 m), ale z uwagi na warunki rynkowe w okresie ich realizacji o wartości nieco mniejszej niż 3 miliony złotych.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż w wyniku ponownej analizy opisu określonych w SWZ warunków udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, mając na celu dążenie do zwiększenia konkurencyjności postępowania oraz poszerzenia kręgu podmiotów (wykonawców) mogących ubiegać się o udzielenie tego zamówienia (w kontekście spełniania wymogów dotyczących posiadania niezbędnego doświadczenia) – przy jednoczesnej konieczności zapewnienia realnej realizacji funkcji i celu tej instytucji proceduralnej (tzn. możliwości zweryfikowania zdolności i potencjału wykonawców do należytego wykonania zamówienia), dokonana została zmiana opisu warunku udziału w postępowaniu określonego w cz. II pkt 3.1.4.1. lit. a SWZ w zakresie dotyczącym parametru minimalnej wartości robót mostowych, których wykonaniem winien legitymować się

Wykonawca w ramach wykazania posiadania doświadczenia adekwatnego, proporcjonalnego i związanego z przedmiotem zamówienia. Określając w ramach SWZ przedmiotowe wymagania podmiotowe Zamawiający opierał się zasadniczo na aktualnych uwarunkowaniach rynkowych, w tym aktualnych cenach robót, jednak po przeanalizowaniu fluktuacji cenowej na przestrzeni ostatnich 5 lat pod kątem oryginalnej konstrukcji obiektu mostowego będącego przedmiotem zamówienia, w tym uwzględnivszy nagły i drastyczny wzrost cen na przestrzeni ostatnich 2 lat (wywołany m.in. pandemią koronawirusa oraz wybuchem wojny na Ukrainie) oraz 5-letni wsteczny horyzont czasowy doświadczenia, które może stanowić przedmiot zdolności wykazywanej na potrzeby potwierdzenia spełniania warunków określonych w cz. II pkt 3.1.4.1. SWZ, Zamawiający uznał za możliwe, zasadne i właściwe obniżenie parametru wartości robót mostowych stanowiących przedmiot wymaganego zgodnie z zapisem cz. II pkt 3.1.4.1. lit. a SWZ doświadczenia do poziomu 2 500 000,00 zł, co przyczynić się może do realnego zwiększenia konkurencyjności, a jednocześnie nie zniweczy, nie zaprzepaści i nie naruszy zasadniczej funkcji tego warunku, tzn. w dalszym ciągu umożliwi dokonanie miarodajnej oceny zdolności wykonawców do należytego wykonania niniejszego zamówienia.

W związku z powyższym Zamawiający informuje, iż w trybie art. 137 ust. 1 ustawy PZP dokonał zmiany treści SWZ poprzez zmodyfikowanie zgodnie z powyższym opisu warunków udziału w postępowaniu dotyczących zdolności technicznej lub zawodowej w zakresie dotyczącym zapisów cz. II pkt 3.1.4.1. lit. a SWZ – cz. opisowa, w związku z czym udostępnia się niniejszym na stronie internetowej prowadzonego postępowania zamienną str. 11 SWZ – cz. opisowa (oznaczoną datą 18.08.2022 r.) uwzględniającą dokonaną w ramach opisu warunków modyfikację. Przedmiotowa zmiana została wprowadzona jednocześnie do treści ogłoszenia o zamówieniu opublikowanego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (Dz.Urz.UE) w 09.08.2022 r. pod nr 2022/S 152-433640 (w ramach zmiany zapisów sekcji III.1.3) ogłoszenia), w związku z czym udostępnia się na stronie internetowej prowadzonego postępowania stosowne ogłoszenie o zmianie ogłoszenia o zamówieniu (*sprostowanie, ogłoszenie zmian lub dodatkowych informacji*) – po jego opublikowaniu w Dz.Urz.UE, ewentualnie po upływie okresu 48 godzin od momentu potwierdzenia przez Urząd Publikacji Unii Europejskiej (UPUE) otrzymania ogłoszenia przekazanego do publikacji.

Pytanie nr 2:

Proszę o informację, czy Zamawiający jest w posiadaniu przedmiarów robót dla ww. zadania. Jeżeli tak, to proszę o zamieszczenie ich na stronie postępowania.

Odpowiedź:

Zamawiający w związku z wnioskiem udostępnia niniejszym na stronie internetowej prowadzonego postępowania przedmiary robót w zakresie poszczególnych branż (w formacie PDF) – przedmiotowe dokumenty zamieszczone są w linku do załączników pod adresem https://www.zdw.krakow.pl/wzp/wzp1/postepowanie82_22.zip w folderze pn. *załączniki do pisma z dnia 18.08.2022 r.* Jednocześnie Zamawiający nadmienia i podkreśla, iż udostępnione przedmiary robót są wyłącznie materiałem pomocniczym, dodatkowym, orientacyjnym, niewiążącym i nieostatecznym, który nie stanowi elementu / składowej Opisu Przedmiotu Zamówienia (OPZ – zał. nr 1 SWZ) i nie wyznacza przedmiotu zamówienia, w związku z czym nie powinny one stanowić podstawy dla obliczenia ceny ofertowej, a odpowiedzialność za korzystanie z ich treści ponosić będzie wyłącznie wykonawca i nie będzie on uprawniony do występowania z roszczeniami z tego tytułu do Zamawiającego.

Pytanie nr 3:

Dotyczy § 13.1.a i b oraz ust. 2 Umowy – Wykonawca zwraca się do Zamawiającego o stosowną modyfikację wskazanych postanowień umowy jako nieważnych w świetle art. 433 pkt. 1 p.z.p. oraz art. 58 §1 k.c. w zw. z art. 3531 k.c. Należy zwrócić uwagę, że w świetle obecnie obowiązujących przepisów prawa co do zasady niedopuszczalne jest obciążenie Wykonawcy odpowiedzialnością za opóźnienie proste. Przedmiotem takiej odpowiedzialności może być natomiast zwłoka wykonawcy tj. opóźnienie wynikłe z przyczyn, za które ponosi on odpowiedzialności. Wprawdzie projektowane postanowienia umowy operują dodatkowymi przesłankami ujętymi jako „opóźnienie z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy” czy też pozwalają na uchylenie się od odpowiedzialności w razie wykazania, że miało ono miejsce z „przyczyn od niego niezależnych”, nie stanowi to jednak o zgodności zastosowanych klauzul z art. 433 pkt. 1 p.z.p. Nie można wykluczyć, że przyczyny „leżące po stronie Wykonawcy” będą równocześnie przyczynami, za które nie ponosi on odpowiedzialności w rozumieniu art. 471 k.c. czy też art. 476 k.c. Podobnie nie można utożsamiać pojęcia przyczyn, za które Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności w rozumieniu art. 471 k.c. czy też art. 476 k.c. z „przyczynami niezależnymi od Wykonawcy”.

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż nie wyraża zgody na modyfikację zapisów § 13 ust. 1 lit. a i b oraz ust. 2 wzoru umowy (zał. nr 8 SWZ) – z uwagi na brak uzasadnienia i potrzeby takiej zmiany przy uwzględnieniu całości treści wzoru umowy oraz wobec faktu, iż obecne zapisy wzoru umowy kompensują wniosek zawarty w pytaniu, tzn. nie kreują wcale odpowiedzialności Wykonawcy za (jakiegokolwiek) opóźnienie, ale jedynie właśnie za zwłokę, czyli opóźnienie zawinione zgodnie z literalnym brzmieniem tych zapisów (nadmienia się przy tym, iż kwestia nomenklatury i użytych sformułowań nie przesądza o dyspozycji i odniesieniu wskazanych w pytaniu zapisów, które faktycznie w sposób jasny i niebudzący wątpliwości statuują odpowiedzialność Wykonawcy sankcjonowaną karami umownymi jedynie za przekroczenie terminów w wyniku zaistnienia okoliczności zależnych od Wykonawcy). Zamawiający zwraca uwagę, iż wskazane zapisy umowy nie kreują / nie przewidują naliczenia kar umownych za jakiegokolwiek opóźnienie w realizacji obowiązków umownych, tzn. przekroczenie terminu ich realizacji z przyczyn, za które Wykonawca nie odpowiada – a właśnie takiego kontekstu dotyczy norma statuowana w art. 433 pkt 1 ustawy PZP (klauzula abuzywna). Wręcz przeciwnie, przedmiotowe zapisy umowne wyraźnie i jednoznacznie podkreślają kontekst powiązania wskazanych kar umownych z tytułu przekroczenia terminów wykonania poszczególnych obowiązków umownych z odpowiedzialnością i przyczynieniem się Wykonawcy do zaistnienia takich sytuacji (zapis § 13 ust. 1 wzoru umowy w ramach zdania wprowadzającego wyraźnie określa, iż Wykonawca zobowiązany jest do zapłacenia kar umownych w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonywania przedmiotu umowy, jeżeli sytuacja taka wynika z okoliczności za które Wykonawca odpowiada), a więc faktycznie kreują odpowiedzialność Wykonawcy za zwłokę (opóźnienie kwalifikowane), tzn. przekroczenie terminu z przyczyn zawinionych przez Wykonawcę. Immanentnym uzupełnieniem zapisów § 13 ust. 1 wzoru umowy jest zapis § 13 ust. 2 wzoru umowy (do którego przedmiotowe zapisy wprost odsyłają), który jednoznacznie określa, iż kary umowne z tytułu przekroczeń terminów wykonania przez Wykonawcę poszczególnych obowiązków określonych w ust. 1 będą naliczane w przypadku zaistnienia opóźnienia w realizacji tych obowiązków (w stosunku do obowiązujących Wykonawcę terminów) z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, tzn. gdy Wykonawca nie wykaże, że dane opóźnienie (przekroczenie terminu) wynika z okoliczności od niego niezależnych. Niniejsza konstrukcja wyczerpuje w ocenie Zamawiającego kwestię relacji zastrzeganych kar umownych do okoliczności będących powodem ich naliczenia, kreując podstawy tych sankcji w sposób nienaruszający przepisu

art. 433 ustawy PZP, w tym klauzuli abuzywnej określonej w pkt 1, czy przepisów KC, tzn. nie przewidują odpowiedzialności Wykonawcy za opóźnienie proste (tj. z tytułu sytuacji niezależnej od Wykonawcy, za którą Wykonawca nie odpowiada). W ocenie Zamawiającego brak jest uzasadnienia dla dokonywania wskazanych w pytaniu rozróżnień terminologicznych na potrzeby wykazania rzekomej niezgodności treści § 13 wzoru umowy z obowiązującymi przepisami prawa, jako że zapisy umowne w sposób jasny i precyzyjny regulują kwestię podstaw nałożenia sankcji w postaci kar umownych za przekroczenia terminowe – odnosząc je do sytuacji i okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi Wykonawca (aspekt przyczynienia się do ich zaistnienia), co *a contrario* oznacza, iż nie będą one nakładane w przypadku opóźnień w realizowaniu zobowiązań umownych, które zostały spowodowane okolicznościami od Wykonawcy niezależnymi (za które nie ponosi on odpowiedzialności).

Pytanie nr 4:

Czy Zamawiający dysponuje przedmiarem robót, który mógłby udostępnić Oferentom jako niewiążący materiał pomocniczy?

Odpowiedź:

Patrz odpowiedź na pytanie nr 2.

Pytanie nr 5:

Czy Zamawiający posiada przedmiar robót (najlepiej w wersji edytowalnej) dla przedmiotowego tematu postępowania? Jeżeli tak, to proszę o udostępnienie.

Odpowiedź:

Patrz odpowiedź na pytanie nr 2.

Zamawiający nadmienia, iż nie posiada przedmiarów robót w postaci / wersji edytowanej.

Pytanie nr 6:

Proszę o udostępnienie kompletnego projektu wykonawczego oraz Szczegółowych Specyfikacji Technicznych dla Budowy kładki rowerowej przez rz. Dunajec pomiędzy m. Krościenko nad Dunajcem i m. Szczawnica (w załączonych materiałach brakuje m.in. rys. zbrojenia przyczółków).

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, iż w ramach OPZ (zał. nr 1 SWZ) omyłkowo nie został zamieszczony kompletny projekt wykonawczy, w związku z czym celem wymaganego uzupełnienia przedmiotowej dokumentacji projektowej niniejszym udostępnia na stronie internetowej prowadzonego postępowania brakujące rysunki zbrojenia podpór PO.5, PO.6, PO.7, PO.8, podniesienia wykonawczego UN.5 oraz dodatkowo zaktualizowane rysunki zbrojenia podpór PO.1, PO.2, PO.4, OG.2 (korekta tych rysunków została dokonana w następstwie uzyskania informacji o trudnościach z dostępnością na rynku uprzednio wskazanego typu kotew) – przedmiotowe dokumenty zamieszczone są w linku do załączników pod adresem https://www.zdw.krakow.pl/wzp/wzp1/postepowanie82_22.zip w folderze pn. *załączniki do pisma z dnia 18.08.2022 r.*

- II. Jednocześnie Zamawiający informuje, iż oprócz wniosków o wyjaśnienie treści SWZ zamieszczonych w ramach pkt I wpłynęły również inne pytania, na które Zamawiający niezwłocznie udzieli odpowiedzi (wyjaśnień).
- III. W kontekście wyjaśnień i wprowadzonych zmian, o których mowa w pkt I, oraz mając na uwadze fakt nieudzielenia jeszcze wyjaśnień na wszystkie wnioski o wyjaśnienie treści SWZ (pytania), jakie wpłynęły do Zamawiającego, Zamawiający informuje niniejszym,

iż zmieniony został określony w SWZ oraz ogłoszeniu o zamówieniu termin składania ofert oraz termin otwarcia ofert w niniejszym postępowaniu (a w konsekwencji również termin związania ofertą) – zgodnie z poniższym:

Termin składania ofert – 16.09.2022 r. godz. 10:00
Termin otwarcia ofert – 16.09.2022 r. godz. 12:00

Wobec powyższego zmianie uległy zapisy cz. III pkt 8 i pkt 11 ppkt 1 oraz cz. VI pkt 7 SWZ – cz. opisowa, w związku z czym niniejszym udostępnia się na stronie internetowej prowadzonego postępowania zamienne str. 22 i 37 SWZ – cz. opisowa (oznaczone datą 18.08.2022 r.) uwzględniające dokonane zmiany terminów.

Przedmiotowe zmiany terminów zostały wprowadzone jednocześnie do treści ogłoszenia o zamówieniu opublikowanego w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (Dz.Urz.UE) w dniu 09.08.2022 r. pod nr 2022/S 152-433640 (w ramach zmiany zapisów sekcji IV.2.2, IV.2.6 i IV.2.7 ogłoszenia), w związku z czym udostępnia się na stronie internetowej prowadzonego postępowania stosowne ogłoszenie o zmianie ogłoszenia o zamówieniu (*sprostowanie, ogłoszenie zmian lub dodatkowych informacji*) – po jego opublikowaniu w Dz.Urz.UE, ewentualnie po upływie okresu 48 godzin od momentu potwierdzenia przez Urząd Publikacji Unii Europejskiej (UPUE) otrzymania ogłoszenia przekazanego do publikacji.

VI. Mając powyższe na uwadze w załączeniu do niniejszego pisma udostępnia się na stronie internetowej prowadzonego postępowania:

- zamienne str. 11, 22 i 37 SWZ – cz. opisowa (oznaczone datą 18.08.2022 r.),
- ogłoszenie o zmianie ogłoszenia (przesłane do publikacji w dniu 18.08.2022 r. – po jego opublikowaniu w Dz.Urz.UE, ewentualnie po upływie okresu 48 godzin od momentu potwierdzenia przez UPUE otrzymania ogłoszenia przekazanego do publikacji)
- dokumenty zamieszczone w linku pod adresem https://www.zdw.krakow.pl/wzp/wzp1/postepowanie82_22.zip w folderze pn. *załączniki do pisma z dnia 18.08.2022 r.*

Niniejsze pismo staje się częścią Specyfikacji Warunków Zamówienia.

*Z up. Dyrektora
Zarządu Dróg Wojewódzkich w Krakowie
Inga Gęsiarz-Nowak
Naczelnik Wydziału Zamówień Publicznych*

Niniejsze pismo (wraz z wymienionymi w jego treści załącznikami) zostanie udostępnione na stronie internetowej prowadzonego postępowania po opublikowaniu w Dz.Urz.UE ogłoszenia o zmianie ogłoszenia, ewentualnie po upływie okresu 48 godzin od momentu potwierdzenia przez UPUE otrzymania ogłoszenia przekazanego do publikacji (vide art. 137 ust. 5 ustawy PZP oraz art. 90 ust. 1 w związku z art. 88 ust. 3 ustawy PZP).

Rozdzielnik:
www.zdw.krakow.pl
1 x DN-4 a/a