

## ODPOWIEDZI NA PYTANIA I MODYFIKACJA TREŚCI SWZ

*Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym pn. „Świadczenie usług sprzątania na potrzeby Kraków5020 sp. z o.o. w okresie od 1 kwietnia 2024 roku do 31 sierpnia 2024 roku” nr sprawy DZP-271-4/2024*

Zamawiający - Kraków5020 sp. z o.o., działając na podstawie art. 284 ust. 2 oraz art. 286 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp, w nawiązaniu do pytań do treści SWZ, udziela odpowiedzi i dokonuje modyfikacji treści SWZ w następującym zakresie:

**Pytanie 1**

Zgodnie z art. 433 pkt 4 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający może ograniczyć zakres zamówienia pod warunkiem wskazania minimalnej wartości świadczenia stron. Zamawiający w par. 11 ust. 1 pkt. 1 dopuszcza możliwość ograniczenia zakresu zamówienia nie podając minimalnej wartości świadczenia stron, czym narusza przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych. Zamawiający dokonał opisu przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny i niewyczerpujący, za pomocą określeń nieprecyzyjnych i ogólnych tj. w sposób nieuwzględniający wszystkich wymagań i okoliczności mogących mieć wpływ na sporządzenie oferty oraz w sposób, który utrudnia uczciwą konkurencję. Działanie Zamawiającego prowadzi do sytuacji, w której będzie on miał możliwość dowolnego interpretowania i stosowania mechanizmu obniżenia (wpływającego na zmianę wynagrodzenia będącego istotną w rozumieniu art. 454 ust. 2 ustawy pzp zmianą postanowień zawartej umowy), co narusza zasadę swobody umów wyrażoną w art. 3531 kodeksu cywilnego. W konsekwencji powyższego Zamawiający pozbawia Wykonawców możliwości dokonania rzetelnej oceny ryzyka zmiany wysokości wynagrodzenia na skutek stosowania obniżenia, która powinna być dokonywana w oparciu o jednoznaczne i jednolicie interpretowane przez wszystkich Wykonawców kryteria. Prowadzi to z kolei do niemożliwości przyjęcia przez Wszystkich Wykonawców tych samych założeń przy budowie swoich ofert, a tym samym obliczenia ich ceny, która stanowi istotne kryterium oceny ofert w niniejszym postępowaniu. Czynności Zamawiającego są sprzeczne z bezwzględnie obowiązującymi przepisami prawa są w konsekwencji nieważne z mocy art. 58 § 1 kodeksu cywilnego. Zgodnie z art. 454 ustawy Pzp istotna zmiana umowy wymaga przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia. Zamawiający nie może jednostronnie modyfikować postanowień umowy. Wykonawca winien mieć gwarancję uzyskiwania zleceń w zakresie wynikającym z SWZ i umowy, gdyż Wykonawca kalkuluje ofertę w oparciu o konkretny opis przedmiotu zamówienia, nadto ponosi koszty gotowości do świadczenia usługi; jednostronna modyfikacja umowy przez Zamawiającego w skrajnych przypadkach może prowadzić do nieopłacalności całego przedsięwzięcia ze strony Wykonawcy; zatem wszelkie zmiany niniejszej umowy dotyczące zakresu przedmiotu świadczenia winny wymagać zgody obu stron oraz formy pisemnego aneksu.

**Odpowiedź**

Zamawiający informuje, iż w Projektowanych zapisach umowy, stanowiących Załącznik nr 5 do SWZ, w par. 11 wskazane są przesłanki zmiany umowy w trakcie jej realizacji. Zgodnie z postanowieniami zawartymi w ust. 4 tego paragrafu „*Katalog zmian określonych w ust. 1 określa zmiany, na które Strony mogą wyrazić zgodę nie stanowi jednak zobowiązania do wyrażenia takiej zgody.*” Zatem zmiany przewidziane w tym paragrafie mogą zostać wprowadzone do umowy pod warunkiem obustronnej zgody stron umowy w formie pisemnego aneksu do umowy.

W tym zakresie, Zamawiający zgadza się z argumentami zawartymi w pytaniu Wykonawcy, iż „*wszelkie zmiany niniejszej umowy dotyczące zakresu przedmiotu świadczenia winny wymagać zgody obu stron oraz formy pisemnego aneksu*”, zatem ewentualne skorzystanie z przesłanek zmiany umowy zawartych w par. 11 ust. 1 pkt. 1 wymaga zgody obydwu stron umowy i zawarcia aneksu. W takim przypadku nie ma mowy o jednostronnej modyfikacji umowy przez Zamawiającego.

Należy podkreślić, co również zawarte jest w treści pytania, iż zgodnie z komentarzami i orzecznictwem do ustawy PZP, określone art. 433 pkt 4 ustawy Pzp niedozwolone postanowienie projektowanej

umowy dotyczy jednostronnej modyfikacji treści umowy przez zamawiającego, a nie zmiany umowy w drodze aneksu, do którego zawarcia wymagane jest zgodne oświadczenie woli obu stron kontraktu. Zważywszy, iż ewentualne ograniczenie zakresu umowy w sytuacji wystąpienia okoliczności przewidzianych w par. 11 ust. 1 umowy wymaga zgody obydwóch stron umowy i formy pisemnej w postaci aneksu do umowy, zapisy SWZ są zgodne z przepisami ustawy Pzp, zatem Zamawiający nie dokonuje modyfikacji SWZ w tym zakresie.

Jednocześnie w związku z dostrzeżeniem omyłki numeracji w paragrafie 11 Projektowanych zapisów umowy, stanowiących Załącznik nr 5 do SWZ, Zamawiający dokonuje sprostowania:

§ 11 ust. 2 oraz ust. 3 otrzymują następujące brzmienie:

- „ 2. W przypadku zmian określonych w ust. 1 **pkt. 6**, Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany wynagrodzenia Wykonawcy wyłącznie:
- 1) na pisemny wniosek Wykonawcy;
  - 2) w zakresie niezrealizowanej części zamówienia;
  - 3) w oparciu o wykazaną, odpowiednimi dokumentami i dowodami, wartość zmiany kosztów wykonania zamówienia, i tylko w zakresie w jakim wykazany zostanie jej wpływ na wysokość wynagrodzenia umownego.
3. Zmiana wynagrodzenia może obowiązywać najwcześniej od dnia wejścia w życie zmienionych przepisów w zakresie określonym w ust. 1 **pkt. 6**, o ile wniosek wraz z dowodami zostanie złożony Zamawiającemu w terminie do 30 dni przed dniem wejścia w życie przepisów stanowiących podstawę zmiany. Niedochowanie tego warunku spowoduje zmianę wynagrodzenia w terminie 30 dni od dnia złożenia wniosku wraz z dowodami, pod warunkiem, iż wniosek wpłynie nie później niż 30 dni od dnia wejścia w życie zmian przepisów stanowiących podstawę zmiany. Zamawiający rozpatrzy wniosek Wykonawcy w terminie 20 dni od dnia jego założenia, a zmieniona wartość wynagrodzenia będzie obowiązywać od kolejnego pełnego okresu rozliczeniowego, lecz nie wcześniej niż po dacie wejścia w życie zmian przepisów. Jeżeli po upływie 30-dniowego terminu od dnia wejścia w życie zmian przepisów, strona Umowy nie zwróci się o zmianę wynagrodzenia, to druga Strona Umowy uzna, iż zmiana przepisów nie ma faktycznego wpływu na koszty wykonania zamówienia przez Wykonawcę.”

Jednocześnie Zamawiający informuje, iż powyższe pytania i odpowiedzi do treści SWZ oraz modyfikacja Załącznika nr 5 do SWZ, są wiążące dla stron postępowania i stanowią jej integralną część, a z uwagi na ich treść i zakres nie wpływają na konieczność przedłużenia terminu składania ofert.

Magdalena Rupniewska  
Dział Zamówień Publicznych