



Halinów, dnia 14.08.2014 r.

ZK.211.10.2014

Na podstawie art. 38 ust 1 ustawy Prawo Zamówień Publicznych z dnia 29 stycznia 2004 roku (Dz. U. z 2013 r. poz. 907.) Zakład Komunalny w Halinowie udziela odpowiedzi na zadane pytania jakie wpłynęły do Zamawiającego na zadanie prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego poniżej 5 186 000 euro pt:

„Roboty budowlane polegające na wykonaniu przebudowy i rozbudowy Stacji Uzdatniania Wody w miejscowości Wielgolas Duchnowski w Gminie Halinów – kontynuacja robót (etap II)”.

Szanowni Państwo,

w związku z ogłoszonym przez Państwo przetargiem jw. uprzejmie prosimy o ustosunkowanie się do niżej podanych zapytań:

Pytanie nr 1.

Czy w terminie wykonania przedmiotu umowy mieści się uzyskanie pozwolenia na użytkowanie? Zwracamy uwagę Zamawiającemu, że uzyskanie pozwolenia na użytkowanie wiąże się z następującymi, czasochłonnymi procedurami administracyjnymi: po zakończeniu budowy należy powiadomić Państwową Inspekcję Sanitarną i Państwową Straż Pożarną o zakończeniu budowy obiektu budowlanego i zamiarze przystąpienia do jego użytkowania. Na zajęcie stanowiska organy te mają 14 dni, po złożeniu wniosku do PINB (zawierającym opinię PIS i PSP) o pozwolenie na użytkowanie, organ ten ma 21 dni na wykonanie obowiązkowej kontroli obiektu budowlanego, wydanie decyzji w KPA powinno nastąpić „bez zbędnej zwłoki” – min. 7 dni, w przypadkach szczególnie skomplikowanych – nawet po 2 miesiącach, uprawomocnienie się decyzji o pozwoleniu na użytkowanie następuje po 14 dniach od jej wydania.

Odpowiedź nr 1.

Uzyskanie pozwolenia na użytkowanie jest częścią przedmiotu zamówienia i mieści się w terminie jego realizacji. Zamawiający informuje, że Wykonawca zobowiązany jest realizować przedmiot umowy zgodnie z harmonogramem terminowo-rzeczowo-finansowym o którym mowa w § 2 ust. 8 projektu umowy (załącznik nr 4 do SIWZ). W przypadku zrealizowania przez Wykonawcę robót budowlanych zgodnie z ww. harmonogramem Zamawiający zgodzi się na przedłużenie terminu realizacji zamówienia określonego w rozdziale III SIWZ o czas niezbędny na dokonanie czynności związanych z uzyskaniem pozwolenia na użytkowanie.

Operacja



Pytanie nr 2.

Termin wskazany na wykonanie zadania (do końca 2014 roku), jest nierealny do dotrzymania, biorąc po uwagę procedury SIWZ i rozwiązania zawarte w dokumentacji technicznej.

Termin dostawy podstawowych urządzeń technologicznych (filtrów TFB firmy Eurowater) to 9 tygodni, złożenie wniosku do Zamawiającego o dopuszczenie urządzenia – kolejny tydzień. Jeżeli Zamawiający zdoła rozstrzygnąć przetarg do 29 sierpnia (35 tydzień roku), to umowa będzie mogła być podpisana dopiero po uprawomocnieniu się tej decyzji, tj. w tygodniu 36. Zamawiający rezerwuje sobie (zgodnie z SIWZ) 1 tydzień na przekazanie placu budowy i wydanie dokumentacji technicznej (37 tydzień roku), a zgodnie z SIWZ, to Wykonawca ma wystąpić do PINB z wnioskiem o wznowienie robót budowlanych (decyzja kolejny 1 tydzień), tak więc dopiero najwcześniej w 38 tygodniu roku będzie można rozpocząć roboty budowlane, a podstawowe urządzenia technologiczne zostaną dostarczone dopiero w 48 tygodniu (ostatni tydzień listopada). Montaż urządzeń, próby szczelności, płukanie, dezynfekcja, rozruch i uruchomienie to co najmniej kolejne 4 tygodnie. Uzyskanie właściwych parametrów wody potwierdzone trzema pozytywnymi próbkami wody, to kolejne kilka tygodni. Jeżeli do tego nakładają się święta Bożego Narodzenia i Nowy Rok (służby Zamawiającego i organy państwowe nie pracują), to tracony jest co najmniej 1 tydzień.

Reasumując, realny termin na wykonanie robót (bez uzyskania pozwolenia na użytkowanie) to 21 tygodni od daty podpisania umowy.

W związku z powyższym, wnosimy o następujące terminy realizacji przedmiotu umowy:

- a. wariant 1 (z uzyskaniem prawomocnego pozwolenia na użytkowanie) – 29 tygodni od daty podpisania umowy
- b. wariant 2 (bez wymogu uzyskania pozwolenia na użytkowanie przez Wykonawcę) – 21 tygodni od daty podpisania umowy.

Odpowiedź nr 2.

Zamawiający zgodzi się na przedłużenie realizacji przedmiotu zamówienia w przypadkach określonych w § 2 ust. 2 projektu umowy (załącznik nr 4 do SIWZ). Zamawiający informuje, że zgodzi się na zmianę terminu realizacji przedmiotu zamówienia określonego w rozdziale III SIWZ w przypadku gdy wynikać ono będzie z długiego terminu oczekiwania na zamówione urządzenia. Wykonawca zobowiązany jest udowodnić Zamawiającemu, że ewentualne wydłużenie terminu realizacji przedmiotu zamówienia spowodowane jest oczekiwaniem na dostawę urządzeń. Wykonawca przedstawi, w tym celu Zamawiającemu potwierdzone zamówienie wraz z warunkami dostawy z których jasno będzie wynikało, iż nie jest możliwe zakończenie prac w umówionym terminie. Wykonawca zobowiązany jest do przedłożenia Zamawiającemu w terminie 7 dni od daty podpisania umowy z Zamawiającym kompletnego, potwierdzonego zamówienia urządzeń co do, których Wykonawca spodziewa się wydłużonego terminu dostawy.

Zamawiający informuje, że nie zgadza się na warianty terminu realizacji przedmiotu zamówienia przedstawione w przez Oferenta. Jednocześnie informujemy, że Zamawiający na etapie realizacji przedmiotu zamówienia przewidział możliwość zmiany terminu realizacji zamówienia określonego w rozdziale III SIWZ w związku z tym nie ma konieczności uzasadnienia zmiany, w tym zakresie na etapie ogłoszenia przetargu.

Pytanie nr 3.

Wnosimy o zmianę powodu i wysokości naliczania kar. Prosimy o zastąpienie kar za opóźnienie karami za zwłokę i zmianę jej wysokości z 0,5% wartości kontraktu, do poziomu

Operacja



najczęściej występującego w przetargach publicznych, tj, 0,1% za dzień zwłoki. Jeżeli Zamawiający nie zmieni wysokości i sposobu naliczenia kar, terminu zakończenia robót, niezależnie od terminu rozstrzygnięcia przetargu i podpisania umowy (może być odwołanie do KIO, anulowanie wyboru Zamawiającego, ponowna analiza ofert), to musi się liczyć ponownie z tym, że żaden Wykonawca nie złoży oferty, lub zostaną złożone oferty z wysoką ceną, w której w kalkulowane zostaną kary za ok. dwumiesięczne opóźnienie (30% wartości przedmiotu umowy).

Odpowiedź nr 3.

Zamawiający informuje, że nie zmieni powodu oraz wysokości naliczania kar umownych określonych w § 7 ust. 1 załącznika nr 4 (projekt umowy) do SIWZ.

Różnica pomiędzy opóźnieniem, a zwłoką sprowadza się do tego, że przy świadczeniach pieniężnych wierzyciel może odstąpić od umowy i żądać naprawienia szkody, jeśli dłużnik pozostaje w zwłoce, natomiast odsetki należą się wierzycielowi w przypadku uchybienia terminowi płatności przez dłużnika, choćby to uchybienie nastąpiło z przyczyn, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Oznacza to, że zarówno zwłoka jak i opóźnienie dotyczą sytuacji prawnej dłużnika spóźniającego się ze spełnieniem świadczenia, różnica polega jedynie na tym, że o zwłoce można mówić, gdy to spóźnienie następuje z przyczyn zależnych od dłużnika, natomiast opóźnienie, występuje w każdym przypadku uchybienia terminowi nie zależnie od tego czy było ono zawinione przez dłużnika czy też nie. Pojęcie opóźnienia jest zatem pojęciem szerszym i obejmuje także przypadek zwłoki, która jest w rzeczywistości kwalifikowanym przypadkiem opóźnienia. (tak: Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 24 stycznia 2012 r. KIO 77/12).

Zgodnie z art 353¹ KC strony zawierające umowę mogą ułożyć stosunek prawny według swojego uznania, byle jego treść lub cel nie sprzeciwiały się właściwości (naturze) stosunku, ustawie albo zasadom współżycia społecznego. W orzecznictwie występują poglądy o bezwarunkowym charakterze kary umownej w myśl których kara umowna w ujęciu kodeksowym, z jednej strony ma skłaniać dłużnika do prawidłowego wykonania zobowiązania, z drugiej, stanowi rodzaj dolegliwości w postaci obowiązku zapłaty kary bez względu na przyczynę niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania (tak: wyrok Sądu Najwyższego z dnia 27 czerwca 2000 r. I CKN 791/98). Ponadto, zgodnie z normą przepisu art. 473 § 1 kc, strony mogą zastrzec w umowie, że dłużnik jest obowiązany zapłacić określoną sumę pieniężną w każdym wypadku niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, a więc także wtedy, gdy jest ono następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi. Nie istnieją zatem przeszkody dla uzależnienia obowiązku wykonawcy do zapłaty kary umownej od popadnięcia jedynie w opóźnienie, a nie w zwłokę. Powyższe stanowisko potwierdza m.in. wyrok Zespołu Arbitrów z dnia 16 kwietnia 2007 r., zgodnie z którym Zamawiający posiada w ramach swobody umów uprawnienia do żądania kary umownej, nie tylko w razie zwłoki wykonawcy, lecz w sytuacji opóźnienia, bowiem instytucja opóźnienia lepiej zabezpiecza interesy Zamawiającego i podkreśla charakter gwarancyjno - odszkodowawczy kary umownej (sygn. akt UZP/ZO/0-387/07). Podkreślenia wymaga również, że rozszerzenie zakresu odpowiedzialności wykonawcy nie wyklucza jego ewentualnych roszczeń o miarkowanie kary umownej (art. 484 § kc).

Zamawiający może starać się zwiększyć odpowiedzialność wykonawców za należyte wykonanie zamówienia i konsekwencji obciążyć ich dodatkowym ryzykiem. Powyższe, o ile nie występują przesłanki wynikające z art. 353¹ kc, nie uchybia zasadzie swobody umów, również tego powodu, że wobec wymagań określonych w siwz, wykonawca może nie złożyć

Operacja

13



oferty na ustalonych przez zamawiającego warunkach. Jeśli natomiast wykonawca podejmuje decyzję o złożeniu oferty, winien, uwzględniając ciężar narzucanych zobowiązań i wynikające z nich ryzyko, odpowiednio zabezpieczyć swoje interesy, kalkulując cenę ofertową. Błędem jest utożsamianie podziału ryzyka z naruszeniem zasady równości stron stosunku zobowiązaniowego. (tak: wyrok KIO z dnia 26 listopada 2009 r. , sygn. akt KIO/UZP 1547/09).

Mając na uwadze powyższe przyjąć należy, że zastrzeżenie kary umownej na wypadek opóźnienia jest oczywiście uprawnione i nie istnieje ryzyko uznania przedmiotowego postanowienia umownego za nieważne na podstawie art. 58 kc, a uwaga nie zasługuje na uwzględnienie.

Jednocześnie informujemy, że jeśli opóźnienie w robotach nie leży po stronie Wykonawcy Zamawiający przewidział procedurę zmiany harmonogramu terminowo-rzeczowo-finansowego o którym mowa w § 2 ust. 8 projektu umowy (załącznik nr 4 do SIWZ) oraz zmianę terminu wykonania przedmiotu zamówienia określonego w § 2 ust. 1 umowy (załącznik nr 4 do SIWZ) i rozdziale III SIWZ. W tym przypadku Zamawiający nie będzie miał podstaw do naliczania kar umownych o których mowa w § 7 ust. 1 pkt. a) odnośnik prawny dotyczący zapisów należnej kary umownej za każdy dzień opóźnienia projektu umowy (załącznik nr 4 do SIWZ). W wyżej wymienionym przypadku zostanie zastosowana procedura o której mowa w § 2 ust. 2, ust. 3, ust. 4 projektu umowy (załącznik nr 4 do SIWZ).

DYREKTOR

mgr inż. Małgorzata Komuda-Otozewska

Operacja

pn. „Poprawa infrastruktury technicznej poprzez przebudowę i rozbudowę Stacji Uzdatniania Wody w Wielgolesie Duchnowskim oraz rozbudowę sieci kanalizacyjnej w ul. Pułaskiego w Gminie Halinów” współfinansowana jest ze środków Unii Europejskiej w ramach działania 321 „Podstawowe usługi dla gospodarki i ludności wiejskiej” objętego Programem Rozwoju Obszarów Wiejskich na lata 2007 – 2013