

WYJAŚNIENIA I ZMIANA TREŚCI SWZ

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nr WOU.271.5.2021 pn.: „Kompleksowe sprzątanie pomieszczeń biurowych, sanitarnych, ciągów komunikacyjnych w budynku Urzędu Miejskiego w Łomży, Stary Rynek 14 oraz pomieszczeń użytkowanych przez Urząd w innych budynkach”

Zamawiający, Miasto Łomża, działając na podstawie art. 284 ust. 2 i 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawą Pzp”, udziela wyjaśnień treści Specyfikacji Warunków Zamówienia zwanej dalej „SWZ”:

Pytanie nr 1:

Mając na uwadze treść wzoru umowy wnoszę o zmianę o 50% wysokości kar umownych zastrzeżonych w powyższych przepisach. W doktrynie prawa zamówień publicznych oraz w aktualnym orzecznictwie Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych dominuje pogląd, że ustanawianie przez zamawiającego w umowie rażąco wysokich kar umownych uznać należy bezwzględnie za naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji wyrażonej w przepisie art. 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2006 roku, nr 164, poz. 1163 z późn. zm.), które może być uzasadnioną podstawą do żądania unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie art. 93 ust. 1 pkt. 7 ustawy prawo zamówień publicznych z uwagi, iż postępowanie jest obciążone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Stanowisko powyższe znajduje pełne potwierdzenie m.in. wyroku Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 31 lipca 2015 r. sygn. akt: KIO/1519/15. Zważyć bowiem należy, że kara umowna (odszkodowanie umowne) ze swojej istoty ma charakter wyłącznie odszkodowawczy i kompensacyjny, a nie zaś prewencyjny. Ustalenie przez Zamawiającego zbyt wygórowanych kar umownych dla wykonawców stanowi zatem bezspornie rażące naruszenie prawa w zakresie równości stron umowy, co w konsekwencji prowadzi do sprzeczności celu takiej umowy z zasadami współżycia społecznego i skutkować winno bezwzględną nieważnością czynności prawnej na podstawie przepisu art. 3531 k.c. w związku z art. 58 § 1 k.c. Należy mieć również na względzie stanowisko Sądu Najwyższego wyrażone w wyroku z 29 listopada 2013 roku Sygn. akt I CSK 124/13, dotyczącego przesłanek miarkowania kar umownych jako rażąco wygórowanych. W uzasadnieniu wyroku Sąd wskazał, iż „kara umowna nie może być instrumentem służącym wzbogaceniu wierzyciela, a zatem przyznającym mu korzyść majątkową w istotny sposób przekraczającą wysokość poniesionej przez wierzyciela szkody. Celem miarkowania kary umownej jest natomiast ochrona równowagi interesów stron i zapobieżenie nadmiernemu obciążeniu dłużnika oraz niesłusznemu wzbogaceniu wierzyciela”.

Odpowiedź na pytanie nr 1:

Zamawiający nie wyraża zgody na dokonanie zmian w treści umowy w zakresie kar umownych. Kary te są identyczne do kar określonych w umowach funkcjonujących w latach ubiegłych. Określone przez Zamawiającego kary nie stanowią rażąco wysokich kar umownych i mają charakter wyłącznie odszkodowawczy i kompensacyjny, a nie zaś prewencyjny. W przypadku niewłaściwego (uporczywych i powtarzających się zaniedbań ze strony Wykonawcy) świadczenia usługi Zamawiający będzie zmuszony do zatrudnienia dodatkowej firmy, która właściwie wykona prace objęte umową, za co będzie zobowiązany dokonać zapłaty. W przypadku odstąpienia od

umowy, także do czasu wyboru nowego Wykonawcy (do czasu przeprowadzenia i rozstrzygnięcia nowego postępowania), Zamawiający będzie zmuszony do zapewniania świadczenia usługi przez innego Wykonawcę. Do kontroli przestrzegania przez Wykonawcę przepisów prawa pracy obowiązuje Zamawiającego ustawa, nie jest to także wygórowana kara, tym bardziej, że Wykonawca, który wypełnia wymogi w zakresie prawa pracy nie będzie obciążony żadną karą.

Pytanie nr 2:

Proszę o potwierdzenie, że Zamawiający dopuszcza - w przypadku wykonawców wspólnie realizujących usługę (konsorcjum) - aby każdy członek konsorcjum mógł wystawić odrębną fakturę za wykonanie swojej części przedmiotu umowy, zgodnie z określonym w umowie konsorcjum podziałem czynności.

Odpowiedź na pytanie nr 2:

Zamawiający nie wyraża zgody i nie dopuszcza wystawienia odrębnych faktur przez Wykonawców wspólnie realizujących usługę (konsorcjum).

Pytanie nr 3:

Uprzejmie proszę o informację, czy Zamawiający akceptuje wystawienie przez wykonawcę ustrukturyzowanych faktur korygujących oraz innych ustrukturyzowanych dokumentów elektronicznych, dotyczących wykonania umowy o przedmiotowe zamówienie publiczne oraz przesłanie tychże dokumentów za pośrednictwem Platformy Elektronicznego Fakturowania <https://www.brokerinfinite.efaktura.gov.pl/>?

Podkreślam przy tym, że pytanie nie dotyczy zgody na wystawianie ustrukturyzowanych faktur elektronicznych, gdyż takowe Zamawiający jest zobowiązany odbierać od wykonawcy na podstawie art. 4.1 ustawy z dnia 9 listopada 2018 r. o elektronicznym fakturowaniu w zamówieniach publicznych... (t.j. Dz.U. z 2020 r. poz. 1666), lecz zgody na wystawianie ustrukturyzowanych faktur korygujących oraz innych ustrukturyzowanych dokumentów elektronicznych.

Fakturowanie oraz wystawienie innych dokumentów w ustrukturyzowanej formie elektronicznej jest zgodne z przepisami podatkowymi, wynikającymi z ustawy o podatku od towarów i usług (VAT) oraz jest powszechnie stosowane pomiędzy Zamawiającymi a wykonawcami. Taki sposób przekazywania dokumentów ułatwia wzajemną komunikację oraz eliminuje szereg błędów, występujących w procesie tradycyjnego fakturowania. Jest on też rekomendowany, jako docelowy sposób obiegu dokumentów księgowych przez Ministerstwo Rozwoju, Pracy i Technologii (<https://www.gov.pl/web/rozwoj-praca-technologie/e-fakturowanie-w-zamowieniach-publicznych>). Ponadto, w dobie epidemii COVID-19, taki sposób przekazywania dokumentów rozliczeniowych jest jedną ze skutecznych metod w powstrzymaniu rozprzestrzeniania się wirusa oraz gwarantuje utrzymanie ciągłości procesów księgowych i podatkowych.

Jednocześnie proszę o podanie konta Zamawiającego znajdującego się na Platformie Elektronicznego Fakturowania, umożliwiające przesłanie ustrukturyzowanych dokumentów.

Odpowiedź na pytanie nr 3:

Zamawiający wyraża zgodę na wystawienie przez wykonawcę ustrukturyzowanych faktur korygujących oraz innych ustrukturyzowanych dokumentów elektronicznych, dotyczących przedmiotowego zamówienia oraz przesłanie tychże dokumentów za pośrednictwem Platformy Elektronicznego Fakturowania <https://www.brokerinfinite.efaktura.gov.pl/>.

Dane identyfikacyjne skrzynki na Platformie Elektronicznego Fakturowania <https://www.brokerinfinite.efaktura.gov.pl/>:

Typ numeru PEPPOL: NIP

Numer PEPPOL: 7182144919

Skrócona nazwa skrzynki: Miasto Łomża Urząd Miejski w Łomży

Pytanie nr 4:

Wnosimy o usunięcie zapisów rozdziału XXI pkt. 6 SWZ - gdyż podział zabezpieczenia należytego wykonania usługi zaproponowany przez Zamawiającego nie ma zastosowania w przedmiotowym zamówieniu.

Odpowiedź na pytanie nr 4:

W odpowiedzi na pytanie Zamawiający zmienia treść pkt 6 rozdziału XXI SWZ zgodnie z poniższą treścią: „Zamawiający (zgodnie z treścią art. 453 ust.1 ustawy Pzp) dokona zwrotu zabezpieczenia na rzecz Wykonawcy, w terminie 30 dni kalendarzowych liczonych od dnia następującego po dniu zakończenia realizacji usługi, z zastrzeżeniem zapisów Umowy – załącznik nr 6 do SWZ.”.

Pytanie nr 5:

Wnosimy o zmianę postanowień projektu umowy par. 9 ust. 1 pkt. 2 i wskazanie przez Zamawiającego realnej, minimalnej wartości zamówienia, np. gwarantując 90 % wartości zamówienia. Wykonawca zaznacza, że obecne postanowienia SWZ wprost naruszają dyspozycję wskazanego art. 433 pkt. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych. Zamawiający nie określił minimalnego zakresu zamówienia, jednocześnie zastrzegając dla siebie w ww. postanowieniach SWZ możliwość dowolnych ograniczeń wielkościowych, co stanowi przejaw praktyki, która miała miejsce przed 1 stycznia 2021 r. ; a wyeliminowanie której stało się ratio legis art. 433 nowej, obecnie obowiązującej, ustawy Pzp. 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 to Zamawiający będzie miał możliwość dowolnego interpretowania i stosowania mechanizmu obniżenia wielkości zamawianej usługi (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 to ocena 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.

Efektom postępowania prowadzonego na podstawie tak skonstruowanych zapisów SWZ, ma być zawarcie umowy z wykonawcą. Umowa ta jest umową wzajemną, jej postanowienia nie mogą być korzystne tylko dla jednej strony lub przyznawać tylko jednej stronie przywilejów. Istnienie kwestionowanego zapisu w SWZ powoduje to, że tylko Zamawiający jest stroną uprzywilejowaną w umowie, gdyż może jednostronnie (bez jakiegokolwiek ochrony interesu Wykonawcy) zmieniać ilość i wartość świadczeń wykonawcy. Wykonawca na etapie składania oferty nie ma żadnej wiedzy, co będzie wpływać na decyzję Zamawiającego o zmianie wielkości zamówienia. Zamawiający winien precyzyjnie podać, w jakich przypadkach i z czym związanych, będzie możliwa zmiana umowy w zakresie wielkości sprzątanym powierzchni i jednocześnie (równie precyzyjnie) określić warunki i termin dokonania takiej zmiany.

Przy obecnym brzemieniu zapisów SWZ, wykonawca nie jest w stanie racjonalnie oszacować ryzyka związanego z potencjalnym zmniejszeniem wielkości zamówienia i nie ma szans uwzględnić tego ryzyka w oferowanej cenie.

Wykonawca podnosi również, że zastrzeżenie dowolnego ograniczenia wielkości zamówienia jest również niezgodne z art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy Prawo zamówień. Zamawiający przyznał sobie bowiem w SWZ prawo do każdej, w tym także istotnej zmiany umowy. podkreślamy, że zgodnie z art. 455 ust. 1 pkt 1 pzp – zmiana umowy jest dopuszczalna, o ile została przewidziana w ogłoszeniu o zamówieniu lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia w postaci jednoznacznych postanowień umownych, które określają ich zakres, w szczególności możliwość

zmiany wysokości wynagrodzenia wykonawcy, i charakter oraz warunki wprowadzenia zmian. Skuteczny i zgodny z prawem opis klauzuli dot. zmiany, w tym ograniczenia zakresu rzeczowego umowy, wymaga więc „jednoznacznych postanowień umownych, które określają ich zakres”. Umowa i SWZ niniejszego postępowania, dopuszcza dowolne ograniczenie zamówienia. Tym samym zastrzeżenie to narusza art. 455 ust. 1 pkt 1 pzp, gdyż nie spełnia wymogu, co do jednoznacznego opisu zakresu zmiany. Dopuszczalna wielkość zmiany jest nieograniczona, co narusza wymogi co do ww. klauzuli, a nadto stanowi przejaw nadużycia prawa podmiotowego (prawa do kształtowania postanowień umownych) przysługującego zamawiającemu. Wykonawca wskazuje, że brak wskazania minimalnej wartości lub wielkości świadczenia stron, wpływa na decyzję wykonawców o udziale w postępowaniu. Krąg wykonawców zainteresowanych małym - niewielkim wolumenem/ zamówieniem, jest inny, niż dużym.

Odpowiedź na pytanie nr 5:

Zamawiający zmienia treść załącznika nr 6 do SWZ – wzoru umowy w następującym zakresie:

W § 9 dodaje się ust. 8 o następującej treści:

„8. Łączna wartość zmian wynagrodzenia dokonanych na podstawie zapisów ust. 1 pkt 3 niniejszej umowy nie może przekroczyć 20% wynagrodzenia całkowitego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1 niniejszej umowy.”.

Pytanie nr 6:

W związku z koniecznością zapewnienia dezynfekcji wyposażenia i powierzchni dotykowych zgodnie z zakresem określonym w Opisie Przedmiotu Zamówienia, prosimy o potwierdzenie, że środki do wykonania w/w dezynfekcji zapewnia Wykonawca?

Odpowiedź na pytanie nr 6:

Zamawiający potwierdza, że środki do dezynfekcji wyposażenia i powierzchni dotykowych zgodnie z zakresem określonym w Opisie Przedmiotu Zamówienia zapewnia Wykonawca.

Pytanie nr 7:

Prosimy o informację jakie dozowniki na mydło w płynie i mydło w pianie –wkłady jednorazowe czy na mydło dolewane posiada Zamawiający? W przypadku wkładów jednorazowych prosimy o wskazanie producenta dozowników.

Odpowiedź na pytanie nr 7:

Dozowniki do mydła:

- 1/ MERIDA DSM206 – piana, jednorazowy wkład,
- 2/ MERIDA DSP102 – mydło w płynie, do uzupełnienia,
- 3/ EKA PLAST 0,75 – mydło w płynie, do uzupełnienia,
- 4/ w pozostałych miejscach mydło w płynie w pojemnikach jednorazowych.

Pytanie nr 8:

Prosimy o informację jakie dozowniki na papier toaletowy – na małe czy duże rolki – ma Zamawiający?

Odpowiedź na pytanie nr 8.

Pojemniki na papier toaletowy:

- 1/ MERIDA BSM401 – papier w listach,
- 2/ MERIDA BSP201 – papier w rolkach,
- 3/ w pozostałych miejscach pojemniki na duże rolki i zwykłe uchwyty na małe rolki.

Pytanie nr 9:

Prosimy o informację jakie dozowniki na ręczniki papierowe – składane czy na ręczniki w roli – ma Zamawiający?

Odpowiedź na pytanie nr 9:

Dozowniki na ręczniki papierowe składane:

- 1/ MERIDA ASM201,
- 2/ MERIDA ASP101,
- 3/ zwykle pojemniki na ręczniki papierowe składane.

Pytanie nr 10:

W związku z koniecznością zapewnienia preparatu do dezynfekcji rąk:

- a) prosimy o doprecyzowanie czy i jakie dozowniki na środki do dezynfekcji rąk posiada Zamawiający? Prosimy o wskazanie producenta tych dozowników.
- b) prosimy o wskazanie jakie ilości preparatu do dezynfekcji rąk są wymagane?

Odpowiedź na pytanie nr 10:

a) Dozownik na płyn do dezynfekcji:

- 1/ MERIDA DSM 410, wkład,
 - 2/ QP HARDT, płyn do uzupełnienia,
 - 3/ EKA PLAST, płyn do uzupełnienia,
 - 4/ jednorazowe pojemniki plastikowe.
- b) Zamawiający na etapie składania ofert nie jest w stanie określić ilości zużycia płynu do dezynfekcji rąk.

Pytanie nr 11:

W nawiązaniu do pytań II-V (6-10) prosimy o informację czy Zamawiający przewiduje wymianę obecnie zainstalowanych dozowników na papier, ręczniki, mydło i płyn do dezynfekcji rąk? Jeżeli tak, prosimy o podanie nazwy producenta/modelu dozowników, które będą instalowane.

Odpowiedź na pytanie nr 11:

Tak zamawiający przewiduje zmianę na pojemniki i dozowniki producenta MERIDA.

Pytanie nr 12:

Prosimy o informację jakich odświeżaczy powietrza (w sprayu, elektrycznych, w żelu) oczekuje Zamawiający?

Odpowiedź na pytanie nr 12:

Odświeżacz powietrza w spray i w żelu.

Pytanie nr 13:

Zamawiający wymaga, aby materiały i środki chemiczne posiadały atesty PZH lub równoważne. Informujemy, iż z dniem 01.01.2003r. ustała prawnie obowiązująca konieczność uzyskiwania atestów PZH, w związku z tym prosimy o zrezygnowanie z tego wymogu. Podstawą prawną jest ustawa z dnia 30 sierpnia 2002 r. o systemie oceny zgodności z późniejszymi zmianami (tekst jednolity Dz. U. z 2017 r. poz. 1226), znosząca rozporządzenie Prezydenta Rzeczypospolitej z dnia 22.03.1928, które było podstawą prawną procedury rejestracji przedmiotów użytku w PZH. Jednocześnie pragniemy zaznaczyć, że na dzień dzisiejszy dokumentami dopuszczającymi, w zależności od rodzaju środka, są:

- a) dla środków myjących, czyszczących, konserwujących posiadających w swym składzie substancje niebezpieczne- karty charakterystyki,
- b) dla preparatów dezynfekcyjnych będących wyrobami medycznymi -deklaracje zgodności i certyfikat CE,
- c) dla preparatów dezynfekcyjnych będących produktami biobójczymi – pozwolenie obrót produktami biobójczymi
- d) dla preparatów dezynfekcyjnych będących produktami leczniczymi - pozwolenie na dopuszczenie do obrotu produktu leczniczego

- e) dla kosmetyków – zgłoszenie do CPNP (internetowy Portal Zgłaszania Produktów Kosmetycznych)
- f) dla materiałów higienicznych (papier toaletowy, ręczniki papierowe, worki na śmieci itp.), zgodnie z obowiązującymi przepisami, nie są wymagane dodatkowe atesty, produkty te posiadają ulotki/karty informacyjne

W związku z powyższym, czy Zamawiający dopuszcza wymienione dokumenty, jako równoważne, w miejsca atestów PZH?

Odpowiedź na pytanie nr 13:

Zamawiający w miejsce atestu PZH uzna dokumenty równoważne dopuszczające wyroby do obrotu i użytkowania tj. certyfikaty CE, deklaracje zgodności, wpis do rejestru wyrobów itp.

W związku z odpowiedziami na pytania działając na podstawie art. 286 ust. 1 ustawy Pzp Zamawiający dokonuje zmiany treści SWZ w następującym zakresie:

1. ust. 6 rozdziału XXI SWZ otrzymuje treść:
„Zamawiający (zgodnie z treścią art. 453 ust.1 ustawy Pzp) dokona zwrotu zabezpieczenia na rzecz Wykonawcy, w terminie 30 dni kalendarzowych liczonych od dnia następującego po dniu zakończenia realizacji usługi, z zastrzeżeniem zapisów Umowy – załącznik nr 6 do SWZ.”.
2. w załączniku nr 6 do SWZ – wzór umowy w § 9 dodaje się ust. 8, o następującej treści:
„8. Łączna wartość zmian wynagrodzenia dokonanych na podstawie zapisów ust. 1 pkt 3 niniejszej umowy nie może przekroczyć 20% wynagrodzenia całkowitego brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1 niniejszej umowy.” – zgodnie z załącznikiem nr 1 do niniejszych wyjaśnień i zmiany treści SWZ (Załącznik nr 6 do SWZ - Wzór umowy aktualizacja).

Powyższe wyjaśnienia i zmiany są integralną częścią SWZ i są wiążące dla wszystkich Wykonawców. Tym samym, Wykonawcy są zobowiązani uwzględnić je, składając oferty w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na wykonanie w/w zadania.

z up. PREZYDENTA MIASTA

marcin Andrzej Zdzisław Garlicki
ZASTĘPCA PREZYDENTA MIASTA

Załączniki:

1. Załącznik nr 6 do SWZ - Wzór umowy aktualizacja - załącznik nr 1 do niniejszych wyjaśnień i zmiany treści SWZ.