Raciąż, dnia 12.10.2023r

Znak sprawy: KO.271.2.2023

Numer ogłoszenia w DUEE: 2023/S 182-568077

WYJAŚNIENIE TREŚCI SPECYFIKACJI
WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

**Gmina Miasto Raciąż**, działając na podstawie przepisów art. 135 ust. 2 i 6 ustawy z dnia 11 września 2019 roku Prawo zamówień publicznych, wyjaśnia treść specyfikacji warunków zamówienia sporządzonej w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pn. **Odbieranie, transport oraz zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych znajdujących się na terenie Miasta Raciąż.**

**Pytanie:**

Zamawiający w SWZ,

Rozdział X, OPIS SPOSOBU OBLICZANIA CENY, pkt 2 oraz w § 9 ust. 5 Projektowanych postanowień umowy, pisze cyt. …

„Za wykonanie przedmiotu umowy Zamawiający zapłaci Wykonawcy wynagrodzenie umowne obliczone jako iloczyn masy odebranych odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych (Mg) i ceny jednostkowej za odbiór danego rodzaju odpadów (zł/Mg), zgodnie ze złożoną ofertą”,

w Formularzu oferty, Załącznik nr 1 do SWZ nakazuje Wykonawcy podanie ceny całkowitej zamówienia zgodnie z opisem przedmiotu zamówienia tzw. szacunkową, całkowitą wartość umowy:

brutto ................................. zł VAT …………..%

oraz Cen jednostkowych brutto w podziale na 12 frakcji:

- Cena za 1 Mg zmieszanych odpadów komunalnych ……………..

- Cena za 1 Mg odpadów segregowanych (papier) ………………..

- Cena za 1 Mg odpadów segregowanych (szkło) ………………..

- Cena za 1 Mg odpadów segregowanych (tworzywa sztuczne, metal, opakowania wielomateriałowe) ………………..

- Cena za 1 Mg odpadów segregowanych (odpady ulegające biodegradacji) ………………..

- Cena za 1 Mg odpadów segregowanych (meble i inne odpady wielkogabarytowe) ……………….

- Cena za 1 Mg odpadów segregowanych (odpady budowlane i rozbiórkowe) ………………..

- Cena za 1 Mg odpadów segregowanych (przeterminowane leki) ………………..

- Cena za 1 Mg odpadów segregowanych (zużyte opony) ………………..

- Cena za 1 Mg odpadów segregowanych (zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny w tym urządzenia zawierające freony) …….

- Cena za 1 Mg odpadów segregowanych (zużyte baterie i akumulatory) ……………….

- Cena za 1 Mg odpadów segregowanych (tekstylia i odzież) ……………….

Proszę o podanie w jaki sposób Wykonawca ma wyliczyć całkowitą wartość umowy skoro w Opisie Przedmiotu Zamówienia, Załącznik Nr 1 A do SWZ, Rozdział I, pkt.2, ppkt. c, Liczba odpadów odebranych z terenu miasta Raciąż w latach 2018 – 2021 jest szacowana następująco:

Gdzie np. podana jest łączna ilość odpadów odebranych w 2021 r. w podziale na 5 frakcji, brak jest ilości odebranych odpadów z pozostałych 7 frakcji w tym podana jest całkowita ilość Mg odebranych z PSZOK bez podziału na rodzaj frakcji. Podobnie jest w dwóch pozostałych przedstawionych latach do szacowania ilości odpadów.

Proszę o podanie w jaki sposób Wykonawca ma ustalić przewidywaną szacunkową ilość odpadów w całym okresie trwania umowy do odbioru dla każdej z 12 frakcji przeznaczonych do odbioru, która jest niezbędna do wyliczenia ceny całkowitej oferty wykonawców, podobnie jak i do wyliczenia poszczególnych cen jednostkowych. W jaki sposób Zamawiający chce porównać całkowitą wartość ofert złożonych przez różnych Wykonawców w niniejszym postępowaniu w sytuacji, w której każdy Wykonawca może przyjąć do wyceny swojej oferty różną ilość odpadów do odbioru?

Prosimy o wyjaśnienia i niezbędne korekty.

**Odpowiedź:**

Zmiana Opisu Przedmiotu Zamówienia, Załącznik Nr 1 A do SWZ, Rozdział I, pkt.2, ppkt. c, Liczba odpadów odebranych z terenu miasta Raciąż w latach 2018 – 2021 – uzupełniona tabela z podziałem na 12 frakcji.

|  |  |
| --- | --- |
| Rodzaj odpadu | Ilość odpadów w danym roku [Mg] |
| 2019 | 2020 | 2021 |
| zmieszanych odpadów komunalnych | 1439,92 | 1744,6 | 1798,77 |
| papier | 34,88 | 45,39 | 51,13 |
| szkło | 46,89 | 56,87 | 78,64 |
| tworzywa sztuczne, metal, opakowania wielomateriałowe | 59,82 | 55,8 | 8,24 |
| odpady ulegające biodegradacji | 67,42 | 126,26 | 218,86 |
| meble i inne odpady wielkogabarytowe | 12,8 | 20,68 | 37,04 |
| odpady budowlane i rozbiórkowe | 33,72 | 34,7 | 98,98 |
| przeterminowane leki | 0,1 | 0,1 | 0,2 |
| zużyte opony | 1,37 | 2,03 | 2,98 |
| zużyty sprzęt elektryczny i elektroniczny w tym urządzenia zawierające freony | 6,72 | 13,48 | 8,18 |
| zużyte baterie i akumulatory | - | - | - |
| tekstylia i odzież | - | - | - |

Baterie, akumulatory, tekstylia i odzież nie były odbierane do tej pory jako osobne frakcje. Zamawiający nie wyklucza potrzeby odbioru w/w odpadów.

**Zamawiający modyfikuje Załącznik nr 1A, zgodnie z powyższą informacją.**

**Pytanie:**

Załącznik nr 3 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy- § 7 ust. 3

Zamawiający w § 7 ust. 3 wskazuje, że :

„Wykonawca zobowiązuje się do zachowania na niezmienionym poziomie cen określonych w ofercie przetargowej przez okres 6 miesięcy od dnia zawarcia umowy i nie później niż 2 miesiące przed zakończeniem obowiązywania umowy. W pozostałym okresie może nastąpić zmiana cen, w oparciu o wskaźnik GUS, jeżeli wskaźnik ten wzrośnie lub zmaleje o minimum 10%. Zmiana cen w każdym przypadku wymaga uprzedniego zawiadomienia drugiej strony wraz z wykazaniem podstawy zmiany oraz podpisania stosownego aneksu do umowy”.

Z uwagi na fakt, że tak opisana procedura zmiany jest mało precyzyjna prosimy o dookreślenie, w oparciu o jaki wskaźnik GUS przeprowadzana będzie zmiana wynagrodzenia wykonawcy? czy będzie to wskaźnik miesięczny, kwartalny czy roczny?

**Odpowiedź:**

Po zmianach § 7 ust. 3 otrzymuje brzmienie:

Wykonawca zobowiązuje się do zachowania na niezmienionym poziomie cen określonych w ofercie przetargowej przez okres 6 miesięcy od dnia zawarcia umowy i nie później niż 2 miesiące przed zakończeniem obowiązywania umowy. W pozostałym okresie może nastąpić zmiana cen, w oparciu o średnioroczny wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych GUS, jeżeli wskaźnik ten wzrośnie lub zmaleje o minimum 10%. Zmiana cen w każdym przypadku wymaga uprzedniego zawiadomienia drugiej strony wraz z wykazaniem podstawy zmiany oraz podpisania stosownego aneksu do umowy.

**Zamawiający modyfikuje Załącznik nr 3, zgodnie z powyższą informacją.**

**Pytanie 3:**

Załącznik nr 3 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy- § 11 ust. 12

Prosimy o potwierdzenie, że w § 11 ust. 12 umowy Zamawiający omyłkowo powołał się na art. 22a ust. 1 ustawy Pzp zamiast na art. 95 ust. 1 ustawy Pzp.

**Odpowiedź:**

Zamawiający omyłkowo powołał się na art. 22a ust 1 - w § 11 ust.12 umowy po zmianach jest:

Jeżeli zmiana albo rezygnacja z podwykonawcy dotyczy podmiotu, na którego zasoby wykonawca powoływał się, na zasadach określonych w art. 95 ust. 1 w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu, Wykonawca jest obowiązany wykazać Zamawiającemu, że proponowany inny podwykonawca lub wykonawca samodzielnie spełnia je w stopniu nie mniejszym niż podwykonawca, na którego zasoby Wykonawca powoływał się w trakcie postępowania o udzielenia zamówienia.

**Zamawiający poprawia zapis w Załączniku nr 3, zgodnie z powyższą informacją.**

**Pytanie - 4:**

Załącznik nr 3 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy- § 15 ust. 6

Zamawiający w § 15 ust. 6 wskazuje, że:

„Wykonawca zobowiązany jest do zapłaty na rzecz Zamawiającego całej kwoty pieniężnej, odpowiadającej wysokości kary nałożonej na Zamawiającego w przypadku nieosiągnięcia poziomu recyklingu i przygotowania do ponownego użycia następujących frakcji odpadów komunalnych: papieru, metali, tworzyw sztucznych i szkła w wysokości określonej w rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 14 grudnia 2016 r. w sprawie poziomu recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami niektórych frakcji odpadów komunalnych (Dz. U. z 2016 r. poz. 2167)”

Zamawiający w ww. postanowieniu przewidział sankcję w postaci kary umownej za nieosiągnięcie przez wykonawcę poziomów recyklingu i przygotowania do ponownego użycia następujących frakcji odpadów komunalnych: papieru, metali, tworzyw sztucznych i szkła w wysokości określonej w rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 14 grudnia 2016 r. w sprawie poziomu recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami niektórych frakcji odpadów komunalnych.

Zgodnie z art. 3b ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (tj. z dnia 16 czerwca 2023 r. Dz.U. z 2023 r. poz. 1469, dalej: „ucpg”) gminy są obowiązane osiągnąć poziom przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych w wysokości co najmniej 45% wagowo - za rok 2024. W ust. 1a przywołanego powyżej przepisu wskazano, że poziom przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych oblicza się jako stosunek masy odpadów komunalnych przygotowanych do ponownego użycia i poddanych recyklingowi do masy wytworzonych odpadów komunalnych. W art. 9z ust. 2a ucpg wskazano, że gmina, która nie wykonuje obowiązków, o których mowa w art. 3b lub art. 3c - podlega karze pieniężnej obliczonej odrębnie dla wymaganego poziomu: 1) przygotowania odpadów komunalnych do ponownego użycia i recyklingu; 2) ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania; 3) składowania. Karę za nieosiągnięcie poziomów recyklingu oblicza się jako iloczyn jednostkowej stawki opłaty za umieszczenie niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych na składowisku, określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 290 ust. 2 ustawy z dnia 27 kwietnia 2001 r. - Prawo ochrony środowiska, i brakującej masy odpadów komunalnych wyrażonej w Mg, wymaganej do osiągnięcia odpowiedniego poziomu przygotowania do ponownego użycia i recyklingu odpadów komunalnych lub ograniczenia masy odpadów komunalnych ulegających biodegradacji przekazywanych do składowania. (art. 9z ust. 2a ucpg w zw. z art. 9z ust. 3 ucpg w zw. z art. 9x ust. 3 ucpg).

W przypadku tzw. systemu gminnego, ustawodawca jednoznacznie obowiązkiem osiągnięcia poziomów recyklingu i przygotowania do ponownego użycia i ewentualną karą, jednak obciążył gminę.

Nie jest z pewnością zgodne ze społeczno-gospodarczym przeznaczeniem prawa przerzucenie na wykonawcę usługi wymogu stawianego przez przepisy prawa administracyjnego, a już w szczególności, gdy Zamawiający nie wskazuje, w jaki sposób zamierza realnie współdziałać, aby osiągnięcie wymaganych poziomów stało się możliwe. Należy stwierdzić, że nałożenie na wykonawcę obowiązku osiągnięcia poziomów recyklingu w wysokości wynikającej z przepisów ucpg jest żądaniem świadczenia niemożliwego w rozumieniu art. 387 § 1 kc, z tego chociażby względu , że na osiągnięcie tych poziomów mają wpływ nie tylko działania wykonawcy, ale także (a wręcz przede wszystkim) działania Zamawiającego, a odpowiedzialność wykonawcy kształtować się może tylko w odniesieniu do odpowiedzialności tego wykonawcy, jaka może być mu z tego tytułu rzeczywiście przypisana, co oznacza, że obie strony umowy (zarówno Zamawiający, jak i Wykonawca) powinni ponosić odpowiedzialność z tytułu nieosiągnięcia tych poziomów. Przeniesienie na wykonawcę całej kary stanowi nadużycie prawa podmiotowego Zamawiającego i jest rażąco wygórowane, z uwagi na wpływ Zamawiającego na poziomy recyklingu przy jednoczesnym ograniczonym wpływie Wykonawcy na osiągane poziomy recyklingu i odzysku;

Wobec powyższego, wnosimy o:

-usunięcie obowiązku osiągnięcia tzw. poziomów recyklingu, o których mowa § 4 ust. 10 umowy – jako obowiązku niemożliwego do spełnienia; a w konsekwencji wykreślenia § 15 ust. 6 umowy – odnoszącego się do kar umownych za niespełnienie tego obowiązku;

ewentualnie o:

-zmianę § 15 ust. 6 umowy w taki sposób, by ryzyko zapłaty kary z tytułu nieosiągnięcia tzw. poziomów recyklingu odpadów rozkładało się równo pomiędzy Wykonawcę a Zamawiającego, tj. aby kara była nie większa niż 50% kary przewidzianej w § 15 ust. 6 umowy;

**Odpowiedź:**

§ 15 ust.6 po zmianach otrzymuje brzmienie:

Wykonawca zobowiązany jest do zapłaty na rzecz Zamawiającego kwoty pieniężnej, odpowiadającej 50% wysokości kary nałożonej na Zamawiającego w przypadku nieosiągnięcia poziomu recyklingu i przygotowania do ponownego użycia następujących frakcji odpadów komunalnych: papieru, metali, tworzyw sztucznych i szkła w wysokości określonej w rozporządzeniu Ministra Środowiska z dnia 14 grudnia 2016 r. w sprawie poziomu recyklingu, przygotowania do ponownego użycia i odzysku innymi metodami niektórych frakcji odpadów komunalnych (Dz. U. z 2016 r. poz. 2167).

**Zamawiający modyfikuje Załącznik nr 3, zgodnie z powyższą informacją.**

**Pytanie:**

Załącznik nr 3 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy- § 15 ust. 8

Zamawiający w § 15 ust. 8 umowy napisał, że:

„8. Zamawiający informuje, iż zgodnie z art. 9x ust. 1 ustawy z dnia 13 września 1996r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz. U. z 2023 r. poz. 1469 ze zm.):

a) na podstawie art. 9x ust. 1 wymienionej ustawy, gdy Wykonawca:

- odbiera odpady komunalne bez wymaganego wpisu do rejestru działalności regulowanej, o którym mowa w art. 9b ust. 2 wymienionej ustawy - podlega karze pieniężnej w wysokości 5 000 zł za pierwszy miesiąc wykonywania działalności bez wymaganego wpisu do rejestru oraz 10 000 zł za każdy kolejny miesiąc wykonywania działalności bez wymaganego wpisu do rejestru,

- miesza selektywnie zebrane odpady komunalne ze zmieszanymi odpadami komunalnymi lub selektywnie zebrane odpady różnych rodzajów ze sobą - podlega karze pieniężnej w wysokości od 10 000 zł do 50 000 zł,

 - nie przekazuje z zastrzeżeniem art. 9e ust. 1c i 1d odebranych od właścicieli nieruchomości niesegregowanych (zmieszanych) odpadów komunalnych do instalacji komunalnej - podlega karze pieniężnej w wysokości od 500 zł do 2 000 zł za pierwszy ujawniony przypadek,

- przekazuje nierzetelne sprawozdanie, o którym mowa w art. 9n - podlega karze pieniężnej w wysokości od 200 zł do 500 zł, jeżeli sprawozdanie zostanie uzupełnione lub poprawione w terminie 14 dni od dnia doręczenia wezwania, o którym mowa w art. 9p ust. 2, a w przypadku niezastosowania się do wezwania od 500 zł do 5 000 zł,

- przekazuje po terminie sprawozdanie, o którym mowa w art. 9n - podlega karze pieniężnej w wysokości 100 zł za każdy dzień opóźnienia,

b) kary pieniężne, o których mowa w pkt. a) nakładane będą na Wykonawcę zgodnie z przepisami ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, w drodze decyzji administracyjnej wydanej przez burmistrza właściwego ze względu na miejsce wpisania przedsiębiorcy do rejestru działalności regulowanej.

Zgodnie z przepisami kodeksu cywilnego, aby kara umowna mogła być w umowie skutecznie zastrzeżona okoliczności, które skutkują jej naliczeniem winny być określone w sposób precyzyjny i jednoznaczny.

Wskazujemy, że zgodnie z art. 483 kc kara umowna powinna być możliwa do wyliczenia już w momencie zawarcia umowy, a jej wysokość nie powinna wymagać dowodzenia. Kara umowna nie może być ustalana na podstawie bliżej nieokreślonych lub niejasnych kryteriów. Ponadto, jakkolwiek celem zastrzeżenia kary umownej jest wywarcie na dłużniku presji, żeby wykonał on swoje zobowiązanie w sposób należyty - przez co kara umowna powinna mieć wymiar dolegliwości o realnym charakterze - to jednak kara umowna jest surogatem odszkodowania, zastrzeżonym w określonej wysokości i nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia wierzyciela (podobnie, np. wyrok Sądu Apelacyjnego w Katowicach z dnia 28 września 2010 r., V ACa 267/10).

Mając na uwadze powyższe, w ocenie Wykonawcy Zamawiający w § 15 ust. 8 Umowy w sposób zupełnie niedopuszczalny przerzucił na wykonawcę kary administracyjne wynikające z ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach, nie określając przy tym wysokości takiej kary umownej, ani ewentualnych kryteriów jej wyliczenia.

Czy do wyceny ryzyka związanego z realizacją umowy wykonawcy winni liczyć maksymalny wymiar kar administracyjnych, o których mowa w § 15 ust. 8 Umowy?

Prosimy zatem o wykreślenie z projektowanych postanowień umowy § 15 ust. 8 w całości jako rażąco wygórowanych i nieskutecznie zastrzeżonych.

**Odpowiedź:**

Wykreśla się ust.8 w § 15.

**Zamawiający modyfikuje Załącznik nr 3, zgodnie z powyższą informacją.**

**Pytanie - 6:**

6. Załącznik nr 3 do SWZ - Projektowane postanowienia umowy- § 15 ust. 5

Zgodnie z art. 436 pkt 3) ustawy Pzp umowa powinna zawierać postanowienia określające w szczególności łączną maksymalną wysokość kar umownych, których mogą dochodzić strony.

W § 15 ust. 5 Umowy Zamawiający napisał, że:

„5. W przypadku bezzasadnego odstąpienia od umowy prze Wykonawcę - Wykonawca zapłaci karę umowną w wysokości 20% wynagrodzenia brutto określonego w § 9 ust. 3 umowy.

Łączna wartość wszystkich kar umownych nie może przekroczyć ……………… % wynagrodzenia umownego”.

Prosimy o doprecyzowanie jaka jest łączna, maksymalna wysokość kar umownych z wszystkich tytułów przewidzianych niniejszą umową, których mogą dochodzić strony?

**Odpowiedź:**

W § 15 ust. 5 wykreśla się 2 zdanie:

Łączna wartość wszystkich kar umownych nie może przekroczyć ……………… % wynagrodzenia umownego.

Dodaje się ust. 9 (po wykreśleniu ust 8 zgodnie z powyższymi wyjaśnieniami) otrzyma numerację ust 8 o treści:

Łączna wartość wszystkich kar umownych nie może przekroczyć 30% wynagrodzenia umownego.

**Zamawiający modyfikuje Załącznik nr 3, zgodnie z powyższą informacją.**

 Komisja przetargowa

..............................................................................................