

ZO-261-03-2018

Bydgoszcz, 10.10.2018 r.

### Odpowiedzi na pytania

Polskie Radio – Regionalna Rozgłośnia w Bydgoszczy „Polskiego Radia Pomorza i Kujaw” S.A. uprzejmie informuje, iż w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na: „**Usługi ochrony osób i mienia oraz usługi recepcyjne**” (ZO-261-03-2018), prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego do dnia 09 października 2018 r. wpłynęły do Zamawiającego następujące pytania:

**1.** Prosimy o ponowną weryfikację i ewentualną modyfikację zapisu w pkt 3 Formularza ofertowego pod kątem zgodności z prowadzonym postępowaniem: „Oświadczamy, że zobowiązujemy się do wykonania przedmiotu zamówienia w terminie 21 dni od daty przekazania protokołem samochodu Zamawiającego Wykonawcy”.

**Odp.: Zamawiający poprawił omyłkę (nowy wzór Formularza ofertowego – Załącznik nr 1)**

**2.** Prosimy o wyjaśnienie, co Zamawiający rozumie przez sformułowanie: „Wykonawca zobowiązany jest podać liczbę posiadanych specjalistycznych uzbrojonych formacji ochronnych” (pkt VI.1.2)a)2) SIWZ). Czy chodzi o liczbę SUFO na terenie kraju, województwa, miasta? Jakie dane powinien podać wykonawca składający ofertę w ramach konsorcjum? W związku z problematycznym zapisem wnosimy o rezygnację z wymogu podawania ogólnej liczby SUFO oraz o zobligowanie wykonawców jedynie do oświadczenia, że wykonawca dysponuje co najmniej jedną specjalistycznie uzbrojoną formacją ochronną.

**Odp.: Zamawiającemu chodzi o to aby Oferent oświadczył jaką liczbę specjalistycznych uzbrojonych formacji ochronnych posiada na terenie miasta Bydgoszczy.**

**3.** Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający dopuszcza waloryzację wynagrodzenia wykonawcy. W par. 2 ust. 5 umowy Zamawiający wyraził zgodę na waloryzację, natomiast w pkt XIII. 1.b) SIWZ wskazano, że „Ceny określone przez Wykonawcę zostaną ustalone na okres ważności umowy i nie będą podlegały zmianom (waloryzacji)”.

**Odp.: Zamawiający potwierdza możliwość waloryzacji wynagrodzenia stosownie do treści art. 142 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. Postanowienie zawarte w pkt XIII. 1.b) SIWZ odnosi się do możliwości innych zmian wynagrodzenia niż określone w umowie.**

**4.** Czy zamawiający wymaga zapewnienia przez wykonawcę świadczenia usługi w trybie ciągłym we wszystkie dni tygodnia **przez 1 pracownika** na każdej zmianie? Jeśli inaczej to prosimy o dokładne wskazanie obsady.

**Odp.: Tak, Zamawiający wymaga aby Wykonawca zapewnił 1 pracownika na jednej zmianie.**

**5.** W związku z faktem, że Zamawiający w prowadzonym przez siebie postępowaniu będzie badał cenę każdej oferty pod kątem przesłanek tzw. „rażąco niskiej ceny”, a więc zgodnie z zasadą, że w cenie oferty Wykonawca winien zawrzeć koszty pracy uwzględniające co najmniej minimalne wynagrodzenie za pracę/minimalną stawkę godzinową, proszę o udzielenie odpowiedzi, w jaki sposób Zamawiający weryfikował będzie, czy wspomniane minimalne wynagrodzenie/minimalna stawka godzinowa nie będą – w celu obejścia obowiązujących przepisów – pomniejszane przez wykonawców o koszty korzystania przez pracowników ze sprzętu lub wyposażenia niezbędnego do wykonania usługi albo inne koszty, np. koszty szkoleń?

Pytanie motywowane jest faktem, iż w związku ze zmianami legislacyjnymi w zakresie minimalnego wynagrodzenia za pracę, obecnie wszystkie Oddziały ZUS mają obowiązek badania sposobu wynagradzania personelu, zatrudnionego przez przedsiębiorców do świadczenia usług. Za praktyki naganne, zagrożone sankcjami, ZUS uznaje m.in. pomniejszanie minimalnego wynagrodzenia/minimalnej stawki godzinowej personelu o różne koszty dodatkowe, w tym koszty korzystania ze sprzętu, wyposażenia niezbędnego do wykonania usługi lub koszty szkoleń. Weryfikacja powyższych praktyk może także następować poprzez bezpośrednie zwracanie się ZUS do Zamawiających – jako Zleceniodawców, wydających środki publiczne,

o udzielenie informacji w zakresie sposobu świadczenia usług na ich rzecz.

**Odp.: Jeżeli zaoferowana cena w ofercie wyda się Zamawiającemu rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia i wzbudzi wątpliwości Zamawiającego co do możliwości wykonania przedmiotu zamówienia zgodnie z wymaganiami określonymi przez Zamawiającego lub wynikającymi z odrębnych przepisów, Zamawiający będzie badał ofertę w zakresie zaoferowania rażąco niskiej ceny stosownie do treści art. 90 ustawy Prawo zamówień publicznych poprzez wezwanie Wykonawcy do udzielenia wyjaśnień, w tym złożenie dowodów, dotyczących wyliczenia ceny lub kosztu.**

6. Proszę o potwierdzenie, iż wymóg zatrudnienia pracownika na podstawie umowy o pracę dotyczy pracownika świadczącego usługę bezpośrednio na obiekcie Zamawiającego i w związku ze świadczoną przez niego na obiekcie Zamawiającego pracą.

**Odp.: Zamawiający wymaga aby pracownik był zatrudniony na podstawie umowy o pracę w związku ze świadczoną przez niego pracą na obiekcie Zamawiającego.**

7. Mając na uwadze treść wzoru umowy wnosimy 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. 353<sup>1</sup> 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”.

**Odp.: Zamawiający nie znajduje podstaw do zmiany zapisów. W ocenie Zamawiającego przewidziane w umowie wysokości kar umownych nie są rażąco wysokie.**

8. Czy zamawiający akceptuje wystawianie i dostarczanie w formie elektronicznej, w formacie PDF: faktur, faktur korygujących oraz duplikatów faktur, zgodnie z art. 106n ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (tj. Dz.U. z 2016 r., Nr 710, z późn. zm.)?

Jeżeli tak, to bardzo proszę o modyfikację wzorca umowy w zakresie sposobu rozliczania się z wykonanej usługi poprzez dodanie następujących zapisów:

1. *Strony akceptują wystawianie i dostarczanie w formie elektronicznej, w formacie PDF: faktur, faktur korygujących oraz duplikatów faktur, zgodnie z art. 106n ustawy z dnia 11 marca 2004 r. o podatku od towarów i usług (tj. Dz.U. z 2016 r., Nr 710, z późn. zm.).*
2. *Faktury elektroniczne będą Zamawiającemu wysyłane na adres e-mail: .....*
3. *Zamawiający zobowiązuje się do poinformowania Wykonawcy o każdorazowej zmianie ww. adresu mailowego.*
4. *Osobą upoważnioną do kontaktów w sprawie e-faktur ze strony Zamawiającego jest .....*

**Odp.: Zamawiający dodaje powyższy zapis do §10 wzoru umowy (nowy załącznik nr 5 – wzór umowy).**

**9.** Czy Zamawiający dopuszcza aby podczas realizacji zamówienia swoją pracę wykonywały wszystkie osoby posiadające stopień niepełnosprawności – jeśli tak, to o jakim stopniu niepełnosprawności tj.

Charakterystyka schorzeń do poszczególnych stopni niepełnosprawności – źródło: Instytutu Prawa Pacjenta i Edukacji Zdrowotnej.

Do znacznego stopnia niepełnosprawności zalicza się osobę z naruszoną sprawnością organizmu, niezdolną do pracy albo zdolną do pracy jedynie w warunkach pracy chronionej i wymagającą, w celu pełnienia ról społecznych, stałej lub długotrwałej opieki i pomocy innych osób w związku z niezdolnością do samodzielnej egzystencji.

Do umiarkowanego stopnia niepełnosprawności zalicza się osobę z naruszoną sprawnością organizmu, niezdolną do pracy albo zdolną do pracy jedynie w warunkach pracy chronionej lub wymagającą czasowej albo częściowej pomocy innych osób w celu pełnienia ról społecznych.

Do lekkiego stopnia niepełnosprawności zalicza się osobę o naruszonej sprawności organizmu, powodującej w sposób istotny obniżenie zdolności do wykonywania pracy, w porównaniu do zdolności, jaką wykazuje osoba o podobnych kwalifikacjach zawodowych z pełną sprawnością psychiczną i fizyczną, lub mająca ograniczenia w pełnieniu ról społecznych dające się kompensować przy pomocy wyposażenia w przedmioty ortopedyczne, środki pomocnicze lub środki techniczne.

Niezdolność do samodzielnej egzystencji oznacza naruszenie sprawności organizmu w stopniu uniemożliwiającym zaspokajanie bez pomocy innych osób podstawowych potrzeb życiowych, za które uważa się przede wszystkim samoobsługę, poruszanie się i komunikację.

Schorzenia specjalne (uprawniające do podwyższonego dofinansowania:

01 U – upośledzenie umysłowe

02 P – choroby psychiczne

06 E – epilepsja

12 C – całościowe zaburzenia rozwojowe np. autyzm

**Odp.: Zamawiający wymaga aby pracownicy Wykonawcy wykonujący usługę ochrony osób i mienia oraz usługi recepcyjne byli wpisani na listę kwalifikowaną pracowników ochrony.**

**10.** Proszę o informację, czy wszystkie roboczo – godziny mają być realizowane na podstawie umowy o pracę, czy też Zamawiający dopuszcza umowy dzielone (umowa o pracę oraz umowa zlecenie).

**Odp.: Zgodnie z zapisem III.2.1) Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, Zamawiający wymaga, aby wszystkie osoby realizujące przedmiot zamówienia, które wykonywać będą czynności faktycznie związane z przedmiotem zamówienia opisane w SIWZ zostały zatrudnione na podstawie umowy o pracę, w pełnym wymiarze czasu pracy.**

**11.** Proszę o informację, czy Zamawiający udostępni Wykonawcy bezpłatne pomieszczenia wraz z dostępem do energii elektrycznej, łączności telefonicznej oraz urządzeń sanitarnych.

**Odp.: Zgodnie z projektem umowy Zamawiający udostępni Wykonawcy pomieszczenie wartowni zlokalizowanej na parterze budynku przy ulicy Gdańskiej 48 w Bydgoszczy wraz z urządzeniami technicznymi, które w dniu podpisania umowy spełniają wymogi „Planu Ochrony”. Zamawiający przewiduje możliwość wynajęcia Wykonawcy pomieszczeń na potrzeby magazynowania rzeczy niezbędnych dla wykonania usługi na warunkach określonych w odrębnej umowie.**

**12.** Czy w przypadku gdy pracownik ochrony zadeklaruje pracę powyżej pełnego etatu, Zamawiający oprócz wymogu o pracę w pełnym wymiarze godzin, pozostawia w gestii Wykonawcy formę zatrudnienia w dodatkowym wymiarze roboczogodzin dla tego samego pracownika?

**Odp.: Zgodnie z zapisem III.2.1) Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, Zamawiający wymaga, aby wszystkie osoby realizujące przedmiot zamówienia, które wykonywać będą**

**czynności faktycznie związane z przedmiotem zamówienia opisane w SIWZ zostały zatrudnione na podstawie umowy o pracę.**

**13.** Proszę o potwierdzenie informacji – przedmiot zamówienia opiewa na 1 posterunek całodobowo (poniedziałek-piątek + dni wolne od pracy i święta).

**Odp. Zamawiający wymaga zapewnienia jednego pracownika ochrony przez całą dobę we wszystkie dni w roku na 1 posterunku.**

**14.** Czy Zamawiający wymaga, aby wszyscy pracownicy realizujący przedmiot zamówienia byli pracownikami kwalifikowanymi?

**Odp.: Tak.**

**15.** Czy w przypadku zadeklarowania przez pracownika ochrony pracy powyżej pełnego etatu, Zamawiający oprócz wymogu umowy o pracę w pełnym wymiarze godzin, pozostawia w gestii Wykonawcy formę zatrudnienia w dodatkowym wymiarze roboczogodzin dla tego samego pracownika?

**Odp. Zgodnie z zapisem III.2.1) Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, Zamawiający wymaga, aby wszystkie osoby realizujące przedmiot zamówienia, które wykonywać będą czynności faktycznie związane z przedmiotem zamówienia opisane w SIWZ zostały zatrudnione na podstawie umowy o pracę.**

**16.** Jeśli Zamawiający dopuści możliwość zatrudnienia powyżej pełnego etatu pracowników pracujących na podstawie umowy cywilnoprawnej czy przewiduje waloryzację minimalnej stawki godzinowej na podstawie art. 142 ust. 5 pkt 2 PZP?

**Odp.: Zgodnie z zapisem III.2.1) Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, Zamawiający wymaga, aby wszystkie osoby realizujące przedmiot zamówienia, które wykonywać będą czynności faktycznie związane z przedmiotem zamówienia opisane w SIWZ zostały zatrudnione na podstawie umowy o pracę, w związku z czym nie przewiduje możliwości zatrudniania pracowników na podstawie umowy cywilnoprawnej, a tym samym waloryzacji stawki godzinowej.**

**17.** Zamawiający sporządził zamówienie na ochronę osób i mienia oraz obsługę recepcja, jedyna wzmianka w SIWZ o sposobie ochrony to zapewnienie stałej obecności pracowników w miejscu i czasie.... . Jaki to czas tj. ilu pracowników na zmianie, czy zmiana to 24 godziny.

**Odp.: Zamawiający wymaga zapewnienia obsady pracownika ochrony przez całą dobę we wszystkie dni w roku.**

**18.** Ile roboczogodzin w skali miesiąca średnio będzie do wypracowania dla Wykonawcy na wszystkich posterunkach?

**Odp.: Zamawiający wymaga zapewnienia jednego pracownika ochrony przez całą dobę we wszystkie dni w roku. W związku z tym liczbę godzin miesięcznie można obliczyć ze wzoru: 24h x liczba dni w miesiącu.**

**19.** Jakie wyposażenia mają mieć pracownicy, czy mają być uzbrojeni, jeśli tak w jakiego rodzaju broń?

**Odp.: Pracownicy ochrony są uzbrojeni w paralizator elektryczny, gaz rmg, pałkę Tonfa.**

**20.** Czy posiadanie wpisu na listę kwalifikowanych pracowników ochrony jest wystarczające do pełnienia obowiązków (zapisy SIWZ ) i nie muszą posiadać dopuszczenia do posiadania broni obiektywnej?

**Odp.: Zamawiający wymaga aby pracownik wpisany był na listę kwalifikowanych pracowników ochrony i posiadał dopuszczenie do posiadania broni obiektywnej.**

**21.** Co to znaczy, Wykonawca zapewni magazyn broni we własnym zakresie tj. nie ma pomieszczenia na broń, gdzie obecnie przechowywana jest broń pracowników ochrony, jest wyznaczone miejsce na pomieszczenie poza magazynowe?

**Odp.: Broń i amunicja będąca na wyposażeniu bezpośredniej ochrony fizycznej stałej, doraźnej oraz polegającej na stałym monitorowaniu sygnałów alarmowych przechowywana jest zgodnie z rozporządzeniem MSWIA z dnia 6 sierpnia 1998 r. w sprawie zasad uzbrojenia specjalistycznych uzbrojonych formacji ochronnych i warunków przechowywania broni i amunicji (Dz.U. z 1998 r. 113 poz. 730).**

**22.** Wnoszę o wprowadzenie do par.2 Umowy, zapisu: „, Aneks będzie obowiązywał od dnia jego zawarcia ze skutkiem od dnia wejścia w życie zmian przepisów będących podstawą do zmiany wysokości wynagrodzenia albo od dnia zawnioskowanego przez Stronę jeżeli będzie to termin późniejszy“. Powyższy zapis jest zgodny z dotychczasowym orzecznictwem KIO.

**Odp.: Obecne zapisy umożliwiają Wykonawcy przeprowadzenie procedury związanej z podwyższeniem wynagrodzenia jeszcze przed dniem wejścia w życie zmian przepisów będących podstawą do zmiany wysokości wynagrodzenia. Jeżeli jednak wykonawca zaniecha wszczęcia takiej procedury brak jest podstaw, aby ewentualny późniejszy wniosek Wykonawcy w tym zakresie miał wywierać skutki ex tunc.**

**23.** W związku z art. 142 ust. 5 ustawy pzp, proszę o informację w jakim terminie zostanie zawarty aneks dot. zmiany wynagrodzenia, o którym mowa w art.142 ust. 5 pzp (od momentu zgłoszenia wniosku o zmianę wynagrodzenia przez wykonawcę)? Zgodnie z art. 5 ustawy z dnia 23 października 2014 roku o zmianie ustawy o systemie ubezpieczeń społecznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. poz. 1831) porozumienie w sprawie zmiany wynagrodzenia powinno zostać zawarte w terminie jednego miesiąca od momentu złożenia wniosku. Wnosimy o wprowadzenie do umowy powyższego zapisu obligatoryjnie.

**Odp.: Zamawiający zmienia § 2 ust. 9 wzoru umowy dodając zapis:**

**„Termin negocjacji w celu ustalenia ostatecznej wysokości zmiany wynagrodzenia i zawarcia aneksu zostanie wyznaczony na dzień przypadający w okresie jednego miesiąca od momentu złożenia wniosku.“ (nowy załącznik nr 5 – wzór umowy).**

**24.** Wnoszę o zawarcie umowy, klauzuli, która umożliwi obu stronom rozwiązanie umowy za wypowiedzeniem tj.: „każda ze stron ma prawo wypowiedzieć umowę z zachowaniem 3 miesięcznego okresu wypowiedzenia“. Zaznaczam, iż sytuacja Zamawiającego przy kształtowaniu treści umowy jest silniejsza, dlatego powinien on brać pod uwagę nie tylko swoje interesy, ale także interesy wykonawcy i starać się ułożyć stosunek prawny tak, aby te interesy były zrównoważone. Prawo jednostronnego wypowiedzenia umowy przysługujące obu stronom z okresem wypowiedzenia umożliwiającym drugiej stronie dostosowanie się do sytuacji, jest w opinii Wykonawcy celowe.

**Odp.: Zamawiający nie przewiduje możliwości wcześniejszego wypowiedzenia umowy.**

**25.** Zamawiający w par. 5 ust. 1 umowy określił wysokość kar umownych jakie będą naliczane w przypadku niewykonania bądź nienależytego wykonania umowy. Obciążenie finansowe jakie może wynikać w związku z wysokością nałożonych kar za konkretne uchybienie jest nieadekwatne do wartości zamówienia. Wobec powyższego wnoszę o modyfikację par. 5 ust. 1 umowy w następujący sposób:

- zmniejszenie kar umownych o **50%**

Te drastycznie wysokie kary umowne w naszej ocenie wywołują niczym nieuzasadnione korzyści dla Zamawiającego. Ponadto zastrzeżenie kar umownych w takiej wysokości (jak zawarto w umowie) są sprzeczne z zasadami współżycia społecznego w rozumieniu art.58 par.2 i art. 3531 k.c., a tym samym z mocy prawa powinny zostać uznane za nieważne.

Zapisy umów nie powinny faworyzować jednej ze stron. W tym przypadku mamy do czynienia z nad zbyt wygórowanymi karami umownymi, wobec powyższego żądanie zmiany zapisów w powyższym zakresie jest w pełni uzasadnione.

Orzeczenie Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 29 czerwca 2009 roku (KIO/UZP 767/09) przedstawia pogląd, zgodnie z którym mimo, iż sytuacja Zamawiającego przy kształtowaniu treści umowy jest silniejsza, powinien on brać pod uwagę nie tylko swoje interesy, ale także interesy wykonawcy i starać się ułożyć stosunek prawny tak, aby te interesy były zrównoważone.

Wobec powyższego wnoszę o zmniejszenie kar zawartych w par. 5 ust. 1 umowy.

**Odp.: Zamawiający nie znajduje podstaw do zmiany zapisów. W ocenie Zamawiającego przewidziane w umowie wysokości kar umownych nie są rażąco wysokie.**

**26.** Zamawiający w rozdziale VI ust. 2 lit. a pkt. 1 wymaga, aby wykonawca dysponował *specjalistyczną uzbrojoną formacją ochronną*. Proszę o informację, czy należy ten warunek rozumieć jako dysponowanie uzbrojoną grupą interwencyjną?

**Odp.: Oferent musi dysponować SUFO czyli służbami ochrony, utworzonymi na podstawie ustawy o ochronie osób mienia z dnia 1997 r.**

**27.** Czy Zamawiający wyraża zgodę na zawarcie umowy dot. wzajemnego powierzenia przetwarzania danych osobowych. Umowa chroni interesy zarówno Zamawiającego jak i Wykonawcy, w związku z obowiązującymi przepisami RODO. Wzór w załączeniu.

**Odp: Zamawiający nie przewiduje zawarcia odrębnej umowy w zakresie wzajemnego powierzenia przetwarzania danych osobowych.**

  
Hanna Wytwicka  
PROKURENT