

Świerczów, 20.02.2019 r.

RIM.271.02.2019.MH

Dotyczy postępowania przetargowego pn. „**Termomodernizacja budynku Wiejskiego Centrum Kultury i Rekreacji w Biestrzykowicach**”.

Informuję, że wpłynęły następujące pytania dotyczące ww. postępowania:

**1. W myśl ustawy PZP Art. 29 ust. 1 wzywamy Zamawiającego do zmiany treści SIWZ pkt. 19.7 oraz 19.11 jako niezgodnej z ustawą.**

Art. 29. 1. Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

19.7. Skutki finansowe ewentualnych ukrytych błędów (wad) w przedmiarze robót lub STWiOR ciążyą na wykonawcy zamówienia. Musi on przewidzieć wszystkie okoliczności, które mogą wpłynąć na cenę zamówienia. Cena oferty obejmuje wszystkie nakłady związane z wykonaniem robót wynikających wprost z ww. dokumentów, jak również nie ujęte, a bez których nie można wykonać zamówienia z uwzględnieniem wymagań warunków technicznego wykonania i odbioru robót budowlanych, jak również ich wykonania zgodnie z normami i obowiązującymi przepisami.

19.11. W przypadku ujawnienia przez Wykonawcę ewentualnych błędów (wad) występujących w dokumentacji projektowej, specyfikacjach technicznych lub przedmiarze robót wykonawca powinien zgłosić, zaistniały fakt Zamawiającemu przed terminem składania ofert.

Stanowisko Wykonawcy oparte jest na wyrokach z KIO w treści poniżej:

KIO, która w wyroku z dnia 27 kwietnia 2011 r. (KIO 806/11), LEX nr 821263 wprost wskazała, że „wykonawca nie może ponosić odpowiedzialności za ewentualne błędy projektanta, tym bardziej za te, które nie są ujawnione na etapie składania oferty. Trudno wymagać od wykonawcy, aby jeszcze przed złożeniem oferty w takim stopniu zweryfikował dokumentację projektową (i teren budowy), żeby mógł ocenić jej prawidłowość i brak ewentualnych błędów, które mogą ujawnić się dopiero w toku wykonywania robót”. Jednocześnie podniosła, że zobowiązanie wykonawcy do wliczenia w cenę ofertową ryczałtową kosztów ryzyk, których nie jest on w stanie ocenić na etapie przygotowania oferty narusza art. 29 ust. 1 i art. 31 ust. 1 ustawy PZP i może również **naruszać art. 140** ustawy PZP, albowiem może się okazać, że zakres zobowiązania umownego wykonawcy nie jest tożsamy z tym, który był zakładany w ofercie.

**Jednoznaczne i precyzyjne sformułowanie wymagań w postępowaniu, tj. w taki sposób, aby niczego nie pozostawić domysłom i przypuszczeniom wykonawców, należy do jednych z podstawowych obowiązków zamawiającego. Zaś wykonawcy ubiegający się o udzielenie zamówienia nie są w żaden sposób zobowiązani do domniemywania**

**oczekiwań zamawiającego, nie wyrażonych jednoznacznie w treści dokumentów postępowania.**

Stanowisko Wykonawcy znajduje również swoje odzwierciedlenie w wyroku KIO 897/15 z dnia 18.05.2015 w treści poniżej.

***Zarzut naruszenia art. 29 ust. 1 ustawy Pzp***

Art. 29 ust. 1 Pzp zobowiązuje zamawiającego do opisanie przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Istota tego przepisu sprowadza się więc do określenia przez zamawiającego swoich wymagań dotyczących przedmiotu zamówienia tak szczegółowo i tak dokładnie, aby każdy wykonawca był w stanie zidentyfikować czego zamawiający oczekuje. Obowiązkiem zamawiającego jest podjęcie wszelkich możliwych środków w celu wyeliminowania elementu niepewności wykonawców co do przedmiotu zamówienia poprzez maksymalnie jednoznaczne i wyczerpujące określenie przedmiotu zamówienia. Nie może usprawiedliwiać braku wyczerpującego opisu przedmiotu zamówienia stwierdzenie, że wykonawca winien uwzględnić w wycenie zamówienia wszystkie ryzyka. Podkreślić bowiem należy, że wycena ryzyk związanych z wykonaniem zamówienia może być niemożliwa właśnie ze względu na niewłaściwy opis przedmiotu zamówienia. Nie można bowiem wyliczyć ewentualnego kosztu ryzyka, którego wykonawca nie ma możliwości zidentyfikować z uwagi na brak odpowiedniej i wyczerpującej informacji w SIWZ.

Zgodnie z powyższym wyrokiem można wysunąć następujące wnioski:

Krajowa Izba Odwoławcza przypomniała, że celem zamawiającego winno być dążenie do realizacji zamówienia, wyrażające się we współpracy z wykonawcą i podejmowaniu wszelkich możliwych działań zmierzających do realizacji umowy. Obarczenie zaś wykonawcy konsekwencjami zaniechań i działań zamawiającego nie służy powyższemu celowi w żaden sposób. Jest wyłącznie próbą niezasadnego obarczenia wykonawcy konsekwencjami własnych zaniedbań i działań. Takie działanie stanowi w ocenie Izby nadużycie prawa ze strony zamawiającego i stanowi naruszenie zasady słuszności kontraktowej i uczciwego postępowania.

**Odnosząc się do treści SIWZ pkt. 19.11**

- 19.11. W przypadku ujawnienia przez Wykonawcę ewentualnych błędów (wad) występujących w dokumentacji projektowej, specyfikacjach technicznych lub przedmiarze robót wykonawca powinien zgłosić zaistniały fakt Zamawiającemu przed terminem składania ofert.

Pragniemy również zaznaczyć stanowisko Krajowej Izby Odwoławczej odnośnie weryfikacji przez Wykonawcę zamieszczonej dokumentacji przetargowej:

Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 2 marca 2010 r. KIO/UZP 184/10

.....

„...5. Wykonawca nie ma obowiązku szczegółowego sprawdzenia dostarczonego projektu w celu wykrycia jego wad. Wykonawca robót budowlanych nie musi bowiem dysponować specjalistyczną wiedzą z zakresu projektowania: musi jedynie umieć odczytać projekt i realizować inwestycje zgodnie z tym projektem oraz zasadami wiedzy budowlanej. Obowiązki wykonawcy, w przypadku ujawnienia wad projektu sprowadzają się do poinformowania inwestora o tych okolicznościach i ich możliwych konsekwencjach i to wyłącznie wówczas, gdy wady projektowe są tego rodzaju, że nie wymagają specjalistycznej wiedzy z zakresu projektowania.

6. Wykonawca na etapie realizacji umowy nie ponosi odpowiedzialności za wady dokumentacji projektowej i sposób opisu przedmiotu zamówienia ujęty w tej dokumentacji. Za wadliwie wykonane roboty według otrzymanego projektu, wykonawca odpowiada, gdy wady te przy zachowaniu należytej staranności mierzonej zawodowym charakterem działalności, mógł wykryć i zgłosić zamawiającemu.

7. Nie podziela się poglądu, iż wykonawca dobrowolnie może przejąć wszelkie obowiązki ustawowe, spoczywające na drugiej stronie umowy, a więc i odpowiedzialność, gdyż skrajnie prowadziłoby to do zawarcia umowy jednostronnie zobowiązującej. Przepis art. 473 § 1 k.c. nie dotyczy przejęcia odpowiedzialności przez wykonawcę za projektanta i za wady opracowanej przez projektanta dokumentacji (w sytuacji, gdy projektant nie jest stroną danej umowy i działa na zlecenie zamawiającego)...”

Wykonawca nie może odpowiadać za błędy dokumentacji projektowej i ponosić z tego tytułu ryzyka finansowego lub straty ponieważ właściwy opis przedmiotu zamówienia w tym przygotowanie właściwej dokumentacji projektowej leży w obowiązku Zamawiającego.

**Wobec treści SIWZ pkt. 19.11 wnosimy do Zamawiającego o wyjaśnienie:**

Na jakiej podstawie Zamawiający odebrał do autora i publikuje dokumentację projektową mając świadomość, że posiada wady projektowe ?

Czy jest to świadome działanie Zamawiającego mające na celu wprowadzić potencjalnego Wykonawcę w błąd i narazić na straty podczas realizacji inwestycji ?

Skoro Zamawiający ma wiedzę na temat wad dokumentacji projektowej prosimy o ich wskazanie celem prawidłowego obliczenia ceny ofertowej przez Wykonawców z uwzględnieniem kosztów poprawienia dokumentacji oraz prawidłowego wykonania robót.

## **Odpowiedź na pytanie nr 1:**

Zamawiający nie dokonuje zmian w SIWZ odnośnie treści zawartych w pkt. 19.7 i 19.11. Stanowisko Zamawiającego znajduje potwierdzenie, między innymi, w następujących orzeczeniach:

1) w Wyroku Sądu Okręgowego w Gdańsku, sygn. akt XII Ga 314/11 z dnia 14 lipca 2011 r. W uzasadnieniu Sąd stwierdził, między innymi:

– „podniesiony w odwołaniu zarzut wykonawcy dotyczący naruszenia art. 29 i 31 Pzp nie dotyczył w swej istocie poprawności opisu przedmiotu zamówienia rozumianej jako zgodność opisu z normą art. 29 i 31, gdyż kwestionowane postanowienia Warunków Umownych w ogóle nie odnoszą się do opisu przedmiotu zamówienia dokonanego zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Infrastruktury z dnia 2 września 2004 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (Dz. U. Nr 202, poz. 2072), a wyłącznie określają wymagany przez Zamawiającego podział ryzyka odpowiedzialności stron;

– w analizowanym postępowaniu przedmiot zamówienia określony został jasno i precyzyjnie w dokumentacji projektowej, a wpływu na ocenę faktu nie mają kwestie związane z rozkładem ryzyka pomiędzy wykonawcą a Zamawiającym ani też sposób rozłożenia odpowiedzialności;

– kwestionowane postanowienie nie nakłada na Wykonawcę jakiegokolwiek obowiązku, który wiązałby się z rozszerzeniem lub zmianą zakresu jego czynności, do których jest zobowiązany w ramach realizacji przedmiotu zamówienia. Postanowienie to nie ma wpływu zatem na zakres świadczenia wynikającego z umowy, a usunięcie go nie wpłynie na prawidłowość opisu przedmiotu zamówienia;

– podkreślić należy, że warunki umowne są identyczne dla wszystkich Wykonawców. Wykonawca ma możliwość zapoznania się z nimi i zdecydowania, czy tak ukształtowany stosunek zobowiązaniowy mu odpowiada i czy chce złożyć ofertę;

– Rację ma skarżący, że o ile postanowienia SIWZ nie naruszają obowiązujących przepisów (a tak jest w niniejszej sprawie), Wykonawca nie może zarzucać Zamawiającemu, że poszczególne elementy umowy mu nie odpowiadają;

– Zgodnie z art. 353 1 k.c. Wykonawca ma swobodę zawarcia umowy. Żaden przepis prawa nie nakłada nań obowiązku złożenia oferty w prowadzonym przez Zamawiającego postępowaniu, a ni zmusza Zamawiającego do zawarcia umowy, której treść mu nie odpowiada. Nie może zatem kwestionować umowy wyłącznie dlatego, że uważa, iż mogłaby ona zostać sformułowana korzystniej dla Wykonawcy.

– Kwestionowany zapis wbrew twierdzeniom Wykonawcy zawartym w odwołaniu, a które Izba powieliła w zaskarżonym wyroku, nie modyfikuje zakresu odpowiedzialności projektanta za prawidłowość dokumentacji projektowej;

– Sąd Okręgowy w Gdańsku podziela przy tym przywołany przez skarżącego pogląd Sądu okręgowego we Wrocławiu wyrażony w uzasadnieniu do wyroku z dnia 14.04.2008 r. (sygn.akt X Ga 677/08), w którym stwierdzono,  **iż niezależnie od tego jak dużo ryzyka zostanie w umowie przypisane wykonawcy to on dokonuje jego wyceny i ujmuje ich dodatkowy koszt w cenie oferty. Składając ofertę zabezpiecza zatem swoje interesy kalkulując cenę ofertową. Zamawiający zaś po wyborze najkorzystniejszej oferty musi zawrzeć umowę na warunkach przedstawionych we wzorze umowy i zapłacić wskazana**

**przez Wykonawcę cenę. Ważnym jest by takie działanie nastąpiło poprzez zamieszczenie odpowiednich postanowień w specyfikacji w sposób jawny dla wszystkich wykonawców i przed upływem terminu składania ofert.”**

Glosa do ww. Wyroku - rozkład ryzyka między wykonawcą a zamawiającym oraz sposób jego rozłożenia nie wpływa na zakres świadczenia wynikającego z umowy.

2. W treści poniżej Wnosimy uwagi do załącznika „ Elewacje zakres prac – rysunek nr 1”

- Płyty elewacyjne ze skalnej wełny mineralnej gr. 14 cm nie występują o współczynniku 0,032 W/mk
- Styropian XPS gr. 14 cm nie występuje o współczynniku 0,032 W/mk dla zaprojektowanej grubości.
- Nad zaprojektowanym zadaszeniem z poliwęglanu powinny zostać zaprojektowane płotki śniegowe na dachu. Przy tym nachyleniu połaci dachowej opadający śnieg uszkodzi zadaszenie. ( rysunek nr 2 )

### **Odpowiedź na pytanie nr 2:**

- Należy zastosować płyty elewacyjne o współczynniku min. 0,032W/mK nie muszą być gr.14 cm.

- Projekt zakłada optymalną grubość izolacji dla materiału o podanym współczynniku. Dopuszcza się zastosowanie innych grubości izolacji oraz o innych współczynnikach ale jedynie pod warunkiem uzyskania współczynnika przenikania ciepła dla całej przegrody nie gorszego niż założony w projekcie.

- Płotki śniegowe

W ofercie należy uwzględnić wykonanie płotków śniegowych nad zadaszeniem.

3. W treści poniżej Wnosimy uwagi do dokumentacji projektowej – pogłębienie piwnicy

- Prosimy Zamawiającego o potwierdzenie treści opisu do projektu pkt 3.1 Kategoria geotechniczna. Czy Zamawiający dokonywał odwiertów kontrolnych w celu ustalenia poziomu wody gruntowej ? Prosimy o załączenie do dokumentacji przetargowej przekroju geologicznego gruntu wraz z opinią geologiczną. Prosimy o wyjaśnienie czy konieczne będzie pompowanie wody ? Czy stan wody gruntowej pozwoli na bezpieczne wykonanie wykopów i obniżenie poziomu posadzek do projektowanej wysokości ?

#### **3.1 Kategoria geotechniczna**

Przyjęto I kategorię geotechniczną obiektu wg Rozporządzenia MSWIA z 24.09.1998 ( Dz.U nr 126, poz.839, § 7 ) oraz warunki gruntowe proste (§ 5.3 w/w Rozporządzenia).

Obiekt posadowiony jest na piaskach. Poziom wody gruntowej jest zlokalizowany poniżej projektowanego posadowienia fundamentów. Z uwagi na specjalistyczny charakter prac należy każdorazowo przy wykonywaniu wykopu pod podbijany fundament tworzyć zapis do dziennika budowy dotyczący rodzaju gruntu i jego wilgotności.

- Prosimy o wyjaśnienie treści opisu do projektu pkt. 4.10, czemu ma służyć ułożenie warstwy styropianu grubości 20 cm na głębokości ponad 2 m poniżej poziomu gruntu ? Prosimy o sprecyzowanie rodzaju i parametrów powyższego styropianu.

Po przeprowadzeniu kompleksowego podbicia fundamentów należy usunąć nadmiar gruntu, a w dalszej kolejności wykonać podkład betonowy z betonu C8/10 grubości 10cm, założyć izolację przeciwwilgociową (analogicznie jak w fundamentach), następnie ułożyć warstwę styropianu gr. 20 cm, na tak wytworzonej płaszczyźnie ułożyć wylewkę cementową zbrojoną siatką ze stali ocynkowanej gr. 6,0 cm zatartą na gładko. Ściany i sufity otynkować tynkiem cem. – wap. kat. III.

### **Odpowiedź na pytanie nr 3:**

Nie zostały wykonane badania

W przypadku stwierdzenia w czasie wykonywania robót ziemnych, w poziomie pogłębia piwnicy gruntów nasypowych lub wody gruntowej, należy bezzwłocznie przerwać wykonywanie robót ziemnych i powiadomić kierownika budowy oraz Inwestora

Po wykonaniu wykopów uprawniony geolog powinien sprawdzić, czy poprawnie przyjęto warunki geotechniczne podłoża.

Izolacja posadzki piwnicy styropianem gr. 20cm jest niepotrzebna (pomieszczenie nieogrzewane).

Należy zastosować i wycenić w ofercie izolację styropianem gr. 5cm

#### **4. Dokumentacja projektowa branża elektryczna – opis techniczny pkt 7.**

##### **7. Instalacje elektryczne.**

Zasilenia obwodów oświetleniowych wykonać przewodami YDYżo 3,4,5x1,5mm<sup>2</sup> pod tynkiem. Wyłączniki na wysokości min. 1,4m.

Zgodnie z Ustawą PZP Art. 29 ust. 1-2 prosimy o precyzyjne określenie jaki zakres robót odtworzeniowych i wykończeniowych po robotach elektrycznych tj. zaprawianie bruzd, przygotowanie powierzchni i malowanie Zamawiający przewidział do realizacji. Czy Zamawiający oczekuje malowania ścian i sufitów jedynie po trasie prowadzenia przewodów elektrycznych (wykonywania bruzdowania) czy malowania całych pomieszczeń. Jakiego rodzaju przygotowania powierzchni oczekuje Zamawiający, czy ma to być dwukrotne gipsowanie całej powierzchni ścian i sufitów czy jedynie zatynkowanie bruzd? Prosimy o informację jaki jest stan techniczny istniejących powierzchni ścian i sufitów? Czy stan istniejących tynków jest dobry i pozwala na naniesienie kolejnych warstw farby, czy należy uwzględnić zeszkobanie starych warstw farby? Prosimy też o uszczegółowienie jakich materiałów należy użyć, farby lateksowe, emulsyjne?

**Art. 29. 1.** Przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

2. Przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję.

### **Odpowiedź na pytanie nr 4:**

Zakres prac odtworzeniowych oraz ilości m<sup>2</sup> ścian i sufitów do odtworzenia zostały szczegółowo podane w przedmiarach robót branży elektrycznej.

5. Z uwagi na ryczałtowy charakter rozliczenia inwestycji prosimy o wskazanie na jakiej podstawie należy przygotować kosztorys ofertowy i przekazać Zamawiającemu przed podpisaniem umowy:

- Czy na podstawie przedmiarów które zgodnie z treścią SIWZ stanowią jedynie element pomocniczy, czy na podstawie dokumentacji projektowej oraz własnych kalkulacji ?
- Czy Wykonawcy wolno wprowadzać dowolne modyfikacje do załączonego przedmiaru ?

Jaki element dokumentacji przetargowej jest wiążący dla Wykonawcy w przypadku występowania rozbieżności pomiędzy dokumentacją projektową, specyfikacją techniczną i przedmiarami robót ?

Czy w przypadku występowania braków lub wad w przekazanej dokumentacji projektowej Wykonawca jest zobowiązany do ich wskazania Zamawiającemu ? Kto w zaistniałej sytuacji będzie zobowiązany do przedstawienia prawidłowych rozwiązań projektowych oraz przygotowania stosownych dokumentów ( obmiarów ) pozwalających na obliczenie wartości robót dodatkowych ?

Prosimy o informację jaki teren zostanie przekazany do dyspozycji wykonawcy i czy ma kalkulować ewentualne koszty zajęcia placów i parkingów, projekt organizacji ruchu w obrębie budowy.

### **Odpowiedź na pytanie nr 5:**

Zgodnie z treścią SIWZ na podstawie dokumentacji projektowej oraz przedmiarów (jako elementu pomocniczego pkt.19.6 SIWZ).

6. Prosimy o wyjaśnienie na jakie podstawie Zamawiający przy rozliczeniu ryczałtowym wymaga od Wykonawcy złożenia wraz z ofertą kosztorysu ofertowego ? **Czy wspomniany w treści SIWZ pkt 7.1 będzie podlegał ocenie przez Zamawiającego na etapie składania oferty ?** Zgodnie z treścią SIWZ pkt 19.5 kosztorys ofertowy będzie pełnił funkcję: „kosztorys ten będzie wykorzystywany do obliczenia należnego wynagrodzenia Wykonawcy w przypadku odstąpienia od umowy lub wystąpienia robót zaniechanych.” Dlaczego zatem Wykonawca ma złożyć kosztorys razem z ofertą a nie przed podpisaniem umowy ?

W treści SIWZ pkt 19.5 Zamawiający obliguje Wykonawcę do sporządzenia kosztorysu zgodnie z podstawami wyceny z przedmiaru robót a w pkt 19.6 informuje, że „a przedłożony kosztorys ma jedynie znaczenie pomocnicze i informacyjne w celu uwiarygodnienia ceny, dlatego pominięcie pozycji, dodanie innej pozycji (np. kalkulacji własnej), opisów, zawyżenia lub zaniżenia liczby jednostek przedmiarowych nie wpłynie na prawidłowość sporządzenia kosztorysu” W jaki zatem sposób należy sporządzić wspomniany kosztorys ?

Prosimy też o wyjaśnienie na jakie podstawie przy rozliczeniu ryczałtowym Wykonawca zgodnie z treścią SIWZ pkt 3.5 ppkt 4) ma wykonać i przekazać Zamawiającemu kosztorys powykonawczy ?

**Odpowiedź na pytanie nr 6:**

Proszę o złożenie kosztorysu ofertowego wraz z ofertą zgodnie z zapisami pkt.7.1.SIWZ  
Konieczność wykonania kosztorysu powykonawczego – różnicowego wynika z warunków wynikających z dofinansowania projektu ma on być sporządzony na podstawie kosztorysu ofertowego.

Wójt  
mgr Barbara Bednarz