

**Dotyczy:** „Świadczenie usług całodobowej fizycznej ochrony osób i mienia oraz dozoru obszaru zlokalizowanego przy ul. Sowińskiego 5 w Gliwicach w okresie od grudzień 2021 r. do listopad 2023 r.” Oznaczenie sprawy: ZP/G/35/21

Szanowni Państwo,

Poniżej zamieszczam pytania do specyfikacji warunków zamówienia :

1. Proszę o potwierdzenie zapisów kryterium. Zamawiający przyzna 3 pkt wykonawcy, który wykaże się wykonaniem 5, 6, 7, 8, 9 lub 10 usług opisanych w XVII rozdz. pkt 1 SWZ. Otrzymanie 3 punktów jest równoznaczne z uzyskaniem maksimum - 20% w kryterium B.

Odpowiedź: Kalkulacja będzie wyglądała następująco:

za 4 usługi- 2 pkt,

za 5 usług – 3 pkt dodatkowo czyli  $2+3=5$  pkt;

za 6 usług - 3pkt dodatkowo czyli  $5+3=8$  pkt;

za 7 usług- 3 pkt dodatkowo czyli  $8+3=11$  pkt;

za 8 usług- 3 pkt dodatkowo czyli  $11+3=14$  pkt;

za 9 usług- 3 pkt dodatkowo czyli  $14+3=17$  pkt;

za 10uslug- dodatkowo 3 pkt czyli  $17+3=20$  pkt;

Zamawiający prostuje również nieścisłość w SWZ. Jest:

*„Przez jedną usługę rozumie się wykonywanie umowy o wartości co najmniej 45 000 zł miesięcznie przez co najmniej 6 pełnych miesięcy (przykładowo: wykonywanie umowy o wartości co najmniej 45 000 zł (czterdzieści pięć tysięcy złotych) przez 12 pełnych miesięcy dla jednego podmiotu zostanie przez Zamawiającego uznane za 1 usługę).”*

Powinno być, i tak Zmawiający zmienia SZW:

*„Przez jedną usługę rozumie się wykonywanie umowy o wartości co najmniej 45 000 zł miesięcznie przez co najmniej 12 pełnych miesięcy (przykładowo: wykonywanie umowy o wartości co najmniej 45 000 zł (czterdzieści pięć tysięcy złotych) przez 12 pełnych miesięcy dla jednego podmiotu zostanie przez Zamawiającego uznane za 1 usługę).”*

2. Nawiązując do par.6 ust.3 Umowy, proszę o informację czy każda roboczogodzina pracy pracownika ochrony winna być wypracowana wyłącznie na podstawie umowy o pracę?

Odpowiedź: Jeżeli pytanie dotyczy wypłaty wynagrodzenia to tak, każda roboczogodzina winna być wypracowana wyłącznie na podstawie umowy o pracę.

3. Czy Zamawiający dopuszcza do realizacji usługi osoby z orzeczoną stopniem niepełnosprawności?

Odpowiedź: Zamawiający **wymaga wysokiej sprawności fizycznej**, co oznacza że **nie dopuszcza** co do zasady nie dopuści do realizacji osób z orzeczeniem o niepełnosprawności, jako nieposiadającym z definicji pełnej, a tym bardziej wysokiej sprawności fizycznej.

4. Wnoszę o modyfikację par.8 ust.1 Umowy, w zakresie: „ W przypadku zawinionego niewykonania lub zawinionego nienależytego wykonania postanowień umowy Stronom przysługuje prawo dochodzenia kar umownych”

Odpowiedź: Zamawiający uwzględni wniosek.

5. Wnoszę o obniżenie kar umownych w par.8 Umowy, co najmniej o 50% ze względu na ich wygórowaną wysokość. Celem zamawiającego powinno być również dążenie do osiągnięcia korzystnych rynkowo cen. Zamawiający nie powinien konstruować umowy w sposób, który negatywnie wpłynie na ilość złożonych w przetargu ofert. Nie może także przerzucić całości ryzyka gospodarczego na wykonawcę (wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga o sygn. akt IV Ca 508/05). Określając wysokość kar umownych, zamawiający powinien jednak kierować się zdrowym rozsądkiem. Zbyt restrykcyjne i zbyt wysokie kary umowne z jakimi mamy do czynienia w tym przypadku, w połączeniu z wynikającą z ustawy o finansach publicznych koniecznością ich dochodzenia przez zamawiającego może prowadzić nie tylko do negatywnych konsekwencji dla wykonawcy, ale być powodem niemożności zrealizowania zamówienia. Podkreślenia wymaga fakt, iż kara umowna powinna skłaniać wykonawcę do realnego, zgodnego z treścią zawartej umowy, wykonania ciężących na nim na mocy tej umowy obowiązków a nie stanowić podstawę do zachwiania płynności finansowej wykonawcy w trakcie realizacji zamówienia.

Odpowiedź: Zamawiający nie może uwzględnić wniosku, wartość i przeznaczenie ochraniającego mienia uzasadnia żądanie takich kar celem zapewnienia należytej jakości ochrony. Kary dotyczą wyłącznie przypadków rażącego naruszenia postanowień umowy, Zamawiający zakłada że osoby wykonujące umowę, będące podmiotami fachowymi, nie będą miały problemu z przestrzeganiem tak podstawowych zasad. Naruszenia takie, jako stwarzające istotne zagrożenie, muszą być jednak odpowiednio karane.

6. Wnoszę o wykreślenie par.8 ust.6 Umowy. W szczególności podstawa do wykreślenia zapisu wynika z art. 15r1.1 ustawy z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19. Przepis ten zakazuje potrącania kar umownych zastrzeżonych na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy z wynagrodzenia wykonawcy lub z innych jego wierzytelności a także zakaz zaspokojenia tych kar z zabezpieczenia należytego wykonania umowy - w okresie ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii w związku z COVID-19, i przez 90 dni od dnia odwołania stanu, który obowiązywał jako ostatni, o ile zdarzenie, w związku z którym zastrzeżono tę karę, nastąpiło w okresie ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii.

Odpowiedź: Postanowienie umowne nie wyklucza zastosowania przepisu ustawy. Przepis zakazuje dokonywania czynności faktycznej w postaci potrącenia, nie zaś samej możliwości wprowadzenia takiego postanowienia do umowy. Zamawiający nie zakłada, żeby stan epidemii trwał do roku 2023. Zamawiający zmienia brzmienie tego postanowienia na następujące:

*„Zamawiający ma prawo potrącić naliczone kary umowne z wynagrodzenia należnego Wykonawcy lub z zabezpieczenia należytego wykonania umowy, **chyba że przepisy szczególne wyłączają możliwość dokonania potrącenia, w tym zwłaszcza wydane na wypadek występowania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii.**”*

7. Wnoszę o wprowadzenie do par.8 Umowy, zapisu: „, W przypadku nienależytego lub sprzecznego z niniejszą umową lub wskazaniemi Zamawiającego wykonania części

przedmiotu umowy, Zamawiającemu przysługuje prawo wezwania Wykonawcy do prawidłowego wykonania zadania, z wyznaczeniem dodatkowego 24 - godzinnego terminu. Jeśli dochowanie tego terminu nie jest możliwe z przyczyn niezależnych od Wykonawcy, strony niniejszej umowy uzgadniają inny termin dodatkowy, którego Wykonawca zobowiązany jest dotrzymać. W takim przypadku Wykonawcy nie przysługuje żadne dodatkowe wynagrodzenie

**Odpowiedź: Zamawiający nie uwzględni tego wniosku, nie jest on możliwy do realizacji ze względu na przedmiot umowy. Usługi ochrony muszą być wykonywane w sposób nieprzerwany i pełny, a wszelkie uchybienia usuwane niezwłocznie. W myśl proponowanego punktu wykonawca miałby 24 godziny na uzupełnienie brakującej obsady, co jest niedopuszczalne.**

8. Wnoszę o modyfikację par.10 ust.4 Umowy w zakresie zgodny z art.436 ust.4 lit.b ustawy prawo zamówień publicznych, tj.:

b) zasady wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia w przypadku zmiany:

- stawki podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego,
- wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,
- zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub ubezpieczenie zdrowotne,
- zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. poz. 2215 oraz z 2019 r. poz. 1074 i 1572)
- jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę.

**Odpowiedź: Zamawiający przychylił się do wniosku wykonawcy i zamieszcza wnioskowany zapis w Umowie- poprawionej**

9. Wnoszę o wprowadzenie do par.10 Umowy, zapisu: „, Zmiana wynagrodzenia o której mowa w ust.4 będzie obowiązywała od dnia wejścia w życie zmian przepisów będących podstawą do zmiany wysokości wynagrodzenia. Pragnę podkreślić, iż orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej zajęło jednoznaczne stanowisko w tym zakresie, powołując się na cel przepisu ustawodawcy, który można wywieść z wyroku

wydanego 9 marca 2015 r., o sygn.akt. KIO 346/15. Izba kierując się celem, który przyświecał wprowadzeniu nowych przepisów (wówczas art.142 ust.5 ustawy pzp) o klauzulach waloryzacyjnych, uznała iż waloryzacja powinna następować dokładnie w momencie wejścia w życie nowych regulacji.

**Odpowiedź: Zamawiający akceptuje wniosek i zamieszcza stosowne postanowienie w Umowie.**

10. W związku z faktem, iż Zamawiający nie przewidział klauzul waloryzacyjnych o których mowa w art.439 ust.2 ustawy prawo zamówień publicznych, wnoszę o wprowadzenie ich do Umowy. Zgodnie z postanowieniem art.439 ust.1 ustawy pzp, umowa, której przedmiotem są roboty budowlane lub usługi, zawarta na okres dłuższy niż 12 miesięcy, zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy, w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia. W umowie brak postanowień odnoszących się do art.439 ust.2 ustawy prawo zamówień publicznych, wobec powyższego wnoszę o wprowadzenie odpowiednich klauzul, zapewniających wykonawcy prawo do zmiany wynagrodzenia w powyższym zakresie. Ustawodawca nie daje w tym zakresie prawa wyboru, jest to obligatoryjny obowiązek Zamawiającego.

**Odpowiedź: Zamawiający wprowadził klauzule waloryzacyjne do Umowy.**

11. Czy Zamawiający wyraża zgodę na zawarcie umowy dot. wzajemnego powierzenia przetwarzania danych osobowych? Umowa chroni interesy zarówno Zamawiającego, jaki i Wykonawcy, w związku z obowiązującymi przepisami RODO.

**Odpowiedź: Zamawiający przewiduje zawarcie umowy dot. wzajemnego powierzenia przetwarzania danych osobowych, dopuszcza również zawarcie jej na wzorze zaproponowanym przez wykonawcę, o ile zostanie on wybrany. Zamawiający dodaje do dokumentacji wzór umowy o przetwarzanie, stosowany dotychczas, dopuszczając jednocześnie negocjacje co do jego postanowień.**