

Gmina Uniejów

ul. Błogosławionego Bogumiła 13, 99-210 Uniejów
za pośrednictwem platformy zakupowej Zamawiającego

Dotyczy: postępowania nr ZP.271.18.2026 AB pn. „Remont nawierzchni bieżni przy Szkole Podstawowej w Uniejowie” – wniosek o zmianę treści SWZ na podstawie art. 286 ust. 1 Pzp w związku z odpowiedziami Zamawiającego z dnia 15 września 2026 r. na pytania nr 4 i 5 (§ 20 ust. 6 pkt 2 i ust. 18 projektu umowy oraz Rozdział XVIII SWZ; przedmiar robót dział 1 poz. 1.1).

Działając w imieniu Wykonawcy (.....) w nawiązaniu do udzielonych przez Zamawiającego w dniu 15 września 2026 r. odpowiedzi na pytania Wykonawcy z dnia 14 września 2026 r. (odpowiedzi na pytania nr 4 i 5), na podstawie art. 286 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych (dalej: Pzp) wnosimy o zmianę treści SWZ w zakresie wskazanym poniżej. Wniosek składamy przed upływem terminu składania ofert (21 września 2026 r., godz. 11:00), a więc w czasie, w którym Zamawiający może jeszcze usunąć wady dokumentów zamówienia bez uszczerbku dla postępowania. Nie jest to wniosek o wyjaśnienie treści SWZ w trybie art. 284 Pzp – dotyczy on zgodności dokumentów zamówienia z ustawą, którą Zamawiający ma obowiązek zapewnić w każdym czasie przed upływem terminu składania ofert.

1. Warunki atmosferyczne a termin wykonania umowy – § 20 ust. 6 pkt 2 oraz § 20 ust. 18 projektu umowy (Rozdział XVIII pkt 6 ppkt 2 i pkt 18 SWZ) – odpowiedź na pytanie nr 4

W odpowiedzi na pytanie nr 4 Zamawiający odmówił zmiany postanowienia i wskazał, że „warunki atmosferyczne typowe (właściwe) dla danej pory roku” stanowią „standardowy element ryzyka kontraktowego”, że „niskie temperatury, zwiększona wilgotność czy częste opady w miesiącach jesiennych (np. w listopadzie)” są „zjawiskami całkowicie przewidywalnymi”, a rolą Wykonawcy jest „odpowiednie zaplanowanie i zorganizowanie robót z uwzględnieniem kalendarzowych uwarunkowań klimatycznych w Polsce”. Stanowisko to jest sprzeczne z własnymi dokumentami Zamawiającego i z przepisami Pzp, co wykazujemy poniżej.

Po pierwsze, dokumenty zamówienia zawierają sprzeczność wewnętrzną. Zamawiający sam ustalił w pkt 7 Opisu przedmiotu zamówienia oraz w pkt 3.1 SST reżim technologiczny, poza którym roboty nawierzchniowe nie mogą być wykonywane: wyłącznie suche podłoże, temperatura powietrza i podłoża minimum +10°C, wilgotność względna powietrza maksymalnie 80%, temperatura podłoża wyższa o co najmniej 3°C od temperatury punktu rosy, brak opadów i mgły. Są to wymagania Zamawiającego, których naruszenie skutkuje odrzuceniem robót (§ 11 ust. 4 projektu umowy) oraz odpowiedzialnością Wykonawcy z tytułu 60-miesięcznej gwarancji i rękojmi. Jednocześnie Zamawiający wyznaczył termin wykonania na 20 listopada 2026 r. (§ 8 ust. 1), obejmujący także procedurę odbioru końcowego (§ 8 ust. 2, § 11 ust. 3), a w odpowiedzi na pytanie nr 4 sam stwierdził, że warunkami typowymi dla listopada są niskie temperatury, zwiększona wilgotność i częste opady. Potwierdzają to normy klimatyczne IMGW-PIB za lata 1991–2020 dla stacji Łódź: średnia dobową temperatura powietrza wynosi w październiku 8,6°C, a w listopadzie 3,9°C – a więc poniżej progu +10°C wymaganego przez Zamawiającego dla powietrza i podłoża. W okresie realizacji tego zamówienia warunki „typowe dla danej pory roku i miesiąca” są zatem – według własnych dokumentów Zamawiającego – warunkami uniemożliwiającymi ze względów technologicznych prowadzenie robót.

Po drugie, w tym stanie rzeczy postanowienie § 20 ust. 6 pkt 2 znosi samo siebie. W zdaniu pierwszym dopuszcza ono zmianę terminu z powodu „warunków pogodowych uniemożliwiających ze względów technologicznych prowadzenie robót”, a w zdaniu ostatnim wyłącza z tej podstawy warunki typowe dla pory roku. W październiku i listopadzie nie występują warunki uniemożliwiające technologicznie roboty poliuretanowe, które nie byłyby jednocześnie „typowe dla pory roku”. Klauzula jest więc pozorną i nie spełnia wymogu art. 455 ust. 1 pkt 1 Pzp, zgodnie z którym klauzula przeglądowa musi zawierać jasne, precyzyjne i jednoznaczne postanowienia określające rodzaj i zakres zmian oraz warunki ich wprowadzenia. Postanowienie, którego wyjątek pochłania regułę, tego wymogu nie spełnia.

Po trzecie, przewidywalność zjawiska nie jest przesłanką, na którą Zamawiający może się powołać. Zamawiający myli dwie odrębne podstawy zmiany umowy: klauzulę przeglądową z art. 455 ust. 1 pkt 1 Pzp, która z istoty dotyczy okoliczności przewidzianych i z góry opisanych przez strony w umowie, z podstawą z art. 455 ust. 1 pkt 4 Pzp, wymagającą okoliczności, których zamawiający nie mógł przewidzieć. Skoro Zamawiający sam kwalifikuje jesienne warunki pogodowe jako pewne i przewidywalne, to właśnie dlatego powinien je w klauzuli przeglądowej ująć, a nie z niej wyłączyć. Przewidywalność pogody nie czyni robót wykonalnymi: Wykonawca może zaplanować roboty na dni spełniające wymagania OPZ, ale nie może zapewnić, że dni takie wystąpią w wymaganej liczbie między dniem zawarcia umowy – zależnym wyłącznie od Zamawiającego – a dniem 20 listopada 2026 r. Zamawiający sam przyznał w odpowiedzi na pytanie nr 6, że termin realizacji zadania jest krótki.

Po czwarte, postanowienie w brzmieniu bronionym przez Zamawiającego stanowi niedozwoloną alokację ryzyka. Przenosi ono na Wykonawcę odpowiedzialność za skutki zdarzeń, na które nie ma on żadnego wpływu, w sytuacji, w której zarówno data dzienna terminu (art. 436 pkt 1 Pzp), jak i data zawarcia umowy, a więc długość rzeczywistego okna realizacji, leżą po stronie Zamawiającego. Art. 433 pkt 1 Pzp zakazuje projektowania odpowiedzialności wykonawcy za opóźnienie, chyba że jest to uzasadnione okolicznościami lub zakresem zamówienia – takiego uzasadnienia Zamawiający nie przedstawił, a potrzeba rozliczenia dotacji do końca grudnia 2026 r. (Rozdział V SWZ) jest okolicznością leżącą po stronie Zamawiającego, której skutków nie wolno przerzucać na Wykonawcę; Zamawiający sam zresztą przewidział w § 20 ust. 6 pkt 11 projektu umowy wydłużenie terminu w razie uzyskania zgody instytucji finansującej, a więc dysponuje narzędziem zarządzania tym ryzykiem, którego Wykonawca nie ma (por. wyrok KIO z dnia 4 lutego 2025 r., sygn. akt KIO 8/25, w którym Izba uznała, że wskazanie sztywnej daty wykonania zamówienia w warunkach zależnych od zamawiającego przerzuca na wykonawców odpowiedzialność za okoliczności leżące po stronie zamawiającego i nakazała określenie terminu w jednostkach czasu). Izba konsekwentnie wskazuje, że wykonawcy nie odpowiadają za zdarzenia, na których powstanie nie mają wpływu, a obciążanie ich odpowiedzialnością za niedochowanie terminów z przyczyn niezawinionych nie ma racjonalnego uzasadnienia i istotnie zniechęca do składania ofert (wyrok KIO z dnia 14 października 2021 r., sygn. akt KIO 2762/21), oraz że nadmierne obciążenie wykonawców ryzykiem kontraktowym za okoliczności od nich niezależne narusza zasadę proporcjonalności i nie zapewnia ekwiwalentności świadczeń stron (wyrok KIO z dnia 20 listopada 2023 r., sygn. akt KIO 3247/23). Zamawiający i wykonawca są obowiązani współdziałać przy wykonaniu umowy w celu należytej realizacji zamówienia (art. 431 Pzp, art. 354 § 2 KC), a treść stosunku prawnego nie może sprzeciwiać się jego naturze ani zasadom współżycia społecznego (art. 353¹ KC). Umowa o roboty budowlane zawierana w reżimie Pzp nie jest umową losową i nie może uzależniać wynagrodzenia oraz odpowiedzialności

Wykonawcy od tego, czy w listopadzie będzie ciepło. Oczekiwanie, że wykonawcy wycenią w cenie ryczałtowej „zakład” o pogodę, prowadzi albo do zawyżenia cen ofert o rezerwę na kary umowne, albo do rezygnacji rzetelnych wykonawców z udziału w postępowaniu – oba skutki godzą w zasady uczciwej konkurencji, proporcjonalności i efektywności (art. 16 pkt 1 i 3 oraz art. 17 ust. 1 Pzp).

Po piąte, skala ryzyka jest realna i wymierna. Uchybienie terminowi z § 8 ust. 1 skutkuje karą umowną 0,1% wynagrodzenia brutto za każdy dzień (§ 15 ust. 1 pkt 2), tj. 3% wynagrodzenia za 30 dni, przy limicie 20% wynagrodzenia (§ 15 ust. 9), karą 10% wynagrodzenia w razie odstąpienia (§ 15 ust. 1 pkt 1), prawem dochodzenia odszkodowania uzupełniającego (§ 15 ust. 6, § 21) oraz potrąceniem kar z faktury Wykonawcy, na co Wykonawca ma z góry wyrazić zgodę (§ 15 ust. 4); zwolnienie z kar przewidziano wyłącznie przy sile wyższej lub przyczynach po stronie Zamawiającego, z ciężarem dowodu po stronie Wykonawcy (§ 15 ust. 10). Wprawdzie § 15 ust. 1 pkt 2 wiąże karę ze zwłoką z przyczyn zależnych od Wykonawcy, lecz Zamawiający w odpowiedzi na pytanie nr 4 z góry zakwalifikował warunki typowe dla pory roku jako ryzyko Wykonawcy – należy więc oczekiwać, że każdy przestój pogodowy zostanie potraktowany jako „zła organizacja robót” i obciążony karą, a Wykonawca będzie zmuszony dochodzić swoich racji przed sądem (art. 471, 476 i 483 § 1 KC). Nie taki jest cel umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Wnosimy o:

- zmianę § 20 ust. 6 pkt 2 projektu umowy (oraz odpowiednio Rozdziału XVIII pkt 6 ppkt 2 SWZ) przez zastąpienie zdania „Wstrzymanie robót budowlanych ze względu na warunki atmosferyczne typowe (właściwe) dla danej pory roku i miesiąca, lub zła organizacja robót nie uzasadnia zmiany umowy” zdaniem: „Zła organizacja robót nie uzasadnia zmiany umowy.”;
- tożsamą zmianę zdania drugiego w § 20 ust. 18 projektu umowy (oraz odpowiednio w Rozdziale XVIII pkt 18 SWZ), które powtarza to samo wyłączenie;
- dodanie w § 20 ust. 6 pkt 2 projektu umowy postanowienia, że warunkami pogodowymi uniemożliwiającymi ze względów technologicznych prowadzenie robót są w szczególności warunki niespełniające wymagań pkt 7 OPZ i pkt 3.1 SST (temperatura powietrza lub podłoża poniżej +10°C, wilgotność względna powietrza powyżej 80%, temperatura podłoża niższa niż 3°C ponad temperaturę punktu rosy, opady atmosferyczne, mgła, mokre podłoże), a termin wykonania umowy ulega przedłużeniu o liczbę dni ich występowania, udokumentowaną wpisem kierownika budowy potwierdzonym przez inspektora nadzoru, a w razie sporu – danymi pomiarowymi IMGW-PIB z najbliższej stacji;
- przedłużenie terminu składania ofert stosownie do art. 286 ust. 3 Pzp.

Proponowana zmiana nie pozbawia Zamawiającego ochrony przed złą organizacją robót, a jedynie przywraca postanowieniu treść zgodną z art. 433 pkt 1 i art. 455 ust. 1 pkt 1 Pzp. Leży ona w interesie Zamawiającego: pozwala uzyskać nawierzchnię wykonaną w reżimie technologicznym, który Zamawiający sam narzucił, zamiast nawierzchni wykonanej „na termin” w warunkach, w których Zamawiający będzie ją mógł jedynie odrzucić.

2. Przedmiar robót dział 1 poz. 1.1 „Naprawa ubytków i pęknięcia nawierzchni masą naprawczą – 1486,45 m²” – odpowiedź na pytanie nr 5

W odpowiedzi na pytanie nr 5 Zamawiający potwierdził, że powierzchnia 1486,45 m² wskazana w poz. 1.1 przedmiaru „odnosi się do całkowitej powierzchni obiektu i nie oznacza, że naprawa ubytków w nawierzchni asfaltowej będzie wykonywana na całej powierzchni 1486,45 m²”, że naprawa zostanie wykonana „w miejscach faktycznego występowania ubytków i uszkodzeń”, oraz odmówił podania ilości pęknięć (m) i powierzchni napraw (m²), „ponieważ wynagrodzenie za wykonanie przedmiotu zamówienia ma charakter ryczałtowy”. Odpowiedź ta potwierdza, że przedmiar zawiera ilość, o której Zamawiający wie, że nie odpowiada zakresowi robót, i jednocześnie odmawia jej skorygowania.

Ryczałt jest sposobem ustalenia wynagrodzenia (art. 632 KC), a nie sposobem opisania przedmiotu zamówienia. Obowiązek opisu jest od formy wynagrodzenia niezależny: zgodnie z art. 99 ust. 1 Pzp przedmiot zamówienia opisuje się w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, uwzględniając wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty; zgodnie z art. 103 ust. 1 Pzp roboty budowlane opisuje się za pomocą dokumentacji projektowej oraz STWiORB; zgodnie z § 6 ust. 1 rozporządzenia Ministra Rozwoju i Technologii z dnia 20 grudnia 2021 r. w sprawie szczegółowego zakresu i formy dokumentacji projektowej, specyfikacji technicznych wykonania i odbioru robót budowlanych oraz programu funkcjonalno-użytkowego (Dz. U. poz. 2454) przedmiar robót zawiera zestawienie przewidywanych do wykonania robót podstawowych z wyliczeniem i zestawieniem ilości jednostek przedmiarowych, a zgodnie z § 10 ust. 2 tego rozporządzenia liczbę jednostek miary oblicza się na podstawie rysunków dokumentacji projektowej. Zamawiający mógł przy wynagrodzeniu ryczałtowym przedmiaru nie sporządzać (§ 4 ust. 3 rozporządzenia). Skoro jednak go sporządził, uczynił go dokumentem zamówienia (Rozdział III pkt 5 SWZ, załącznik nr 6; Rozdział II pkt 9 SWZ – załączniki stanowią integralną część SWZ) i podstawą kosztorysu ofertowego, który Wykonawca ma złożyć najpóźniej w dniu podpisania umowy „na kwotę zgodną ze złożoną ofertą” (§ 7 ust. 2.1 projektu umowy), to przedmiar musi być prawdziwy. Co więcej, pkt 5 SST „Podstawa płatności” stanowi wprost, że podstawą płatności jest cena „za wykonanie pełnego zakresu rzeczowego ujętego w przedmiarze robót dla powierzchni 1486,45 m²”. Dokumenty zamówienia mówią więc jedno (naprawa masą naprawczą na 1486,45 m²), a odpowiedź Zamawiającego drugie (naprawa „w miejscach faktycznego występowania” ubytków), przy czym miejsc tych ani ich ilości nikt nie określił.

W tym stanie Wykonawca nie może rzetelnie wycenić poz. 1.1. Koszt naprawy masą naprawczą różni się wielokrotnie między naprawą punktową a naprawą całej powierzchni, a wyceny poszczególnych wykonawców, oparte na odmiennych domysłach, będą nieporównywalne – co narusza zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji (art. 16 pkt 1 Pzp). Wiedzą o stanie podbudowy dysponuje wyłącznie Zamawiający jako właściciel obiektu i inwestor „nowo wykonanej” podbudowy asfaltowej: jej stan powinien wynikać z odbioru i dokumentacji powykonawczej, a jeżeli nowa podbudowa wykazuje ubytki i pęknięcia, jest to okoliczność wymagająca opisanie w dokumentach zamówienia, a nie ukrycia w ryczałcie. Zgodnie z orzecznictwem Izby nie jest dopuszczalne przerzucanie na wykonawców ryzyka związanego z brakiem w opisie przedmiotu zamówienia informacji niezbędnych do przygotowania oferty (wyrok KIO z dnia 3 lutego 2023 r., sygn. akt KIO 124/23 i KIO 168/23), a wykonawca powinien uwzględnić w ofercie tylko te ryzyka, które są możliwe do przewidzenia i oszacowania (wyrok KIO z dnia 17 listopada 2021 r., sygn. akt KIO 3183/21). Dobrowolna wizja lokalna (Rozdział XXI pkt 6 SWZ) nie zastępuje opisu przedmiotu zamówienia – tym bardziej że Zamawiający sam jej nie wymaga, a zakres ubytków w podbudowie nie jest tożsamy z tym, co można ustalić podczas oględzin bez pomiarów. Odmowa podania obmiaru oznacza, że Zamawiający świadomie pozostawia w dokumentach zamówienia ilość, o której wie, że jest nieprawdziwa, i przerzuca na wykonawców skutki własnego zaniechania.

Wnosimy o:

- zmianę przedmiaru robót w dziale 1 poz. 1.1 przez podanie rzeczywistych, przewidywanych ilości robót naprawczych: długości pęknięć do uzupełnienia (m) oraz powierzchni ubytków i nierówności do uzupełnienia masą

naprawczą (m²), ustalonych przez Zamawiającego na podstawie inwentaryzacji podbudowy, wraz z udostępnieniem dokumentacji fotograficznej lub szkicu lokalizacji uszkodzeń; albo

- określenie, że roboty z poz. 1.1 rozliczane będą na podstawie obmiaru faktycznie wykonanych napraw według ceny jednostkowej podanej przez Wykonawcę w kosztorysie ofertowym, z odpowiednią zmianą § 14 projektu umowy i pkt 5 SST;
- w każdym z wariantów – dostosowanie pkt 5 SST „Podstawa płatności” do przyjętego rozwiązania oraz przedłużenie terminu składania ofert stosownie do art. 286 ust. 3 Pzp.

Każdy z wariantów realizuje cel ustawowy: pozwala wszystkim wykonawcom wycenić ten sam, jednoznacznie określony zakres robót, a Zamawiającemu – zapłacić za roboty rzeczywiście potrzebne, zamiast za rezerwę na nieznane.

Zastrzegamy, że w razie nieuwzględnienia niniejszego wniosku przed upływem terminu składania ofert Wykonawca skorzysta ze środków ochrony prawnej wobec treści dokumentów zamówienia (art. 505 ust. 1 i art. 513 pkt 1 Pzp) w terminie wynikającym z art. 515 ust. 2 pkt 2 Pzp. Podtrzymujemy również zastrzeżenia zgłoszone w pytaniu nr 3 (§ 8 ust. 2 projektu umowy), które Zamawiający odrzucił, a które w połączeniu z omówionym wyżej wyłączeniem pogodowym dodatkowo skracają rzeczywisty czas na wykonanie robót o czas procedury odbiorowej prowadzonej przez Zamawiającego. Niniejsze pismo składamy w interesie prawidłowego przeprowadzenia postępowania i uzyskania przez Zamawiającego porównywalnych ofert na wykonanie nawierzchni zgodnej z wymaganiami technologicznymi, które Zamawiający sam określił.

Z poważaniem

(.....)