

Dotyczy sprawy: ROR-3041-09-2020

W odpowiedzi na zapytania dotyczące przetargu na „Odbiór i zagospodarowanie odpadów komunalnych z terenu Gminy Strzelno” przedstawiamy następujące wyjaśnienia:

Pytanie 1:

Zamawiający w rozdziale 19 pkt 3 SIWZ jak i w sekcji VI.3. ogłoszenia o zamówieniu wprowadził następujące kryteria oceny ofert: kryterium ceny z wagą 60 % oraz kryterium odległości instalacji komunalnej/stacji przeładunkowej od siedziby Zamawiającego z wagą 40 %.

Zamawiający opisał kryterium odległości instalacji komunalnej w podpunkcie 5 rozdziału 19 SIWZ wskazując, że:

„Oferta w kryterium odległości instalacji komunalnej/stacji przeładunkowej od siedziby Zamawiającego może uzyskać od 0 do 40 punktów. Odległość należy zmierzyć jako najkrótszą długość trasy drogami publicznymi (nie drogami wewnętrznymi, polnymi itp.) dla pojazdów o masie całkowitej 10t i więcej od instalacji komunalnej od siedziby Zamawiającego (Urzędu Miejskiego w Strzelnie).

Oferta z instalacją komunalną/stacją przeładunkową z najkrótszą odległością otrzyma maksymalną ilość punktów - 40. Pozostałe oferty zostaną przeliczone według wzoru podanego poniżej.

$O = Ob./On \times 40$

O - ilość punktów uzyskanych przez ofertę w kryterium odległości instalacji komunalnej/stacji przeładunkowej od siedziby Zamawiającego

Ob - odległość instalacji/stacji przeładunkowej badanej oferty

On - najkrótsza odległość instalacji/stacji przeładunkowej spośród badanych ofert”.

W ocenie Wykonawcy tak skonstruowane kryterium oceny ofert przeczy zasadzie przejrzystości oraz proporcjonalności postępowania wyrażonej w art. 7 ust. 1 ustawy. Wyżej przytoczone kryterium jest nieproporcjonalne do przedmiotu zamówienia, gdyż nie daje żadnych realnych korzyści Zamawiającemu i nie prowadzi do uzyskania zamówienia o lepszej jakości. Podnieść bowiem trzeba, iż owe kryterium miałoby swoje uzasadnienie, gdyby przedmiotowe postępowanie dotyczyło wyłącznie usługi zagospodarowania odpadów, a nie usługi kompleksowej jaką jest odbiór i zagospodarowanie, gdzie transport odpadów do instalacji komunalnej leży po stronie wykonawcy. Wykonawca w takim postępowaniu oferuje zryczałtowaną stawkę jednostkową za odbiór i zagospodarowanie poszczególnych odpadów, kalkulując także w tej stawce wydatki logistyczne. W postępowaniu na usługę kompleksową położenie instalacji komunalnej nie wyposaża zatem Zamawiającego w żadne realne korzyści, gdyż to nie Zamawiający przewozi rzeczne odpady, lecz wykonawca.

W ocenie Wykonawcy wprowadzone przez Zamawiającego kryterium odległości instalacji komunalnej nie mierza także do wyboru oferty najkorzystniejszej, a wręcz przeciwnie, zachęca wykonawców posiadających blisko ulokowane instalacje komunalne do zaoferowania bardzo wysokich cen odbioru i zagospodarowania odpadów. Przecież racjonalnie działający wykonawca, widząc iż ma znaczną przewagę punktową nad innymi wykonawcami, w związku z korzystnym położeniem instalacji komunalnej, niewątpliwie będzie mógł pozwolić sobie na zaoferowanie wyższej marży. Przełoży się to zatem na droższe oferty. Trudno zatem mówić w takim przypadku o ofercie obiektywnie najkorzystniejszej.

Dodatkowo w opinii Wykonawcy Zamawiający opisał przedmiotowe kryterium w sposób niejednoznaczny. W formularzu ofertowym, w punkcie 2, Zamawiający wymaga wpisania przez wykonawcę instalacji, do których będą dostarczane zarówno odpady niesegregowane (zmieszane) jak

i odpady selektywnie zbieranie. Opis przedmiotowego kryterium nie uwzględnia tej sytuacji. Nie wiadomo bowiem, którą instalację komunalną Zamawiający przyjmie do oceny oferty w przedmiotowym kryterium, w przypadku gdy w ofercie wskaże się dwie lub więcej instalacji komunalnych. Prowadzi to do wniosku, że opis kryterium oceny ofert jest niejednoznaczny, ponieważ nie wiadomo, którą instalację i dla jakiego rodzaju odpadów, Zamawiający wybierze do oceny przedmiotowego kryterium. Wzór obliczenia wysokości kryterium odległości podany przez Zamawiającego przyjmuje tylko jedna odległość, a nie dwie.

Zaakcentowania wymaga, iż wykonawca może w ofercie wskazać kilka instalacji komunalnych dla poszczególnych rodzajów odpadów, do których będą przewożone odpady. Zgodnie bowiem z art. 6d ust. 5 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości porządku w gminach (Dz. U. z 2020 r. poz. 1439) Zamawiający w przetargu na odbiór i zagospodarowanie odpadów zobowiązuje wykonawców do wskazania w ofercie instalacji komunalnej lub instalacji komunalnych (liczba mnoga), do których zamierza przekazywać odpady. Nie zawsze wykonawca może przewieźć odpady do jednej instalacji. Nie wiadomo zatem, co w przypadku gdy wykonawca wskaże w ofercie kilka, alternatywnych instalacji komunalnych.

Ponadto opis rzeczzonego kryterium nie wskazuje za pomocą jakich narzędzi Zamawiający będzie weryfikował odległość instalacji komunalnych od siedziby Zamawiającego, czy będzie używał jakichś map satelitarnych, a jeżeli tak, to których?

W świetle powyższego, czy Zamawiający wykreśli z rozdziału 19 SIWZ, formularza ofertowego jak i z sekcji VI.3 ogłoszenia o zamówieniu kryterium odległości instalacji komunalnej/stacji przeładunkowej od siedziby Zamawiającego i zastąpi przedmiotowe kryterium innym kryterium pozacenowym np. terminem płatności, bądź przyjmie kryterium ceny z wagą 100 %, w przypadku uznania, iż wszystkie standardy jakościowe odnoszące się do wszystkich istotnych cech przedmiotu zamówienia zostały już opisane?

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje treść SIWZ w poruszonym przez wykonawcę zakresie.

Odnosząc się do zarzutów Wykonawcy Zamawiający wskazuje, że kryteria oceny ofert sprecyzowane przez Zamawiającego w postępowaniu są przejrzyste, proporcjonalne i zgodne z obowiązującymi przepisami pzp.

Zamawiający wyjaśnia w pierwszej kolejności, że jego zamiarem było powiązanie kryterium odległości instalacji od siedziby Zamawiającego z kosztami, które poniesie w zależności od odległości instalacji Wykonawcy od siedziby Zamawiającego (miejsca wytworzenia odpadów). Oczywiście jest bowiem, że im dalej położona będzie instalacja w której wykonawca zamierza zagospodarować odpady, tym większy będzie koszt tego zagospodarowania i tym większą cenę wykonawca proponuje w ofercie za zagospodarowanie odpadów w postępowaniu. Na koszt ten składają bowiem m.in. takie czynniki jak koszty paliwa, koszt pracy kierowców i obsługi pojazdów, koszty napraw i utrzymania pojazdów w stanie umożliwiającym ich użytkowanie na drogach publicznych.

Transport odpadów jest również czynnikiem negatywnie wpływającym na środowisko, bowiem im dalej transportowane są odpady tym więcej emisji (spalin i innych substancji) generuje ich przewóz do miejsca unieszkodliwiania.

Nadto usytuowanie instalacji wpływa w istotny sposób na możliwość realizacji przez Zamawiającego uprawnień kontrolnych, jakie zostały przewidziane we wzorze umowy z wykonawcą. Im bliżej będzie

instalacja, tym łatwiej będzie Zamawiającemu skontrolować wykonawcę w zakresie czynności obejmujących zagospodarowanie odpadów komunalnych. Zamawiający podkreśla, że zgodnie z obowiązującymi przepisami gmina odpowiada za osiągnięcie odpowiednich poziomów odzysku odpadów.

Zgodnie z ukształtowanym orzecznictwem, Zamawiający ma pełne prawo opisać przedmiot zamówienia stosownie do swoich potrzeb. Ma także prawo opisanie kryteriów w taki sposób, aby ich zastosowanie prowadziło do wyboru określonych rozwiązań, które będą korzystne dla społeczności, czy też dla środowiska. Zastosowane kryterium w pełni wpisuje się w to uprawnienie.

Wreszcie tak sformułowane kryterium koresponduje z wprowadzoną przez ustawodawcę zasadą bliskości według której, zgodnie z art. 20 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach:

1. *Odpady, z uwzględnieniem hierarchii sposobów postępowania z odpadami, w pierwszej kolejności poddaje się przetwarzaniu w miejscu ich powstania.*
2. **Odpady, które nie mogą być przetworzone w miejscu ich powstania, przekazuje się, uwzględniając hierarchię sposobów postępowania z odpadami oraz najlepszą dostępną technikę, o której mowa w art. 207 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska, lub technologię, o której mowa w art. 143 tej ustawy, do najbliższych położonych miejsc, w których mogą być przetworzone.**

Zamawiający ustalając ww. kryterium odwołujące się do odległości instalacji od gminy, dąży zatem do obiektywnego i merytorycznie uzasadnionego zróżnicowania ofert, ze względu na zaoferowaną instalację do zagospodarowania odpadów komunalnych.

Zamawiający podkreśla, że Urząd Zamówień Publicznych w ramach kontroli doraźnej postępowania pn. "Usługa w zakresie transportu do spalarni oraz wykonanie przez spalarnię usługi unieszkodliwiania metodą termiczną odpadów medycznych niebezpiecznych o kodach 18 01 02, 18 01 03, 18 01 06 i 18 01 08 wytworzonych na terenie Zachodniopomorskiego Centrum Onkologii" (UZP/DKD/KND/18/14) nie zakwestionował możliwości zastosowania kryterium odległości od miejsca wytwarzania do miejsca spalania odpadów, które zastosował zamawiający w kontrolowanym postępowaniu.

Również w istniejącym orzecznictwie KIO próżno szukać stanowiska Izby według którego kryterium opisane w sposób w jaki to zrobił Zamawiający byłoby podważone. Zamawiający podkreśla, że w ramach kryterium będzie porównywał oferty do siebie, a nie do z góry przyjętego schematu punktowego.

Nie jest trafny argument Wykonawcy, że kryterium miałoby sens wyłącznie w postępowaniu na zagospodarowanie odpadów, bowiem tam Zamawiający ponosiłby koszty transportu odpadów. Przecież w postępowaniu na odbiór i zagospodarowanie odpadów Zamawiający również ponosi koszty transportu odpadów i w tym postępowaniu również jest zainteresowany minimalizacją tych kosztów. Jeśli bowiem wykonawca będzie miał krótszy dystans do pokonania transportując odpady, zaoferuje w postępowaniu niższą cenę. Nie ma tu znaczenia czy koszty te ponoszone są przez Zamawiającego bezpośrednio czy pośrednio (w ramach zaoferowanej przez wykonawców ceny za kompleksowy odbiór i zagospodarowanie odpadów).

Podobnie kolejny zarzut w zakresie imperatywu wyboru oferty najkorzystniejszej jest całkowicie chybiony. Sprecyzowane przez Zamawiającego kryterium doprowadzi w ocenie Zamawiającego do wyboru oferty najkorzystniejszej. Każdy z wykonawców będzie musiał skalkulować wszelkie koszty składające się całość zamówienia. Wykonawcy nadal w podstawowym zakresie konkurują ceną, a konieczność wskazania kryterium pozacenowego wynika wprost z obowiązujących przepisów pzp. Oczywistym jest, że w każdym takim przypadku wykonawca który jest w stanie zaoferować korzystniejsze warunki w ramach kryterium pozacenowego będzie miał możliwość zaoferowania wyższej ceny, przy czym o wyborze zdecyduje bilans kryterium cenowego i pozacenowego. Tak dzieje się w przypadku każdego postępowania w którym według woli ustawodawcy Zamawiający zobowiązany jest sprecyzować kryteria pozacenowe. Podkreślenia wymaga również, że zarzut dotyczący "wyższej marży" wykonawcy którego instalacja położona jest bliżej jest niezasadny również ze względu na to, że można byłoby go wysunąć wobec postępowania w którym jedynym kryterium byłaby cena. Przecież również wówczas wykonawca którego instalacja położona jest bliżej mógłby sobie pozwolić na wyższą marżę, wobec mniejszych kosztów transportu odpadów do instalacji je przetwarzającej.

Ponadto zarzut, że kryteria postępowania mogą doprowadzić do wyboru oferty z niekoniecznie najniższą ceną należałoby chyba skierować wobec ustawodawcy. Przecież intencją zmian w przepisach pzp dotyczących kryterium oceny ofert było właśnie uwzględnienie w zamówieniach publicznych aspektów pozacenowych (w tym np. ochrony środowiska) i ograniczenie kryterium cenowego do 60%, co w oczywisty sposób może prowadzić do wyboru oferty z wyższą ceną w przypadku gdy oferta będzie odpowiednio korzystniejsza w ramach pozostałych kryteriów.

Zamawiający nie zgadza się również z zarzutem, że kryterium odległości instalacji odnosi się do właściwości wykonawcy (tj. miejsca prowadzenia działalności gospodarczej). Kryterium nie dotyczy właściwości wykonawcy, a odległości w jakiej wykonawca zagospodaruje odpady komunalne, co jak zostało wyżej wykazane wpływa zarówno na koszt zagospodarowania odpadów, jak i środowisko naturalne. Chodzi zatem o sposób wykonania zamówienia, a nie o właściwości wykonawcy. Jest to więc kryterium przedmiotowe, nie podmiotowe.

Nie jest również trafiony zarzut, że Zamawiający niejednoznacznie opisał przedmiotowe kryterium. Zamawiający wyraźnie wskazał, że w ramach kryterium weźmie pod uwagę wyłącznie instalację wskazaną do zagospodarowania odpadów zmieszanych.

W punkcie 19.5 SIWZ IDW Zamawiający wyraźnie wskazał:

5. Kryterium odległości wskazanej przez Wykonawcę w ofercie instalacji komunalnej/stacji przeładunkowej (dla odpadów zmieszanych) od siedziby Zamawiającego.

Również w formularzu ofertowym Zamawiający prosi o podanie odległości wyłącznie w odniesieniu do instalacji przetwarzającej odpady zmieszane.

Nie ma zatem wątpliwości, że kryterium odnosi się do instalacji do przetwarzania odpadów zmieszanych, a nie selektywnych.

Jednocześnie Zamawiający oczekuje, że Wykonawca wskaże jedną instalację do przetwarzania odpadów zmieszanych. Zostało to wyraźnie zaakcentowane w formularzu ofertowym, gdzie Zamawiający sformułował odnośny fragment w następujący sposób:

Zobowiązujemy się do przekazywania odbieranych niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych bezpośrednio lub za pośrednictwem stacji przeładunkowej, o której mowa w art. 23 ust. 10 ustawy z dnia 14 grudnia 2012 r. o odpadach do następującej instalacji komunalnej zapewniającej przetwarzanie odpadów, o którym mowa w art. 35 ust. 6 pkt 1 ustawy o odpadach, tj (adres i nazwa instalacji komunalnej), która znajduje się w odległości ... km. od siedziby Zamawiającego.

Wbrew stanowisku Wykonawcy art. 6d ust 4 pkt. 5 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości porządku w gminach (Dz.U. z 2020 r. poz. 1439) nie stoi w sprzeczności z wymienionymi postanowieniami SIWZ.

Zgodnie z wymienionym przez Odwołującego przepisem:

Wójt, burmistrz lub prezydent miasta w przypadku sporządzania specyfikacji istotnych warunków zamówienia określa w niej w szczególności:

5) instalacje, w szczególności instalacje komunalne, do których podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, jest obowiązany przekazać odebrane odpady - w przypadku udzielania zamówienia publicznego na odbieranie odpadów od właścicieli nieruchomości lub zobowiązuje do wskazania takich instalacji w ofercie - w przypadku udzielania zamówienia publicznego na odbieranie i zagospodarowywanie tych odpadów; w przypadku niewielkich ilości odebranych odpadów selektywnie zbieranych możliwe jest wskazanie podmiotu zbierającego te odpady.

Zamawiający zobowiązał wykonawców do wskazania w ofercie instalacji do których podmiot odbierający odpady komunalne będzie przekazywał odebrane odpady (tj. jednej instalacji dotyczącej odpadów zbieranych selektywnie oraz jednej instalacji dotyczącej odpadów zmieszanych).

Nie jest zatem właściwa interpretacja przedstawiona przez Wykonawcę, że wymieniony przepis zawiera bezwzględne uprawnienie wykonawcy do wskazania kilku (czy kilkunastu) instalacji do których skieruje odebrane odpady. W ocenie Zamawiającego postanowienia SIWZ w tym zakresie nie są sprzeczne z art. 6d ust 4 pkt. 5 wymienionej ustawy.

W ocenie Zamawiającego nie ma wreszcie konieczności wskazywania przez Zamawiającego w SIWZ "narzędzi Zamawiający będzie weryfikował odległość instalacji komunalnych od siedziby Zamawiającego" i opisywania czy Zamawiający "będzie używał jakichś map satelitarnych, a jeżeli tak, to których.". Zamawiający oczekuje podania od wykonawców odległości, w złożonych przez siebie ofertach. Zamawiający zweryfikuje prawdziwość podanych odległości stosując takie same narzędzia dla każdego z wykonawców. Ze względu na to, że oferty będą porównywane do siebie (tj. badana oferta do oferty najkorzystniejszej pod względem odległości) nie ma znaczenia jakie metody

zastosuje Zamawiający w celu weryfikacji podanej odległości. Nadto Zamawiający wyraźnie wskazał w SIWZ jak należy obliczyć odległość do instalacji, tj.

Odległość należy zmierzyć jako najkrótszą długość trasy drogami publicznymi (nie drogami wewnętrznymi, polnymi itp.) dla pojazdów o masie całkowitej 10t i więcej od instalacji komunalnej do siedziby Zamawiającego (Urzędu Miejskiego w Strzelnie).

W przekonaniu Zamawiającego jest to opis dostatecznie precyzyjny aby każdy z wykonawców mógł samodzielnie dokonać stosownych obliczeń, a Zamawiający porównać i w razie potrzeby zweryfikować odległości do instalacji wskazanych przez wykonawców.

Podsumowując, Zamawiający uważa że kryterium oceny ofert zostały określone prawidłowo, zgodnie z obowiązującymi przepisami.

Pytanie 2:

W Opisie przedmiotu zamówienia (dalej jako „OPZ”) w punkcie: I.2.8), Zamawiający podaje:

8) zakup i dostarczenie na teren wszystkich nieruchomości, na których realizowana będzie niniejsza usługa pojemników na następujące odpady:

POJEMNIKI	BIO	SZKŁO
	szacowana liczba ok 2000 sztuk	szacowana liczba ok 2 000 sztuk
120 L	16%	16%
240 L	80%	80%
1100 L	4%	4%

Podana powyżej ilość pojemników jest szacunkowa. Wykonawca zapewni odpowiednią liczbę pojemników na odpady zapewniającą prawidłowe wykonanie zamówienia. Pojemniki pozostaną własnością wykonawcy i zostaną udostępnione wykonawcy w ramach udzielonego zamówienia na zasadzie dzierżawy, na okres realizacji zamówienia,

Jak Wykonawca ma rozumieć zapis, iż Wykonawca ma zakupić i dostarczyć na teren wszystkich nieruchomości pojemniki, które pozostaną jego własnością i że te pojemniki zostaną udostępnione Wykonawcy w ramach udzielonego zamówienia na zasadzie dzierżawy? Czy oznacza, to że Wykonawca ma dokonać zakupu pojemników, dostarczyć je Zamawiającemu, a następnie opłacać jeszcze za nie dzierżawę? Komu wówczas przysługiwałby czynsz dzierżawny i w jakiej wysokości? Czy Zamawiającemu nie chodziło o to, iż pojemniki zostaną udostępnione zamawiającemu, a nie wykonawcy?

Odpowiedź:

W odpowiedzi na pytanie Wykonawcy Zamawiający wyjaśnia, że w cytowanym fragmencie „wkradła” się oczywiście omyłka pisarska. Ostatnie zdanie powinno brzmieć: „Pojemniki pozostaną własnością wykonawcy i zostaną udostępnione zamawiającemu w ramach udzielonego zamówienia na zasadzie dzierżawy, na okres realizacji zamówienia”.

W odpowiedzi na pytanie wykonawcy Zamawiający na podstawie art.38 ust.4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2004 nr 19 poz. 177 z późn. zm.) **zmienia treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia** w następujący sposób:

Zamawiający zmienia treść p. I.2.8) Załącznika nr 6 do SIWZ – Opis przedmiotu zamówienia nadając mu następujące brzmienie:

- 8) zakup i dostarczenie na teren wszystkich nieruchomości, na których realizowana będzie niniejsza usługa pojemników na następujące odpady:

POJEMNIKI	BIO	SZKŁO
	szacowana liczba ok 2 000 sztuk	szacowana liczba ok 2 000 sztuk
120 L	16%	16%
240 L	80%	80%
1100 L	4%	4%

Podana powyżej ilość pojemników jest szacunkowa. Wykonawca zapewni odpowiednią liczbę pojemników na odpady zapewniającą prawidłowe wykonanie zamówienia. Pojemniki pozostaną własnością wykonawcy i zostaną udostępnione zamawiającemu w ramach udzielonego zamówienia na zasadzie dzierżawy, na okres realizacji zamówienia.

Zamawiający zastrzega sobie możliwość wyposażenia mieszkańców przez Wykonawcę w pojemniki na inne frakcje w czasie realizacji usługi polegającej na odbiorze i zagospodarowaniu odpadów. Wówczas obowiązkiem Wykonawcy będzie ustawienie pojemników na terenie wszystkich nieruchomości.

Zamawiający zamieszcza na swojej stronie internetowej zaktualizowany Załącznik nr 6 do SIWZ uwzględniający zmienioną treść.

Pytanie 3:

W punkcie 1.2.8) OPZ Zamawiający podaje:

Zamawiający zastrzega sobie możliwość wyposażenia mieszkańców przez Wykonawcę w pojemniki na inne frakcje w czasie realizacji usługi polegającej na odbiorze i zagospodarowaniu odpadów. Wówczas obowiązkiem Wykonawcy będzie ustawienie pojemników na terenie wszystkich nieruchomości.

Jak Wykonawca ma rozumieć ww. zapis? Jeżeli Wykonawca będzie musiał w trakcie zamówienia dostarczyć na wszystkie nieruchomości pojemniki na jakąś frakcję, zmienia to początkowy zakres podany w SIWZ i OPZ, a w konsekwencji wpłynie to na cenę ofertową.

Prosimy o podanie w jakiej ilości i na jakie frakcje Zamawiający przewiduje możliwość wyposażenia mieszkańców w pojemniki na inne frakcje w czasie realizacji usługi?

Czy w związku z powyższą zmianą w trakcie realizacji, Zamawiający zwiększy wynagrodzenie wykonawcy z tego tytułu?

Odpowiedź:

Zamawiający wyjaśnia, że powyższe zastrzeżenie należy potraktować jako możliwość wprowadzenia zmiany do umowy, która w oczywisty sposób będzie wpływać na wynagrodzenie Wykonawcy.

Pytanie 4:

Zamawiający w OPZ w punkcie: 1.2.12), oraz we wzorze umowy pisze:

12) udostępnienia wszystkim mieszkańcom dla których realizowana będzie usługa aplikacji na telefon komórkowy informującej o terminie odbioru odpadów

Czy Zamawiający potrafi określić jaką aplikację w przedmiotowym punkcie ma na myśli? Prosimy o doprecyzowanie ww. wymogu, gdyż jest on bardzo kosztowny, a brak jego doprecyzowania powoduje brak możliwości prawidłowego skalkulowania ceny ofertowej przez wykonawców.

Odpowiedź:

Zamawiający nie stawia w powyższym zakresie żadnych dodatkowych wymagań. Wykonawca ma w ramach zamówienia wykonywać usługę powiadamiania mieszkańców o terminie i rodzaju odbieranych odpadów realizowaną za pomocą telefonów komórkowych (tzw. mobilny harmonogram). Aplikacja ma spełniać podstawowe warunki wynikające z jej celu: ma powiadamiać o wywozie odpadów do konkretnej ulicy/miejscowości, powiadamiać o rodzaju odpadu wywozu na dany dzień. Do wykonawcy należy zarówno dobór odpowiedniej aplikacji, jak i skalkulowanie kosztów wykonywania takiej usługi.

Pytanie 5

W OPZ w punkcie 1.2. 18), Zamawiający wskazał:

18) osiągnięcie założonych poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia, odzysku innymi j metodami odpadów komunalnych następujących frakcji: papieru i tektury, szkła, metali, tworzyw sztucznych, opakowań wielomateriałowych oraz ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania zgodnie art. 3b ust. 1 i art. 3c ust. 1 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach i rozporządzeniami wykonawczymi do ustawy

oraz we wzorze umowy:

3. Wykonawca zobowiązany jest do zapłaty Wykonawcy kary umownej w przypadku nieosiągnięcia zamierzonego celu ekologicznego i nałożenia na Zamawiającego kar pieniężnych w związku z nieosiągnięciem wymaganych prawem poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku oraz ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji w wysokości kary pieniężnej nałożonej na Zamawiającego.

Czy Zamawiający jest w stanie zapewnić odpowiedni strumień odpadów generowanych przez gminę aby Wykonawca mógł zrealizować ww. wymóg? Jakie narzędzia Zamawiający przewiduje do zapewnienia odpowiedniego strumienia odpadów generowanych przez gminę? Wykonawca wskazuje, iż przedmiotem niniejszego zamówienia jest odbiór i zagospodarowanie odpadów, więc Wykonawca odbiera to co Zamawiający odda mu do odbioru i zagospodarowania. Wykonawca nie ma wpływu na wielkość strumienia odpadów generowanych przez gminę.

Czy w świetle powyższego Zamawiający wykreśli, ze wzoru umowy karę umowną określoną w § 10 ust. 3 o brzmieniu:

„Wykonawca zobowiązany jest do zapłaty Wykonawcy kary umownej w przypadku nieosiągnięcia zamierzonego celu ekologicznego i nałożenia na Zamawiającego kar pieniężnych w związku z nieosiągnięciem wymaganych prawem poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku oraz ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji w wysokości kary pieniężnej nałożonej na Zamawiającego.” ?

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje postanowienia SIWZ. W cytowanych przez Wykonawcę fragmentach OPZ i wzoru umowy nie ma nic o obowiązkach Wykonawcy odnoszących się do wielkości strumienia odpadów. Są natomiast obowiązki w zakresie osiągnięcia założonych poziomów recyklingu, przygotowania do ponownego użycia, odzysku innymi metodami odpadów komunalnych wymienionych frakcji. W tym zakresie Zamawiający nakłada na Wykonawcę określone obowiązki, obwarowane karami umownymi.

Pytanie 6

Zamawiający w punkcie IV.2. OPZ wskazał:

2. Kontrolowania realizowanego przez właścicieli nieruchomości obowiązku w zakresie selektywnego zbierania odpadów, W

przypadku ich niedopełnienia Wykonawca odbierający odpady komunalne przyjmuje je jako niesegregowane (zmieszane) odpady komunalne i niezwłocznie pisemnie powiadamia o tym fakcie Zamawiającego, nie później niż w ciągu 3 dni. Do informacji Wykonawca zobowiązany jest dołączyć dane dotyczące nieruchomości, dokumentację zdjęciową lub filmową z rejestracją daty i godziny oraz dane pracowników, którzy stwierdzili fakt niesegregowania odpadów.

Z powyższego zapisu wynika, iż Zamawiający wymaga aby odpady zmieszane były odbierane tego samego dnia co odpady segregowane. W przeciwnym razie Wykonawca nie będzie miał możliwości, w przypadku niedopełnienia przez mieszkańca obowiązku selektywnego oddawania odpadów, zakwalifikowania ich jako zmieszane i dokonania takiego odbioru.

Prosimy o odpowiedź, czy Zamawiający wymaga aby odpady zmieszane były odbierane tego samego dnia co odpady segregowane? W jaki sposób wykonawca ma wywiązać się obowiązku zakwalifikowania ww. odpadów jako zmieszanych i ich odbioru, w sytuacji gdy okaże się, że mieszkańcy nie dopełnili obowiązku selektywnego zbierania odpadów?

Odpowiedź:

Zamawiający zdaje sobie sprawę z tego, że terminy odpadów zmieszanych nie powielają się z odbiorem odpadów selektywnych, dlatego w przypadku nieprawidłowego segregowania odpadów, odpady te należy zabrać w terminie wywozu odpadów zmieszanych, a w dniu odbioru odpadów selektywnych pozostawić nieposegregowane odpady.

Pytanie 7

Zamawiający w OPZ w punkcie IV.3.f) i g), wskazał, że:

- f) Odpady wielkogabarytowe oraz opony od samochodów osobowych pochodzących z gospodarstw domowych 1 raz w trakcie trwania umowy, w każdej ilości;
- g) Zużyty sprzęt elektroniczny powstający w gospodarstwach domowych pochodzący z nieruchomości zamieszkałych 1 raz w trakcie trwania umowy, w każdej ilości;

Natomiast w punkcie OPZ 1,2.3) i 4), Zamawiający pisze:

- 3) odbiór mebli i innych odpadów wielkogabarytowych oraz opon od samochodów osobowych pochodzących z gospodarstw domowych 4 razy w trakcie trwania umowy. Wykonawca zobowiązany jest do powiadomienia właścicieli nieruchomości o terminie odbioru tych odpadów z poszczególnych nieruchomości, nie później niż 14 dni przed planowanym terminem odbioru.
- 4) odbiór zużytego sprzętu elektronicznego powstającego w gospodarstwach domowych pochodzącego z nieruchomości zamieszkałych 4 razy w trakcie trwania umowy. Wykonawca zobowiązany jest do powiadomienia właścicieli nieruchomości o terminie odbioru tych odpadów z poszczególnych nieruchomości, nie później niż 14 dni przed planowanym terminem odbioru.

Natomiast we wzorze umowy wskazano:

WZÓR UMOWY

- 3) odbioru mebli i innych odpadów wielkogabarytowych oraz opon od samochodów osobowych pochodzących z gospodarstw domowych 4 razy do roku. Wykonawca zobowiązany jest do powiadomienia właścicieli nieruchomości o terminie odbioru tych odpadów z poszczególnych nieruchomości, nie później niż 14 dni przed planowanym terminie odbioru.
- 4) odbioru zużytego sprzętu elektronicznego powstającego w gospodarstwach domowych pochodzącego z nieruchomości zamieszkałych 4 razy do roku. Wykonawca zobowiązany jest do powiadomienia właścicieli nieruchomości o terminie odbioru tych odpadów z poszczególnych nieruchomości, nie później niż 14 dni przed planowanym terminie odbioru.

W związku z ww. rozbieżnościami, którą częstotliwość Wykonawca ma przyjąć do kalkulowania oferty? Ile razy w ciągu zamówienia Zamawiający wymaga odbioru frakcji odpadów wielkogabarytowych, opon, oraz zużytego sprzętu elektronicznego?

Odpowiedź:

Zamawiający w OPZ w części IV pkt 3 f) i g) przez omyłkę wprowadził błędną częstotliwość. Oczywiście częstotliwość wywozu odpadów wielkogabarytowych oraz opon od samochodów pochodzących z gospodarstw domowych, a także odbiór zużytego sprzętu elektronicznego wynosi 4 razy w trakcie trwania umowy.

W odpowiedzi na pytanie wykonawcy Zamawiający na podstawie art.38 ust.4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2004 nr 19 poz. 177 z późn. zm.) **zmienia treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia** w następujący sposób:

Zamawiający zmienia treść p. IV.3.2.f) i g) Załącznika nr 6 do SIWZ – Opis przedmiotu zamówienia nadając im następujące brzmienie:

- c) Odpady wielkogabarytowe oraz opony od samochodów osobowych pochodzących z gospodarstw domowych 4 razy w trakcie trwania umowy, w każdej ilości;
- d) Zużyty sprzęt elektroniczny powstający w gospodarstwach domowych pochodzący z nieruchomości zamieszkałych 4 razy w trakcie trwania umowy, w każdej ilości;

Zamawiający zamieszcza na swojej stronie internetowej zaktualizowany Załącznik nr 6 do SIWZ uwzględniający zmienioną treść.

Zamawiający zmienia treść §3 ust. 2 pkt. 3) i 4) Załącznika nr 7 do SIWZ – Wzór umowy nadając im następujące brzmienie:

- 3) odbioru mebli i innych odpadów wielkogabarytowych oraz opon od samochodów osobowych pochodzących z gospodarstw domowych 4 razy w trakcie trwania umowy. Wykonawca zobowiązany jest do powiadomienia właścicieli nieruchomości o terminie odbioru tych odpadów z poszczególnych nieruchomości, nie później niż 14 dni przed planowanym terminie odbioru.
- 4) odbioru zużytego sprzętu elektronicznego powstającego w gospodarstwach domowych pochodzącego z nieruchomości zamieszkałych 4 razy w trakcie trwania umowy. Wykonawca zobowiązany jest do powiadomienia właścicieli nieruchomości o terminie odbioru tych odpadów z poszczególnych nieruchomości, nie później niż 14 dni przed planowanym terminie odbioru.

Zamawiający zamieszcza na swojej stronie internetowej zaktualizowany Załącznik nr 7 do SIWZ uwzględniający zmienioną treść.

Pytanie 8

Zamawiający w OPZ w punkcie IV.4.c), wskazał, że:

c) Wykonawca w wyjątkowych sytuacjach, na zgłoszenie Zamawiającego, np. telefonicznie, odbiera odpady poza ustalonym harmonogramem, jeżeli odpady te zostaną zebrane i zgromadzone na nieruchomości w terminach innych niż przewiduje termin ich odbioru, a zagraża to bezpieczeństwu życia i zdrowia mieszkańców.

Czy Zamawiający może określić ilość takich przypadków odbioru odpadów poza harmonogramem i jakich frakcji mają one dotyczyć?

Wykonawca wskazuje, iż jest to istotny czynnik kosztotwórczy, częstotliwość takich wyjątkowych sytuacji bardzo rzutuje na wysokość kosztów ponoszonych przez Wykonawcę, w związku z czym konieczne jest dookreślenie ilości takich przypadków odbioru odpadów poza harmonogramem.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje postanowienie SIWZ w dotychczasowym brzmieniu. Zgodnie z powyższym postanowieniem obowiązek Wykonawcy obejmuje sytuacje o charakterze wyjątkowym i takie sytuacje Wykonawca winien w kalkulować w ramach oferowanej ceny.

Pytanie 9

Zamawiający w OPZ w punkcie: IV,6. wskazał, że:

6. Wykonawca przyjmuje i wyjaśnia skargi i reklamacje przekazane przez Zamawiającego telefonicznie/ drogą e- mail w tym samym dniu roboczym.

Do której godziny Zamawiający zobowiązuje się zgłaszać skargi i reklamacje, aby Wykonawca mógł w tym samym dniu odpowiedzieć Zamawiającemu? Wykonawca wskazuje, iż powinien mieć stosowny czas na odpowiedź Zamawiającemu na wniesioną skargę/reklamację.

Odpowiedź:

Reklamacje i skargi do Zamawiającego będą zgłaszane w godzinach pracy Urzędu.

Ponadto Zamawiający nadmienia, że zgodnie z § 6 Uchwały w sprawie szczegółowego sposobu i zakresu świadczenia usług w zakresie odbierania odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości z terenu Gminy Strzelno i zagospodarowania tych odpadów w zamian za uiszczoną przez właściciela nieruchomości opłatę za gospodarowanie odpadami komunalnymi, właściciele nieruchomości mają 3 dni robocze na zgłoszenie niewłaściwego świadczenia usług przez przedsiębiorcę, w godzinach pracy Urzędu.

Pytanie 10

Zamawiający w OPZ w punkcie VI 1.6.1) wskazał, że:

6. Obowiązki dotyczące prowadzenia dokumentacji związanej z realizacją zamówienia:

1) Wykonawca będzie zobowiązany do dostarczania Zamawiającemu w wersji papierowej i elektronicznej sprawozdania o jakim mowa w art. 9 n ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach. Sprawozdanie powinno być sporządzone zgodnie z rozporządzeniem Ministra Środowiska z dnia 26 lipca 2018 r. w sprawie wzorów sprawozdań o odebranych odpadach komunalnych, odebranych nieczystościach ciekłych oraz realizacji zadań z zakresu gospodarowania odpadami, a w przypadku zmiany rozporządzenia, zgodnie z obowiązującymi wzorami druków, Analogiczne postanowienie zawarto w § 5 ust. 7 wzoru umowy.

Wykonawca wskazuje, iż obecnie nie istnieją już papierowe wzory sprawozdań. Sprawozdania są składane wyłącznie elektronicznie. Zgodnie z art. 9n ust. 7 ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach sprawozdanie jest przekazywane wójtowi, burmistrzowi lub prezydentowi miasta za pośrednictwem Bazy danych o produktach i opakowaniach oraz o gospodarce odpadami.

Czy Zamawiający wykreśli z SIWZ i wzoru umowy wymóg składania pisemnych sprawozdań?

Odpowiedź:

Zamawiający usunie postanowienia SIWZ w zakresie odnoszącym obowiązek składania sprawozdań do Rozporządzenia Ministra Środowiska z dnia 26 lipca 2018 r. w sprawie wzorów sprawozdań o odebranych odpadach komunalnych, odebranych nieczystościach ciekłych oraz realizacji zadań z zakresu gospodarowania odpadami. Jednocześnie Zamawiający podtrzymuje obowiązek przekazywania dokumentów również w wersji papierowej, jako część zobowiązania Wykonawcy.

W odpowiedzi na pytanie wykonawcy Zamawiający na podstawie art.38 ust.4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2004 nr 19 poz. 177 z późn. zm.) **zmienia treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia** w następujący sposób:

Zamawiający zmienia treść p. VII.6.1 Załącznika nr 6 do SIWZ – Opis przedmiotu zamówienia nadając mu następujące brzmienie:

6. Obowiązki dotyczące prowadzenia dokumentacji związanej z realizacją zamówienia:

Wykonawca będzie zobowiązany do dostarczania Zamawiającemu w wersji papierowej i elektronicznej sprawozdania o jakim mowa w art. 9 n ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach.

Zamawiający zamieszcza na swojej stronie internetowej zaktualizowany Załącznik nr 6 do SIWZ uwzględniający zmienioną treść.

Pytanie 11

W OPZ w punkcie VII.6.4) Zamawiający wskazał, że:

4) Wykonawca zobowiązany będzie do przekazywania Zamawiającemu kart przekazania odpadów do instalacji komunalnych bądź innej jednostki do odbioru odpadów selektywnie zebranych, sporządzonych zgodnie z przepisami obowiązującymi na dzień ich przygotowania, Wykonawca zaznacza, iż od początku roku 2020 nie funkcjonują już Karty Przekazania Odpadów w wersji papierowej, a ich wypełnianie odbywa się poprzez system BDO, wyłącznie elektronicznie. W związku z tym prosimy o potwierdzenie, iż ww. wymóg przekazywania Kart Przekazania Odpadów będzie spełniony, poprzez dostarczenie takiej karty w ramach systemu BDO?

Odpowiedź:

W powyżej cytowanym fragmencie Zamawiający nie wymaga przekazywania kart przekazania odpadów w formie papierowej. Wykonawca winien Zamawiającemu przekazać karty w formie elektronicznej.

Pytanie 12

We wzorze umowy Zamawiający określił następujące zasady dotyczące zmiany wysokości wynagrodzenia Wykonawcy:

13) zmiany wysokości wynagrodzenia należnego Wykonawcy w przypadku zmiany:

- a) wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,*
 - b) zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne,*
 - c) zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych*
- jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę.*

14) zmiany wysokości wynagrodzenia należnego Wykonawcy w przypadku zmiany cen za zagospodarowanie odpadów komunalnych w instalacjach do których Wykonawca kieruje odpady, w stosunku do cen w okresie poprzedzającym złożenie przez wykonawcę oferty na wykonanie zamówienia objętego niniejszą umową - w takim wypadku zmiana może nastąpić w stopniu odpowiednim do zmiany cen z uwzględnieniem wpływu tych zmian na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę

Czy powyższe oznacza, że wykonawca może skalkulować cenę uwzględniając obecne stawki obowiązujące na instalacjach, a w razie ich zmiany Zamawiający wyrazi zgodę na aneks dostosowujący wynagrodzenie do nowych stawek? Czy też powyższy zapis należy traktować wyłącznie jako teoretyczną możliwość zmiany, a nie zobowiązanie do jej wprowadzenia, tym samym, że wykonawca i tak musi obliczyć ceny uwzględniając ryzyko odmowy przez Zamawiającego zmiany wynagrodzenia?

Odpowiedź:

Zamawiający przewidział możliwość wprowadzenia zmiany do umowy w powyżej opisanych przypadkach, jeśli powyższe zmiany będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę. Niezależnie od powyższego Wykonawca winien skalkulować swoją cenę z najwyższą starannością, biorąc pod uwagę istniejące w chwili złożenia oferty czynniki i okoliczności „kosztotwórcze”.

Pytanie 13

Mając na uwadze aktualną sytuację w kraju związaną z epidemią COVID-19, czy Zamawiający wprowadzi do wzoru umowy postanowienia ograniczające odpowiedzialność stron w związku z okolicznościami spowodowanymi panującą pandemią wirusa SARS-COV-2 wywołującego chorobę CON/ID-19? Czy Zamawiający wprowadzi do wzoru umowy postanowienie umowne o następującej treści:

„§...

Odpowiedzialność

1. *Strony oświadczają, iż w związku z panującą pandemią wirusa SARS-cov-2 wywołującego chorobę COVID-19, mają świadomość, że:*
 - a) *stan epidemii może mieć wpływ na realizację niniejszej umowy, w szczególności może spowodować opóźnienia, przerwy w odbiorze odpadów, a w ostateczności rozwiązanie umowy,*
 - b) *stan pandemii jest okolicznością niezależną od żadnej ze stron, a niemożność wywiązania się z obowiązków umownych wywołana następstwami pandemii takimi jak: absencja pracowników spowodowana kwarantanną, chorobą, sprawowaniem opieki nad dziećmi lub ograniczeniami nałożonymi przez uprawnione władze, jest czynnikiem za który Strony nie ponoszą winy,*

Strony niniejszym wyłączają odpowiedzialność kontraktową wywołaną następstwami epidemii SARS-cov-2, w szczególności mogącą wynikać z opóźnień, braku odbioru odpadów lub rozwiązania niniejszej umowy.
2. *W każdym wypadku strona powołująca się na niewykonanie lub nienależyte wykonanie ciężących na niej obowiązków umownych z powodu pandemii wirusa SARS-cov-2 wywołującego chorobę COVID-19 zobowiązana jest wskazać drugiej Stronie podstawę faktyczną swoich twierdzeń. ” ?*

Wykonawca argumentuje powyższe tym, iż stan epidemii, który wpływa na realizację umowy przez strony należy zakwalifikować do okoliczności, za które strona nie powinna ponosić odpowiedzialności w rozumieniu art. 471 k.c., ani też być obciążana karami umownymi, które należy wiązać jedynie z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem Umowy. Co więcej, niedogodności związane z realizacją usługi odbioru i zagospodarowania odpadów spowodowane pandemią wirusa SARS-CoV-2, należy traktować jako siłę wyższą rozumianą w doktrynie oraz orzecznictwie jako zdarzenie o charakterze zewnętrznym, niemożliwym do przewidzenia i nieuchronnym: „Za siłę wyższą jest uznawane wyłącznie zdarzenie charakteryzujące się trzema następującymi cechami: zewnętrżnością, niemożliwością jego przewidzenia oraz niemożliwością zapobieżenia jego skutkom. Zdarzenie jest zewnętrzne wówczas, gdy następuje poza strukturą przedsiębiorstwa. Niemożliwość przewidzenia, że dane zdarzenie nastąpi, należy pojmować jako jego nadzwyczajność i nagłość. Niemożliwość zapobiegnięcia skutkom zdarzenia jest tłumaczona jako jego przemożność, a więc niezdolność do odparcia nadchodzącego niebezpieczeństwa. Za przejawy siły wyższej uznaje się katastrofalne zjawiska wywołane działaniem sił natury, np. powódzie, huragany, trzęsienia ziemi, pożary lasów. Jako siłę wyższą traktuje się także akty władzy publicznej oraz zjawiska społeczne lub polityczne o skali katastrofalnej” (wyrok Sądu Apelacyjnego w Lublinie z dnia 19 listopada 2019 r. o sygn. III APa 15/19).

Epidemia wirusa SARS-CoV-2 bez wątpienia wpisuje się w ww. ramy, gdyż ma swoje źródło poza

sferą działania zarówno Wykonawcy jak i Zamawiającego. Ponadto jest to zjawisko niemożliwe do przewidzenia, gdyż stanowi istotne odchylenie od powszechnie przyjętych za normalne warunków obrotu gospodarczego i na tyle nietypowe oraz nieuchronne, że nawet przy zachowaniu najwyższej staranności, nie da się go uniknąć. W aktualnych uwarunkowaniach trudno przewidzieć jak długo stan epidemii będzie się utrzymywał w Polsce, w związku z czym zasadnym jest wprowadzenie stosownych postanowień umownych, które będą niwelowały negatywne konsekwencje związane z aktualną sytuacją w kraju i na świecie.

Warto zwrócić uwagę, iż zgodnie z art. 15s pkt 1 ustawy dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz.U. z 2020 r. poz. 374 ze zm.), dalej jako „Ustawa antykryzysowa” lub „Specustawa koronawirusowa”, nie stanowi naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz art. 17 ust. 6 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1440, 1495, 2020 i 2473 oraz z 2020 r. poz. 284) nieustalenie lub niedochodzenie od strony umowy, o której mowa w art. 15r ust. 1, należności powstałych w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy w sprawie zamówienia publicznego na skutek okoliczności związanych z wystąpieniem COVID-19, o których mowa w art. 15r ust. 1.

Tym samym ustawodawca umożliwił instytucjom zamawiającym odstąpienie od obciążania karami umownymi oraz pociągania do odpowiedzialności kontraktowej wykonawców, którzy nie mogli spełnić swoich zobowiązań na skutek okoliczności związanych z wystąpieniem COVID-19.

Dodatkowo w myśl art. 15r ust. 1 ustawy antykryzysowej strony umowy w sprawie zamówienia publicznego niezwłocznie, wzajemnie informują się o wpływie okoliczności związanych z wystąpieniem COVID-19 na należyte wykonanie tej umowy, o ile taki wpływ wystąpił lub może wystąpić.

W świetle powyższego zasadnym jest wprowadzenie do wzoru umowy ww. postanowienia umownego.

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje treść SIWZ w poruszonym przez wykonawcę zakresie.

Zamawiający wyjaśnia, że Ustawa z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych w wersji zmienionej Ustawą z dnia 31 marca 2020 r. o zmianie ustawy o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych oraz niektórych innych ustaw wprowadziła wprost z przepisów możliwości modyfikacji umów o zamówienie publiczne w związku z COVID-19 (art. 15r).

Ponadto Zamawiający przewidział we wzorze umowy bardzo szeroki katalog możliwości wprowadzania zmian do umowy (§ 13 wzoru umowy). W każdym wypadku istotnej zmiany stosunków gospodarczych w trakcie realizacji zamówienia Zamawiający rozważy możliwość wprowadzenia zmiany do umowy przy zachowaniu obowiązujących przepisów prawa zamówień publicznych i zasad wydatkowania środków publicznych.

W ocenie Zamawiającego postanowienia te są wystarczające i nie ma potrzeby ich powielania w przedmiotowym postępowaniu

Pytanie 14

Czy w związku z panującą pandemią wirusa SARS-CoV2 wywołującego chorobę COVID-19 Zamawiający przewiduje możliwość zmiany harmonogramu odbioru odpadów w przypadku

wystąpienia sytuacji uniemożliwiającej odbiór odpadu?

Czy Zamawiający doda do umowy paragraf odnoszący się do konieczności wprowadzenia zmian do umowy w związku z okolicznościami niezależnymi od stron spowodowanymi pandemią wirusa SARS-COV-2 wywołującego chorobę COVID-19, w szczególności w zakresie zmiany terminu wykonania umowy, bądź terminów określonych w harmonogramie odbioru odpadów, miejsc odbioru odpadów, sposobu zagospodarowania odpadów, zmiany sposobu wykonywania umowy lub jej części, zmiany zakresu świadczenia wykonawcy i odpowiadającej jej zmiany wynagrodzenia wykonawcy?

Wykonawca zwraca uwagę, iż zgodnie z art. 15r ust. 4 Specustawy koronawirusowej zamawiający po stwierdzeniu, że okoliczności związane z wystąpieniem COVID-19 mogą wpłynąć lub wpływają na należyte wykonanie umowy w sprawie zamówienia publicznego, ma obowiązek dokonania zmiany umowy, o której mowa w art. 144 ust. 1 pkt 3 Pzp, w szczególności przez zmianę terminu wykonania umowy lub jej części lub czasowe zawieszenie wykonywania umowy lub jej części, zmianę sposobu wykonywania usług, zmianę zakresu świadczenia wykonawcy i odpowiadającą jej zmianę wynagrodzenia wykonawcy, o ile wzrost wynagrodzenia spowodowany każdą kolejną zmianą nie przekroczy 50 % wartości pierwotnej umowy.

Ponadto zgodnie z art. 15r ust. 7 Specustawy koronawirusowej, Wykonawca i podwykonawca, po stwierdzeniu, że okoliczności związane z wystąpieniem COVID-19, mogą wpłynąć lub wpływają na należyte wykonanie łączącej ich umowy, która jest związana z wykonaniem zamówienia publicznego lub jego części, uzgadniają odpowiednią zmianę tej umowy, w szczególności mogą zmienić termin wykonania umowy lub jej części, czasowo zawiesić wykonywanie umowy lub jej części, zmienić sposób wykonywania umowy lub zmienić zakres wzajemnych świadczeń.

Dodatkowo warto wspomnieć, iż zgodnie z art. 15s pkt 2 Specustawy koronawirusowej zmiana umowy w sprawie zamówienia publicznego zgodnie z art. 15r ust. 4, nie stanowi naruszenia dyscypliny finansów publicznych, o którym mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 i 2 oraz art. 17 ust. 6 ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1440, 1495, 2020 i 2473 oraz z 2020 r. poz. 284).

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje stanowisko wyrażone w odpowiedzi na poprzednie pytanie i nie widzi potrzeby wprowadzania zmian w SIWZ. Istniejące instrumenty prawne wynikające zarówno z przytoczonych przez Wykonawcę przepisów, jak i postanowień wzoru umowy są w ocenie Zamawiającego wystarczające aby w każdym wypadku w którym wystąpi konieczność zmiany umowy strony mogły jej dokonać zgodnie z obowiązującymi przepisami, bez naruszania zasad wydatkowania środków publicznych.

Pytanie 15

Czy Zamawiający przewiduje szczególne procedury dotyczące odbioru odpadów z nieruchomości, które są poddane kwarantannie w związku z pandemią wirusa SARS-COV- 2 wywołującego chorobę COVID-19?

Czy Zamawiający udostępni Wykonawcy wykaz nieruchomości objętych kwarantanną w związku z panującą pandemią wirusa SARS-COV2 wywołującą chorobę COVID 19?

Odpowiedź:

Zamawiający informuje, że Wykonawca winien stosować się do Wytycznych Ministra Klimatu i Głównego Inspektora Sanitarnego w sprawie postępowania z odpadami wytwarzanymi w czasie występowania zakażeń koronawirusem SARS-CoV-2 i zachorowań na wywoływaną przez niego chorobę COVID-19 (w czasie trwania pandemii/epidemii) dostępnych na stronach:

- <https://www.gov.pl/web/klimat/wytyczne-ws-postepowania-z-odpadami-w-czasie-wystepowania-zakazen-koronawirusem-sars-cov-2>
- <https://www.gov.pl/web/gis/wytyczne-ws-postepowania-z-odpadami-w-czasie-wystepowania-zakazen-koronawirusem-sars-cov-2>

Zamawiający uzupełnia Opis Przedmiotu Zamówienia o wzmiankę w zakresie konieczności stosowania się do powyższych wytycznych.

Jednocześnie Zamawiający informuje, że odbiór i zagospodarowanie odpadów z nieruchomości objętych kwarantanną i izolacją w związku z panującą pandemią wirusa SARS-COV2 nie jest objęty przedmiotowym zamówieniem.

Pytanie 16

W § 7 ust. 3 wzoru umowy Zamawiający wprowadził następujące postanowienie umowne: „Strony ustalają, iż w trakcie obowiązywania umowy cena jednostkowa nie ulegnie zmianie. Cena jednostkowa jest jednolita dla wszystkich frakcji odpadów.”

Z uwagi na przewidziane w § 13 wzoru umowy okoliczności dotyczące zmiany umowy, w tym także możliwe zmiany wynagrodzenia Wykonawcy, czy Zamawiający zmieni treść § 7 ust. 3 wzoru umowy poprzez dodanie na końcu ostatniego zdania frazy, z zastrzeżeniem § 13 wzoru umowy?

Wówczas § 7 ust. 3 wzoru umowy brzmiałby: „: „Strony ustalają, iż w trakcie obowiązywania umowy cena jednostkowa nie ulegnie zmianie, z zastrzeżeniem § 13 wzoru umowy.”?

Odpowiedź:

Zamawiający postawia treść SIWZ bez zmian, uznając że dotychczasowe postanowienia wzoru umowy są precyzyjne i zgodne z intencją Zamawiającego. W zakresie dotyczącym możliwości zmiany umowy (w tym wynagrodzenia) Wykonawcy Zamawiający przedstawił szczegółowe wyjaśnienie powyżej.

Pytanie 17

W § 7 ust. 5 wzoru umowy wskazano, że: „Kwota wynagrodzenia podana w ust.1 obejmuje również wszelkie podatki, należności i opłaty wymagane do realizacji przedmiotu umowy i nie będzie korygowana ze względu na jakikolwiek z tych kosztów.”

Z uwagi na przewidziane w § 13 wzoru umowy okoliczności dotyczące zmiany umowy, w tym także możliwe zmiany wynagrodzenia Wykonawcy z uwagi m.in. na zmianę podatku VAT, czy Zamawiający zmieni treść § 7 ust. 5 wzoru umowy poprzez dodanie na końcu ostatniego zdania frazy: z zastrzeżeniem § 13 wzoru umowy?

Odpowiedź:

Zamawiający pozostawia treść SIWZ bez zmian. Zamawiający wyjaśnia, że przewidział w § 13 wzoru umowy możliwość wprowadzenia zmiany w opisanych przez Wykonawcę wypadkach. Nie zwalnia to Wykonawcy z obowiązku starannego i profesjonalnego skalkulowania ceny ofertowej, uwzględniającej wszystkie czynniki i okoliczności „kosztotwórcze”.

Pytanie 18

W § 10 ust. 6 wzoru umowy wskazano: „Wykonawca zobowiązuje się zabezpieczyć Zamawiającego i zwolnić go z odpowiedzialności w odniesieniu do roszczeń osób trzecich związanych z naruszeniem przez Wykonawcę postanowień niniejszej umowy.”

W związku z powyższym Wykonawca zadaje pytanie, jakiego rodzaju roszczenia osób trzecich Zamawiający ma na myśli? Prosimy o określenie katalogu takich roszczeń, ewentualnie w przypadku braku możliwości określenia takiego katalogu, wnosimy o wykreślenie ww. postanowienia umownego, gdyż uniemożliwia ono dokładne określenie ryzyka kontraktowego wykonawcy, a tym samym właściwe i należyte skalkulowanie ceny ofertowej.

Odpowiedź:

W ocenie Zamawiającego sformułowania wzoru umowy przytoczone przez Wykonawcę są jednoznaczne. Chodzi o ewentualne roszczenia Wykonawcy w przypadku gdyby rzeczywista ilość odebranych i zagospodarowanych odpadów odbiegała (w szczególności w znacznym stopniu) od ilości szacowanej. Zamawiający pozostawia treść SIWZ bez zmian.

Pytanie 19

Wobec zastrzeżenia przez Zamawiającego szerokiego katalogu kar umownych, czy Zamawiający wprowadzi do umowy mechanizm, zgodnie z którym przed naliczeniem kary umownej Zamawiający wezwie wykonawcę w terminie, nie krótszym niż 7 dni do usunięcia naruszeń powodujących naliczenie kary umownej, a po bezskutecznym upływie dodatkowego terminu dopiero naliczy kary umowne?

Wykonawca wskazuje, iż zasadnym jest umożliwienie wykonawcy należytego wywiązania się z danego obowiązku i wyznaczenie mu dodatkowego terminu w celu mobilizacji wykonawcy.

Odpowiedź:

Zamawiający pozostawia treść SIWZ bez zmian. W ocenie Zamawiającego postanowienia wzoru umowy w zakresie kar umownych są odpowiednie i nie ma potrzeby ich modyfikacji o obowiązek uprzedniego wezwania Wykonawcy mobilizującego go do usunięcia naruszenia (jego skutków).

Pytanie nr 20

W § 10 ust. 2 pkt 1 wzoru umowy Zamawiający zastrzegł, że Wykonawca zapłaci karę umowną Zamawiającemu za odstąpienie od umowy przez Zamawiającego lub Wykonawcę z przyczyn zależnych od Wykonawcy w wysokości 10% szacowanego wynagrodzenia netto Wykonawcy, o którym stanowi § 7 ust.2 niniejszej umowy.

Czy mając na uwadze zasadę równości stron stosunku zobowiązaniowego, Zamawiający wprowadzi do wzoru umowy analogiczną karę umowną zastrzeżoną na rzecz Wykonawcy w brzmieniu:

„Zamawiający zapłaci Wykonawcy karę umowną za odstąpienie od umowy przez Zamawiającego lub Wykonawcę z przyczyn zależnych od Zamawiającego w wysokości 10 % szacowanego wynagrodzenia netto Wykonawcy, o którym stanowi § 7 ust. 2 niniejszej umowy”?

Odpowiedź:

Zamawiający pozostawia treść SIWZ (wzoru umowy) bez zmian. W przypadku powstania szkody po stronie Wykonawcy w tym wypadku będzie on mógł dochodzić naprawienia szkody na zasadach ogólnych.

Pytanie 21

Prosimy o potwierdzenie, iż Zamawiający będzie naliczał kary umowne tylko w sytuacji gdy okoliczność uzasadniająca naliczenia kary będzie zawiniona po stronie wykonawcy?

Zgodnie bowiem z art. 471 k.c. dłużnik powinien odpowiadać tylko za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy, które jest następstwem okoliczności, za które odpowiada. A contrario dłużnik nie odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi.

Odpowiedź

Zamawiający pozostawia treść SIWZ bez zmian. W ocenie Zamawiającego postanowienia w zakresie kar umownych są dostatecznie precyzyjne dla oceny w jakich okolicznościach będą naliczane Wykonawcy kary umowne.

Pytanie 22

W związku z faktem, iż Zamawiający w § 10 wzoru umowy przewidział szeroki katalog sankcji w postaci kar umownych, do naliczenia których uprawniony będzie Zamawiający w przypadku zaistnienia wielu zdarzeń, prosimy o ustanowienie górnego limitu kar umownych, nieprzekraczającego łącznie 10% wartości wynagrodzenia umownego.

W celu umożliwienia Wykonawcy odpowiedniego przygotowania oferty z uwzględnieniem ryzyka biznesowego związanego z realizacją kontraktu, wprowadzenie ograniczenia łącznej wysokości kar umownych wydaje się celowe i uzasadnione. Kary umowne stanowią najistotniejsze ryzyko związane z realizacją kontraktu, często okazują się nadmiernie wygórowane w stosunku do naruszenia stanowiącego podstawę do ich naliczenia, a to powoduje spadek jakości wykonanych usług, bowiem przerzuca ciężar uwagi Wykonawcy z prawidłowego i terminowego realizowania przedmiotu umowy na dbanie o niedopuszczenie do sytuacji, w której Zamawiający uzyska uprawnienie do naliczenia często bardzo wysokiej kary. Z kolei w wyroku z 25.06.2010 r.(sygn. akt: KIO 1123/10) Izba wskazała, iż kara umowna nie może być traktowana jako ubezpieczenie Zamawiającego. Kary umowne muszą być proporcjonalne do ceny umowy, a nie do ewentualnych strat Zamawiającego, gdyż do tego służą instytucje odszkodowań czy ubezpieczeń (która to de facto instytucja została przewidziana w umowie).

Co więcej, ustalenie wysokości kary umownej powyżej pułapu, którego wysokość byłaby uzasadniona wagą naruszenia obowiązków Wykonawcy jest bezprzedmiotowe, gdyż nie spowoduje dodatkowej motywacji u Wykonawcy. Kara umowna ustalona zbyt wysoko przestaje spełniać funkcję stymulacyjną (motywującą dłużnika do prawidłowego wykonania zobowiązania), a staje się źródłem nadmiernej represji wobec Wykonawcy.

W związku z powyższym, czy Zamawiający wprowadzi do § 10 wzoru umowy dodatkowy ustęp w brzmieniu:

„Odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu kar umownych naliczonych na podstawie niniejszej Umowy ograniczona jest do 10% wartości wynagrodzenia umownego brutto Wykonawcy.” ?

Odpowiedź

Zamawiający podtrzymuje postanowienia SIWZ. W ocenie Zamawiającego wysokość kar umownych nie jest przesadzona biorąc pod uwagę szkody jakie grożą Zamawiającemu w związku z niewykonaniem umowy przez Wykonawcę lub naruszaniem poszczególnych obowiązków jakie ciąży na Wykonawcy. Jeśli w konkretnym wypadku Wykonawca będzie uważał, że naliczona kara jest zbyt wysoka może dochodzić jej miarkowania w postępowaniu sądowym.

Pytania 23

W § 11 ust. 1 pkt 2 wzoru umowy Zamawiający zastrzegł prawo odstąpienia od umowy, jeżeli „Wykonawca nie podjął się wykonania obowiązków wynikających z niniejszej umowy lub z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy przerwał ich wykonywanie, zaś przerwa trwała dłużej niż 7 dni”.

Czy Zamawiający zmieni treść przedmiotowego postanowienia umownego i wprowadzi na końcu zdania frazę: „po uprzednim bezskutecznym wezwaniu wykonawcy do podjęcia tych obowiązków, wyznaczając mu termin nie krótszy niż 3 dni” ? Przed skorzystaniem z prawa odstąpienia, zasadnym jest wystosowanie do wykonawcy wezwania w celu umożliwienia wykonawcy wywiązania się z zobowiązania, ewentualnie w celu umożliwienia wykonawcy zajęcia stanowiska w przedmiotowej

sprawie.

Odpowiedź:

Zamawiający pozostawia treść SIWZ bez zmian. W ocenie Zamawiającego dodatkowe wezwanie nie jest w tym wypadku konieczne.

Pytanie 24

W § 16 wzoru umowy oraz w Rozdziale 12 ustępie 1 SIWZ Zamawiający określił zabezpieczenie należytego wykonania umowy na poziomie 10 % wysokości ceny całkowitej wynagrodzenia. Czy Zamawiający obniży przedmiotowe zabezpieczenie do 5 % ?

Zgodnie z art. 15vb ust. 5 Specustawy koronawirusowej zabezpieczenie należytego wykonania umowy ustala się w wysokości nieprzekraczającej 5% ceny całkowitej podanej w ofercie albo maksymalnej wartości nominalnej zobowiązania zamawiającego wynikającego z umowy.

Natomiast zgodnie z ustępem 6 ww. przepisu zabezpieczenie może być ustalone w wysokości do 10 % jeżeli jest to uzasadnione przedmiotem zamówienia lub wystąpieniem ryzyka związanego z realizacją zamówienia, co zamawiający opisał w specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

W przypadku braku zgody na obniżenie wysokości zabezpieczenia, prosimy o wskazanie powodów dla jakich jest utrzymywane zabezpieczenie na poziomie 10 % i opisanego tego w specyfikacji istotnych warunków zamówienia zgodnie z art. 15vb ust. 6 specustawy koronawirusowej.

Odpowiedź:

W odpowiedzi na pytanie wykonawcy Zamawiający na podstawie art.38 ust.4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2004 nr 19 poz. 177 z późn. zm.) **zmienia treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia** w następujący sposób:

Zamawiający zmienia treść p. 12.1 SIWZ IDW – Opis przedmiotu zamówienia nadając mu następujące brzmienie:

12. Wymagania dotyczące zabezpieczenia należytego wykonania umowy.

1. Dla zapewnienia należytego wykonania umowy ustala się zabezpieczenie w wysokości 5% szacunkowej całkowitej ceny oferty brutto.

Zamawiający zamieszcza na swojej stronie internetowej zaktualizowany SIWZ IDW uwzględniający zmienioną treść.

Zamawiający zmienia treść § 16 Załącznika nr 7 do SIWZ – Wzór umowy nadając mu następujące brzmienie:

§ 16

Zabezpieczenie należytego wykonania umowy

1. Wykonawca przed podpisaniem Umowy wniesie zabezpieczenie należytego wykonania umowy w wysokości 5% szacunkowej całkowitej ceny oferty brutto tj. w wysokości zł
(.....złotych 00/100), w formie

Zamawiający zamieszcza na swojej stronie internetowej zaktualizowany Załącznik nr 7 do SIWZ uwzględniający zmienioną treść.

Inspektor Ochrony Danych
Osobowych
Waszak
Jakub Waszak