



WYJAŚNIENIA

dot. postępowania na usługę zapewnienia ochrony mienia w obiektach Instytutu Oceanologii Polskiej Akademii Nauk (nr IO/ZS/1/2019)

Szanowni Państwo,

Działając na podstawie rozdziału XII.5. Ogłoszenia o zamówieniu na usługi społeczne w ww. przedmiocie z dnia 26.04.2019 r. Zamawiający udziela wyjaśnień w odpowiedzi na następujące pytania Wykonawcy, które wpłynęły do Zamawiającego w dniu 30.04.2019 r.:

Pytanie nr 1

„1. Czy osoby wskazane w „Wykazie osób” będą mogły zostać zmienione na późniejszym etapie postępowania, przed podpisaniem umowy?”

Odpowiedź

Realizacja zamówienia powinna co do zasady być świadczona przez osoby wskazane w wykazie osób. Ewentualna zmiana może nastąpić jedynie na warunkach wskazanych w umowie/wzorze umowy (niezależnie czy miałyby mieć miejsce na etapie podpisania umowy czy po jej podpisaniu). Zgodnie z § 3 ust. 10 wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 8 do Ogłoszenia: „Zmiana w zakresie osób przeznaczonych do pełnienia służby w obiekcie Zamawiającego może nastąpić w uzasadnionym wypadku jedynie za zgodą Zamawiającego”.

Pytanie nr 2

„2. Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający na etapie zawarcia umowy nie żąda dedykowanej polisy ubezpieczeniowej do umowy, a ogólnej polisy ubezpieczeniowej od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia.”

Odpowiedź

W przedmiotowym postępowaniu, na etapie zawarcia umowy Zamawiający nie żąda dedykowanej polisy ubezpieczeniowej do umowy. Zgodnie z § 2 ust. 11 wzoru umowy, Wykonawca zobowiązany jest posiadać ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia w wysokości co najmniej 500.000,00 zł.

Pytanie nr 3

„3. Czy wykonawca może wskazać podwykonawcę w późniejszym etapie postępowania, przed podpisaniem umowy bądź w trakcie realizacji?”

Odpowiedź

Zasady powierzenia realizacji części zamówienia podwykonawcy zostały wskazane w § 7 wzoru umowy. Zgodnie z ust. 5 ww. paragrafu: „Podzlecenie usług przez Wykonawcę Podwykonawcy niewymienionym w ust. 1 w trakcie realizacji przedmiotu umowy może nastąpić jedynie za pisemną zgodą Zamawiającego i o ile nie zmieni to warunków Ogłoszenia”. Ewentualne wskazanie podwykonawcy na etapie podpisywania umowy musi odbyć się zgodnie z zasadami wskazanymi w Ogłoszeniu, w tym z § 7 wzoru umowy.

Pytanie nr 4

„4. Prosimy o informację, czy Zamawiający w budżecie na usługę będącą przedmiotem niniejszego postępowania założył ewentualne kary, które może nałożyć na wyłonionego Wykonawcę.”

Odpowiedź

Ewentualne kary umowne nie są uwzględniane podczas szacowania przedmiotu zamówienia przez Zamawiającego oraz określania budżetu przeznaczanego na realizację zamówienia.

Pytanie nr 5

„5. Zwracamy się o udostępnienie informacji czy na obecnego wykonawcę usługi zostały nałożone kary umowne. Jeśli tak to to prosimy o informację z jakiego tytułu oraz w jakiej wysokości”.

Odpowiedź

Powyższe pytanie nie odnosi się do treści Ogłoszenia, w związku z czym Zamawiający odstępuje od udzielenia odpowiedzi w powyższym zakresie w ramach przedmiotowego postępowania.

Pytanie nr 6

„6. Czy każda roboczogodzina pracownika ochrony musi zostać wypracowana w ramach umowy o pracę?”

Odpowiedź

Każda roboczogodzina pracownika ochrony, o którym mowa w ust. 10 rozdziału II Ogłoszenia powinna być świadczona w ramach stosunku pracy (być wypracowana w ramach umowy o pracę).

Pytanie nr 7

„7. Czy Zamawiający wymaga aby grupa interwencyjna doraźna była uzbrojona?”

Odpowiedź

W związku z posiadaniem przez Zamawiającego magazynu z bronią, Zamawiający wymaga aby uzbrojony był patrol SUFO, o którym mowa w ust. 15 rozdziału II Ogłoszenia. W pozostałym zakresie nie jest wymagane, aby pracownicy ochrony doraźnej (grupa interwencyjna) byli uzbrojeni, grupa interwencyjna powinna dysponować środkami umożliwiającymi skuteczne działanie grupy interwencyjnej.

Pytanie nr 8

„8. Prosimy o podanie terminu i miejsca otwarcia ofert.”

Odpowiedź

Otwarcie ofert odbędzie się w siedzibie Instytutu w dniu upływu terminu składania ofert. Zamawiający nie przewiduje sesji otwarcia ofert z udziałem Wykonawców.

Pytanie nr 9

„9. Czy Zamawiający zezwala aby wykonawca ochronę fizyczną doraźną w postaci działania grupy interwencyjnej powierzył podwykonawcy?”

Odpowiedź

Zamawiający nie zastrzegł obowiązku osobistego wykonywania czynności grupy interwencyjnej przez Wykonawcę, w związku z czym możliwe jest powierzenie ww. części zamówienia podwykonawcy.

Pytanie nr 10

„10. Czy jako „obiekt mający na wyposażeniu laboratorium z substancjami szkodliwymi” Zamawiający uzna obiekty szpitalne?”

Odpowiedź

Obiekt szpitalny może zostać uznany za spełniający wymagania pod warunkiem posiadania na wyposażeniu laboratorium z substancjami szkodliwymi.

Pytanie nr 11

„11. W związku z brakiem w treści wzoru umowy postanowień odpowiadających treści art. z brzmieniem art. 135 ustawy z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz.U. z 2018 r. poz. 2215, dalej: ustawa o PPK), wnioskujemy o wprowadzenie do treści umowy postanowień odpowiadających treści art. 135 ustawy o PPK a odnoszących się do procedury wprowadzania przedmiotowych zmian w łączącej strony umowie tj. postanowień w brzmieniu:

1. Każda ze stron umowy, w przypadku zaistnienia zdarzeń o jakich mowa w art. 142 ust. 5 pkt 1-3 ustawy Pzp w terminie 3 miesięcy od dnia opublikowania przepisów będących podstawą zmiany, może zwrócić się do drugiej strony z pisemnym wnioskiem o przeprowadzenie negocjacji dotyczących zawarcia porozumienia w sprawie odpowiedniej zmiany wynagrodzenia. W przypadku zaistnienia zdarzeń o jakich mowa w art. 142 ust. 5 pkt 4 ustawy Pzp każda ze stron może, po dokonaniu wpłat do pracowniczych planów kapitałowych za pierwszy miesiąc rozliczeniowy, zwrócić się do drugiej strony z pisemnym wnioskiem o przeprowadzenie negocjacji dotyczących zawarcia porozumienia w sprawie odpowiedniej zmiany wynagrodzenia.
2. Przez odpowiednią zmianę wynagrodzenia, o której mowa w ust. 1, należy rozumieć:
 - a) zmianę stawki podatku od towarów i usług,
 - b) sumę wzrostu kosztów wykonawcy zamówienia publicznego wynikających z podwyższenia dotychczasowej kwoty minimalnego wynagrodzenia, przysługującego odpowiednio osobom biorącym udział w realizacji części pozostałej do wykonania umowy w sprawie zamówienia,
 - c) sumę wzrostu kosztów wykonawcy zamówienia publicznego wynikających z podwyższenia dotychczasowej kwoty minimalnej stawki godzinowej wynagrodzenia, przysługującego odpowiednio osobom biorącym udział w realizacji części pozostałej do wykonania umowy w sprawie zamówienia,
 - d) sumę wzrostu kosztów wykonawcy zamówienia publicznego oraz drugiej strony umowy o pracę lub innej umowy cywilnoprawnej łączącej Wykonawcę z osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej, wynikających z konieczności odprowadzenia dodatkowych składek od wynagrodzeń osób zatrudnionych na umowę o pracę lub na podstawie innej umowy cywilnoprawnej zawartej przez Wykonawcę z osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej, wynikających z zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniom zdrowotnym lub wysokości stawki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne przysługującego odpowiednio biorącym udział w realizacji części zamówienia pozostałej do wykonania, przy założeniu braku zmiany wynagrodzenia netto tych osób,
 - e) sumę wzrostu kosztów wykonawcy zamówienia publicznego z tytułu zatrudnienia osób na podstawie umowy o pracę lub innej umowy cywilnoprawnej oraz drugiej strony umowy o pracę lub innej umowy cywilnoprawnej łączącej Wykonawcę z osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej, wynikających z konieczności odprowadzenia dodatkowych składek od wynagrodzeń osób zatrudnionych na umowę o pracę lub na podstawie innej umowy cywilnoprawnej, zwartej przez Wykonawcę z osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej, wynikających z zmiany zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych, przysługującego odpowiednio biorącym udział w realizacji części zamówienia pozostałej do wykonania, przy założeniu braku zmiany wynagrodzenia netto tych osób.
3. Zmiana wynagrodzenia wykonawcy o jakiej mowa w ustępie 1 -3 niniejszego paragrafu dokonuje się w zakresie wynagrodzenia należnego wykonawcy, poczynając od dnia wejścia w życie przepisów prawa będących podstawą zmiany:
 - a) wysokości podatku od towarów i usług,
 - b) wysokości kwoty minimalnego wynagrodzenia,

- c) wysokości kwoty minimalnej stawki godzinowej wynagrodzenia,
 - d) zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniom zdrowotnym,
 - e) wysokości stawki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne,
 - f) zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych.
4. W przypadku zmiany, o której mowa w ustępie 4 lit „a” niniejszego paragrafu, wartość netto wynagrodzenia Wykonawcy nie zmieni się, a określona w umowie (aneksie) wartość brutto wynagrodzenia zostanie wyliczona na podstawie nowych przepisów.
 5. W przypadku zmiany, o której mowa w ustępie 4 lit „b-f” niniejszego paragrafu Wykonawca przedstawia:
 - a) zamawiającemu kalkulację wzrostu kosztów wyliczenia odpowiedniej zmiany wynagrodzenia,
 - b) na wniosek zamawiającego, na potwierdzenie kalkulacji o której mowa w niniejszym punkcie lit. „a”, aktualne umowy o pracę lub umowy cywilnoprawne zawarte z osobami biorącymi udział w realizacji zamówienia,
 - c) na wniosek zamawiającego skierowany nie wcześniej niż w terminie 30 dni od daty wejścia w życie przepisów będących podstawą wprowadzenia zmiany o jakiej mowa w niniejszym punkcie lit. „a”, odpowiednio umowy o pracę/ aneksy do umowy o pracę bądź umowy cywilnoprawne/ aneksy do umów cywilnoprawnych - potwierdzające odpowiednią zmianę wynagrodzenia.
 6. Niezawarcie w terminie nie dłuższym niż miesiąc od dnia złożenia wniosku, o którym mowa w ust. 2, porozumienia w sprawie odpowiedniej zmiany wynagrodzenia, uprawnia każdą ze stron do rozwiązania umowy z zachowaniem dwumiesięcznego okresu wypowiedzenia. Rozwiązanie umowy nie stanowi nienależytego wykonania lub niewykonania umowy.
 7. Oświadczenie o rozwiązaniu umowy z zachowaniem dwumiesięcznego okresu wypowiedzenia należy złożyć w terminie nie później niż w ciągu 30 dni od dnia zakończenia negocjacji. Przez zakończenie negocjacji strony rozumieją nie osiągnięcie przez strony porozumienia w zakresie przedmiotu negocjacji w maksymalnym terminie 30 dni od daty wpłynięcia wniosku, o którym mowa w ustępie 2, do drugiej strony.
 8. Zmiany o których mowa wymagają zawarcia aneksu/ porozumienia do umowy o zamówienie publiczne.”

Uzasadnienie:

W dniu 28 listopada 2018 r. w Dzienniku Ustaw została opublikowana ustawa z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. z 2018 poz. 2215, dalej ustawa o PPK). Zgodnie z treścią art. 120 przywołanej powyżej ustawy, na jej mocy ulega zmianie treść ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2018 poz. 1986 z późn.zm., dalej Pzp) poprzez wprowadzenie następujących zmian „w art. 142 w ust. 5 po pkt 3 dodaje się przecinek oraz pkt 4 w brzmieniu:

„4) zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych”.

Zgodnie z brzmieniem art. 135 ustawy o PPK uregulowane zostały również aspekt procedury występowania o zmianę wysokości wynagrodzenia wykonawcy. Pozostawia bowiem szereg problemów praktycznych odnoszących się do rzeczywistej możliwości skorzystania przez Wykonawcę z przywołanego powyżej uregulowania. Na Zamawiającym ciąży obowiązek jasnego, precyzyjnego wyczerpującego określenia Ogłoszenia, którego jednym z elementów jest wzór umowy. Mając powyższe na uwadze zasadnym jest uzupełnienie postanowień wzoru umowy o propozycje zgłoszone przez Wykonawcę a odnoszące się do trybu wprowadzenia zmiany wynagrodzenia w momencie jej zaistnienia.

Odpowiedź

Zamawiający nie wyraża zgody na wprowadzenie proponowanych przez Wykonawcę zmian. Wykonawca w uzasadnieniu konieczności wprowadzenia zapisów odpowiadających postanowieniom art. 135 ustawy o pracowniczych planach kapitałowych odniósł się do art. 142 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. Ww. przepis zawiera obligatoryjne postanowienia w zakresie zmian umowy (zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy) w przypadku umów zawieranych na okres dłuższy niż 12 miesięcy. Umowa w ramach niniejszego postępowania zawierana jest na okres 12 miesięcy, w związku z czym art. 142 ust. 5 ustawy Prawo

zamówień publicznych nie ma do niej zastosowania. Dodatkowo, zgodnie z ust. 4 rozdziału XIII Ogłoszenia: „W cenie oferty Wykonawca zobowiązany jest uwzględnić wszystkie koszty konieczne do należytego wykonania zamówienia, zgodnie z warunkami umowy, w tym w szczególności:

- 1) koszty umundurowania, wyposażenia, dokumentacji, ubezpieczenia, itp.,
- 2) koszty zatrudnienia na podstawie umowy o pracę przez Wykonawcę osób wykonujących czynności wskazane w rozdziale II ust. 11 Ogłoszenia, tj. osób wykonujących bezpośrednią ochronę Instytutu;
- 3) koszty wynikające z obowiązujących przepisów prawa dotyczących minimalnego wynagrodzeniu za pracę oraz minimalnej stawki godzinowej dla umów zlecenia,
- 4) koszty wynikające ze zmiany ww. przepisów w trakcie obowiązywania umowy”.

Ww. katalog jest jedynie przykładowy. Zamawiający wskazuje, iż w przypadku objęcia Wykonawcy w okresie obowiązywania umowy obowiązkiem zawarcia umowy o prowadzenie PPK, Wykonawca powinien uwzględnić ww. okoliczność podczas szacowania oferty (przykładowo podmiot zatrudniający co najmniej 50 osób powinien przewidzieć, iż ustawa o PPK będzie miała do niego zastosowanie od dnia 1 stycznia 2020 r.).

Pytanie nr 12

„12. Czy Zamawiający dopuszcza zatrudnienie pracowników ochrony z orzeczoną stopniem o niepełnosprawności?”

Odpowiedź

Zamawiający dopuszcza zatrudnienie pracowników ochrony z orzeczoną stopniem o niepełnosprawności, pod warunkiem, że nie będzie ono miało wpływu na możliwość wykonywania czynności określonych w ust. 11 rozdziału II Ogłoszenia przez ww. pracowników, np. dokonywania obchodów obiektu.

Pytanie nr 13

„13. Wnosimy o wykreślenie wymogu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę pracowników wchodzących w skład patrolu interwencyjnego bowiem jest on sprzeczny z ratio legis wprowadzenia przedmiotowego uprawnienia dla Zamawiającego a zatem z przepisem art. 29 ust. 3a ustawy Prawo zamówień publicznych, który uprawnia Zamawiającego do wprowadzenia wymogu zatrudnienia na wskazanej podstawie jedynie jeśli cyt: „ wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2014 r. poz. 1502, z późn. zm.)”. Przywołana przesłanka ustawowa nie dotyczy czynności wykonywanych przez patrol interwencyjny ponieważ nie są one wykonywane pod kierownictwem pracodawcy oraz w z góry wyznaczonym czasie, zatem usług świadczonych przez osoby tworzące patrol nie można utożsamiać ze stosunkiem pracowniczym.

Co ważne kwestionowany wymóg narusza przepis art. 29 ust. 2 uPzp w zw z art. 7 ust. 1 uPzp oraz art. 138k uPzp bowiem ukształtował opis przedmiotu zamówienia w sposób utrudniający uczciwą konkurencję nie uwzględniając specyfiki usług stanowiących przedmiot w/w zamówienia należy bowiem mieć na uwadze, iż na rynku usług ochrony istnieją firmy wyspecjalizowane w węższym zakresie tych usług tj wykonywaniu czynności w zakresie patrolu interwencyjnego równocześnie na rzecz kilku podmiotów, posiadające stosowny sprzęt i wyspecjalizowane zasoby osobowe, którym wykonawcy powierzają te czynności jako podwykonawcom, co pozwala zapewnić Zamawiającym bardziej konkurencyjne ceny bowiem nie muszą nabyć a tym samym uwzględnić w zaoferowanej zamawiającemu cenie kosztów wyposażenia patrolu – jednakże firmy te nie zatrudniają osób tworzących grupę na podstawie umów o pracę i ze względu na charakter czynności patrolu nie są zainteresowane zmianą formy zatrudnienia. Podkreślenia wymaga, że sami pracownicy nie wyrażają zainteresowania zatrudnieniem na podstawie umowy o pracę . W tym miejscu zasadnym wydaje się wskazanie na niezwykle trafne spostrzeżenie Sądu Okręgowego we Wrocławiu, poczynione w wyroku z dnia 27 maja 2010 r. sygn.. akt. X Ga 123/10, iż „przy określaniu warunków udziału w postępowaniu, zamawiający winien mieć na uwadze również cechy rynku, na którym będzie udzielać zamówienia” Należy wskazać, iż utrzymanie kwestionowanego wymogu bezpodstawnie bowiem wbrew przesłankom uprawniającym do jego wprowadzenia

dyskryminuje liczne grono wykonawców, którzy z powodzeniem wskazaną powyżej praktykę stosowali, czyniąc tym samym opis przedmiotu zamówienia nadmiernym, nieproporcjonalnym do oczekiwanego rezultatu.

Należy również wskazać, iż tak rygorystyczny opis warunków realizacji przedmiotu zamówienia stanowi istotne naruszenie art. 44 ust. 3 pkt. 1 lit a i b ustawy z dnia 27.08.2009 r o finansach publicznych (Dz.U. 2009 nr 157 poz. 1240) nakazującego dokonywać wydatków publicznych w sposób celowy i oszczędny, z zachowaniem zasad uzyskiwania najlepszych efektów z dotychczasowych nakładów i optymalnego doboru nakładów i środków służących osiągnięciu założeń bowiem w ich wyniku Zamawiający otrzyma istotnie mniejszą ilość ofert a w konsekwencji wyższe ceny."

Odpowiedź

Ogłoszenie nie zawiera wymogu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę pracowników wchodzących w skład patrolu interwencyjnego. Zgodnie z ust. 10 rozdziału II Ogłoszenia obowiązek zatrudnienia przez Wykonawcę na podstawie umowy o pracę dotyczy jedynie osób wykonujących bezpośrednią ochronę Instytutu (wykonujących czynności wskazane w ust. 11 ww. rozdziału).

Pytanie nr 14

„14. Prosimy o informację, czy Zamawiający w budżecie na usługę będącą przedmiotem niniejszego postępowania założył ewentualne kary, które może nałożyć na wyłonionego Wykonawcę.”

Odpowiedź

Zamawiający odniósł się do przedmiotowej kwestii w ramach odpowiedzi na pytania nr 4.

Pytanie nr 15

„15. W związku z zapisami §11 wzoru umowy w sprawie kar umownych wnosimy o obniżenie wysokości kar, jako rażąco wygórowanych o 50%.

Uzasadnienie:

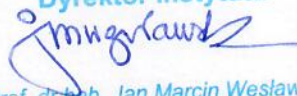
W procedurze udzielania i realizacji zamówień publicznych to zamawiający jest w pozycji uprzywilejowanej względem wykonawców, umożliwiającą mu narzucanie warunków dotyczących realizacji zamówienia, jednak powinien on tak ukształtować treść umowy aby realizacja zamówienia w ogóle była możliwa. Zatem zastrzeżenie kar umownych nie powinno być celem samym w sobie, ale środkiem dyscyplinującym wykonawcę. Nie można również zapominać, że podstawową funkcją kary umownej jest naprawienie szkody (zryczałtowane odszkodowanie), a zatem stawka kary umownej nie powinna być ustalona abstrakcyjnie, lecz z uwzględnieniem przewidywanej szkody, jaka może powstać po stronie Zamawiającego. Jednakże postanowienie projektu umowy nie zostało oparte na powyższych założeniach, stąd wniosek o jego zmianę. Zaproponowane przez wykonawcę zmiany poprzez obniżenie wysokości kar umownych, ma z jednej strony zapewnić, iż w dalszym ciągu kary umowne będą spełniały funkcję represyjną, z drugiej zaś, że zaczną spełniać funkcję odszkodowawczą, a nie „zarobkową”.

Odpowiedź

Zamawiający nie wyraża zgody na obniżenie wysokości kar umownych. Wbrew twierdzeniom Wykonawcy, przewidziane we wzorze umowy kary są adekwatne do przedmiotu zamówienia i nie są rażąco wygórowane.

W związku z udzielonymi odpowiedziami, Zamawiający dokonuje zmiany terminu składania ofert na dzień **09.05.2019r.** godz. 10:00.

Z poważaniem
Dyrektor Instytutu



Prof. dr hab. Jan Marcin Węślawski