

**Zamawiający:**

**Opera i Filharmonia Podlaska -  
Europejskie Centrum Sztuki w Białymstoku  
imienia Stanisława Moniuszki  
ul. Odeska 1  
15-406 Białystok**

**Wykonawcy (uczestnicy postępowania)**

**WYJAŚNIENIA NR 1 TREŚCI OGŁOSZENIA O ZAMÓWIENIU NA USŁUGI SPOŁECZNE**

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia na usługi społeczne pod nazwą:  
„Świadczenie usługi ochrony fizycznej obiektu położonego w Białymstoku przy ulicy  
Odeskiej 1” - sygnatura sprawy: DZ.261.16.US.3.2020

**Pytania i wnioski Wykonawcy I:**

**Pytanie nr 1**

W związku z wymogiem zatrudnienia na umowę o pracę Dowódców Zmiany, pytanie czy umowy mają być zawarte w pełnym wymiarze czasu pracy czy Zamawiający dopuszcza umowy na części etatu? i czy każda godzina ma być wypracowana w ramach umowy o pracę?

*Odpowiedź Zamawiającego:*

Dowódcy zmiany muszą być zatrudnieni na pełny etat.

**Pytanie nr 2**

Czy zamawiający dopuszcza zatrudnianie osób z orzeczeniem o niepełnosprawności do realizacji usługi ochronnej?

*Odpowiedź Zamawiającego:*

Zamawiający nie dopuszcza możliwości realizacji usługi przez osoby z orzeczonym stopniem niepełnosprawności.

**Pytanie nr 3**

Warunkiem udziału w postępowaniu i braku podstaw wykluczenia oraz dokumenty potwierdzające ich spełnienie zamawiający wskazał w punkcie 4.1 :

„ Wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, zrealizował w sposób należyty przynajmniej 2 zamówienia o podobnym charakterze, tj. przynajmniej dwie usługi polegające na ochronie budynku użyteczności publicznej o powierzchni minimum

20 000 m<sup>2</sup>, świadczone przez 7 dni w tygodniu dla jednego podmiotu przez okres co najmniej 12 kolejnych miesięcy, każda o wartości nie niższej niż 400 000 zł brutto.

Zamawiający wskazuje, że pod pojęciem budynku użyteczności publicznej rozumie następujące obiekty: instytucja kultury, urząd, bank, sąd, placówka handlowa, oświatowa, zdrowotna, gastronomiczna, obiekt sportowy. Nie uznaje się za budynki użyteczności publicznej obiekty niedostępne powszechnie dla społeczeństwa w szczególności takie jak: obiekty przemysłowe, w tym budynki administracyjne tych obiektów, zamknięte ośrodki, jednostki wojskowe.”,

natomiast przedmiotem zamówienia jest ochrona fizyczna siedziby Opery i Filharmonii Podlaskiej w Białymstoku przy ulicy Odeskiej 1 oraz przylegającego do niej Amfiteatru, a także przestrzeni wokół obiektu, o łącznej powierzchni 24 110 m<sup>2</sup>.

Czy w związku z powyższym Zamawiający dopuszcza referencje, które swoim zakresem usługi obejmują minimum 20 000 m<sup>2</sup> powierzchni z przestrzenią wokół obiektu?

*Odpowiedź Zamawiającego:*

Zamawiający nie wyraża zgody na złożenie referencji w których uwzględniona jest także przestrzeń wokół obiektu.

#### Pytanie nr 4

Czy zamawiający dopuszcza referencje portów lotniczych, które są obiektami użyteczności publicznej a nie zostały ujęte w punkcie 4.1 warunków udziału w postępowaniu?

*Odpowiedź Zamawiającego:*

Zamawiający wskazał w Rozdziale III ust. 4 pkt 4.1. Ogłoszenia o zamówieniu zamknięty katalog budynków użyteczności publicznej i nie wyraża zgody na jego rozszerzenie.

#### Pytanie nr 5

Czy zamawiający przewiduje waloryzację wynagrodzenia należnemu wykonawcy w przypadku zmiany najniższego wynagrodzenia?

*Odpowiedź Zamawiającego:*

W Rozdziale VI ust. 2 Ogłoszenia o zamówieniu Zamawiający wskazał, że cena oferty musi uwzględniać zmianę wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2021 r. zgodnie z Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 15 września 2020r. (Dz. U. z 2020r. poz. 1596).

### **Pytania i wnioski Wykonawcy II:**

#### Pytanie nr 6

Czy w związku z nadzwyczajną sytuacją, spowodowaną zagrożeniem zarażenia koronawirusem i wprowadzeniem na terenie RP stanu zagrożenia epidemicznego, Zamawiający dopuszcza możliwość składania wniosków/ ofert w formie pisemnej, podpisanej kwalifikowanym podpisem elektronicznym – za pośrednictwem środków komunikacji elektronicznej ? W tym miejscu Wykonawca pragnie zwrócić uwagę, że w obecnej sytuacji, w celu uniknięcia zagrożenia związanego z osobistym kontaktem, zgodnie z rekomendacją Urzędu Zamówień Publicznych, możliwe jest prowadzenie postępowania przy użyciu środków komunikacji elektronicznej, w tym składania ofert, wniosków i oświadczeń w formie pisemnej, opatrzonej kwalifikowanym podpisem elektronicznym przy użyciu poczty e-mail, a jawne otwarcie ofert – przy wykorzystaniu transmisji z otwarciem, upublicznionej w sieci internetowej.

*Odpowiedź Zamawiającego:*

Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę. Opera i Filharmonia Podlaska pracuje w normalnym trybie z zachowaniem zasad reżimu sanitarnego. Należy podkreślić, że wzmiankowana rekomendacja zawarta w komunikacie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 20.03.2020 r. nie jest obowiązującym przepisem prawa, a jedynie zaleceniem.

#### Pytanie nr 7

Proszę o informację, jak będą realizowane obowiązki stron w przypadku wystąpienia tzw. „siły wyższej”. Pytanie wynika z obecnej sytuacji, która kształtuje obecny rynek pracy zwłaszcza dostępność pracowników w okresach kwarantanny.

Jednocześnie, w związku z zaistniałą sytuacją zagrożenia pandemią koronawirusa, wnoszę o wprowadzenie do wzorca umowy postanowień dotyczących wystąpienia siły wyższej. Poniżej przykładowe zapisy, które zamawiający – wzorem innych zamawiających publicznych - mógłby wprowadzić do wzorca umowy:

#### **SIŁA WYŻSZA**

1. Na czas działania Siły Wyższej obowiązki Strony, która nie jest w stanie wykonać danego obowiązku ze względu na działanie Siły Wyższej, ulegają zawieszeniu.
2. Strona Umowy, która opóźnia się ze swoim świadczeniem wynikającym z Umowy ze względu na działanie Siły Wyższej nie jest narażona na konsekwencje finansowe (w tym odsetki, kary albo inne konsekwencje finansowe) lub odstąpienie od Umowy przez drugą Stronę z powodu niedopełnienia obowiązków Umownych.
3. Dla potrzeb Umowy, "Siła Wyższa" oznacza zdarzenie, którego wystąpienie jest niezależne od Stron i któremu nie mogą one zapobiec przy zachowaniu należytej staranności, a w szczególności: wojny, stany nadzwyczajne, klęski żywiołowe, epidemie, ograniczenia związane z kwarantanną, embargo, rewolucje, zamieszki i strajki, które uniemożliwiają wykonywanie Przedmiotu Umowy.

4. Każda ze Stron jest obowiązana do niezwłocznego zawiadomienia drugiej ze Stron o zajściu przypadku Siły Wyższej. O ile druga ze Stron nie wskaże inaczej na piśmie, Strona, która dokonała zawiadomienia będzie kontynuowała wykonywanie swoich obowiązków wynikających z Umowy, w takim zakresie, w jakim jest to praktycznie uzasadnione, jak również musi podjąć wszystkie alternatywne działania zmierzające do wykonania Umowy, których podjęcia nie wstrzymuje zdarzenie Siły Wyższej.

5. W przypadku ustania Siły Wyższej, Strony niezwłocznie przystąpią do realizacji swych obowiązków wynikających z Umowy.

*Odpowiedź Zamawiającego:*

Zamawiający wyraża zgodę na proponowaną zmianę.

#### Pytanie nr 8

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 niestusznemu wzbogaceniu wierzyciela”.

*Odpowiedź Zamawiającego:*

Brak zgody na wnioskowaną zmianę. Ustalone przez Zamawiającego kary umowne na poziomie 1% oraz 0,1% nie są w ocenie Zamawiającego karami rażąco wygórowanymi. Przewidziana w § 4 ust. 2 kara umowna ma kompensować szkody, których Zamawiający może doznać wskutek nienależytego realizowania przez Wykonawcę umowy. Z kolei kara opisana w § 6 ust. 4 Umowy ma na celu zabezpieczenie możliwości wyegzekwowania przez Zamawiającego obowiązku realizacji świadczenia usług przez osoby zatrudnione na podstawie zawartych umów o pracę. Jeżeli w ocenie Wykonawcy naliczone kary umowne będą rażąco wygórowane, Wykonawcy służy prawo zwrócenia się do sądu powszechnego o dokonanie miarkowania naliczonej kary umownej na podstawie 484 § 2 Kodeksu cywilnego.

#### Pytanie nr 9

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 Zamawiającego:*

Zamawiający dopuści możliwość, aby każda z firm wchodząca w skład konsorcjum firm wystawiała Zamawiającemu osobną fakturę VAT, o ile taki obowiązek będzie wynikał z powszechnie obowiązujących przepisów prawa lub utrwalonej linii orzeczniczej sądów administracyjnych bądź interpretacji organów skarbowych. Zamawiający pragnie zauważyć, że w interpretacji nr 0111-KDIB3-2.4012.595.2018.1.AZ Dyrektor Krajowej Informacji Skarbowej wskazał, iż: „*Biorąc pod uwagę obowiązujące przepisy prawa oraz zasady funkcjonowania konsorcjum, w tym zasadę odrębności podatników, którzy występują wobec siebie w relacji Lider Konsorcjum – Partner Konsorcjum, stwierdzić należy, że uczestnicy Konsorcjum zobowiązani są do dokumentowania wzajemnych świadczeń oraz wyboru podmiotu, który będzie odpowiedzialny za rozliczenia ze zleceniodawcą (wykonawcą). (...) wynagrodzenie, które zostanie otrzymane przez Partnera od Lidera Konsorcjum, odnoszące się do rzeczywiście wykonanych przez Partnera prac, stanowi zapłatę za wykonane usługi na rzecz Lidera i powinno zostać udokumentowane przez Partnera fakturą VAT wystawioną na rzecz Lidera Konsorcjum wyłącznie odpowiedzialnego za rozliczenia z zamawiającym.*”. Tym samym organy skarbowe dopuszczają możliwość rozliczania się partnerów konsorcjum pomiędzy sobą bez konieczności angażowania zamawiającego w bezpośrednie rozliczenia z każdym członkiem konsorcjum.

#### Pytanie nr 10

W związku z faktem, że Zamawiający w prowadzonym przez siebie postępowaniu będzie badał cenę każdej oferty przez pryzmat zawarcia w niej kosztów uwzględniających 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 nagane, 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, wydatkujących środki publiczne, o udzielenie informacji w zakresie sposobu świadczenia usług na ich rzecz.

*Odpowiedź Zamawiającego:*

W przypadku złożenia oferty noszącej znamiona rażąco niskiej ceny w stosunku do przedmiotu zamówienia, Zamawiający wezwie Wykonawcę, który złożył tę ofertę do złożenia wyjaśnień. Zamawiający oceni na podstawie wyjaśnień Wykonawcy czy zaistniały przesłanki do odrzucenia złożonej oferty.

#### Pytanie nr 11

Uprzejmie proszę o wyjaśnienie czy Zamawiający dopuszcza waloryzację wynagrodzenia umownego o wskaźnik wzrostu cen towarów i usług konsumpcyjnych?

Zamawiający nie zamieścił w umowie, ani w zasadniczej części siwz zapisów dotyczących waloryzacji wynagrodzenia w innych okolicznościach niż wynikające z art. 142 ust. 5 ustawy Prawo zamówień publicznych. Jednocześnie zamawiający nie wykluczył zmian do umowy dokonywanych w oparciu o art. 144 ustawy pzp. Wobec powyższego, mając na uwadze długi okres realizacji zamówienia oraz dynamikę wzrostu cen towarów i usług – (Ceny towarów i usług konsumpcyjnych w maju 2019 r. w stosunku do poprzedniego miesiąca, wzrosły o 0,2% (przy wzroście cen towarów – o 0,6% i spadku cen usług – o 0,9%).

W porównaniu z analogicznym miesiącem ub. roku ceny towarów i usług konsumpcyjnych wzrosły o 2,4% (w tym usług – o 3,3% i towarów – o 2,0%) - dążąc do ustalenia optymalnej ceny za wykonanie przedmiotowej usługi (tj. bez zbędnego podnoszenia ceny ofertowej o rezerwę na wypadek ewentualnego dalszego wzrostu cen produktów, surowców, materiałów oraz energii) prosimy o wprowadzenie do umowy zapisu o treści: „Strony ustalają, że wynagrodzenie za przedmiot podlega raz do roku (w pierwszym kwartale każdego rozpoczętego roku realizacji umowy) waloryzacji według wskaźnika wzrostu cen, publikowanego przez GUS w Biuletynie Statystycznym. Waloryzacja będzie naliczana od dnia ..... 20....r. Naliczenie waloryzacji następuje wskaźnikiem za rok poprzedni”.

*Odpowiedź Zamawiającego:*

Zamawiający nie wyraża zgody na proponowaną zmianę. Zamawiający zawarł katalog możliwych istotnych zmian zawartej umowy w stosunku oferty na podstawie której dokonano wyboru oferty w paragrafie 11 wzoru umowy stanowiącym załącznik nr 4 do Ogłoszenia o zamówieniu.

#### Pytanie nr 12

Czy w związku z przyjęciem przez Rząd RP Rozporządzenia w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2021 r; Wykonawca winien w cenie swej oferty skalkulować koszty pracy na 2021 r. w znanej już na dzień składania ofert nowej wysokości, tj. min. 2 800,00 zł na umowę o pracę oraz min. 18,30 zł za 1 roboczogodzinę pracy na umowę - zlecenie, czy też Zamawiający nie stawia takiego wymagania i po zawarciu umowy, na wniosek Wykonawcy, dokona odpowiedniej waloryzacji wynagrodzenia umownego o wartość dodatkowych kosztów poniesionych przez Wykonawcę, począwszy od dnia wejścia w życie powyższych zmian?

*Odpowiedź Zamawiającego:*

W Rozdziale VI ust. 2 Ogłoszenia o zamówieniu Zamawiający wskazał, że cena oferty musi uwzględniać zmianę wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2021 r. zgodnie z Rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 15 września 2020r. (Dz. U. z 2020r. poz. 1596).

#### Pytanie nr 13

Czy do kryterium oceny ofert w zakresie doświadczenia będą brane pod uwagę również usługi wykazane na spełnienie warunku udziału w postępowaniu?

*Odpowiedź Zamawiającego:*

Tak, Zamawiający weźmie pod uwagę wszystkie usługi wykazane w wykazie wykonanych usług (załącznik nr 2 do Ogłoszenia o zamówieniu).

#### Pytanie nr 14

Proszę o sprecyzowanie czy Zamawiający wymaga by każda roboczogodzina była wypracowana na umowę o pracę przez dowódców zmiany?

*Odpowiedź Zamawiającego:*

Tak, Zamawiający wymaga by każda roboczogodzina była wypracowana przez dowódców zmiany na podstawie umowy o pracę.

#### Pytanie nr 15

Proszę o sprecyzowanie czy Zamawiający dopuszcza by pracownicy poza wypracowaniem norm wynikających ze stosunku o pracę wypracowali dodatkowe godzin w ramach umowy cywilnoprawnej?

*Odpowiedź Zamawiającego:*

Tak, Zamawiający dopuszcza taką możliwość, o ile nie będzie to oznaczało naruszenia przepisów Kodeksu pracy.

#### Pytanie nr 16

Wnosimy o usunięcie zapisów z umowy § 1 ust. 8 – kara umowna jest bezzasadna. Zmiany osobowe wynikają z przyczyn, za które Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności. Związane są z przyczynami losowymi jak choroby lub śmierć pracownika albo związane ze zwyczajnym ruchem kadrowym np.

zakończeniem współpracy przez konkretnego pracownika. Nie można zatem wymagać stałej obsady od Wykonawcy.

*Odpowiedź Zamawiającego:*

Brak zgody na wnioskowaną zmianę. Intencją Zamawiającego jest zagwarantowanie w miarę stałej obsady osób sprawujących ochronę fizyczną obiektu. Podana dopuszczalna liczba zmian jest w ocenie Zamawiającego wystarczającą na dokonywanie przez Wykonawcę zmian personalnych w tym zakresie bez żadnych negatywnych konsekwencji. Poza tym do tej liczby nie wliczane są zmiany przeprowadzone na wniosek Zamawiającego, z powodu choroby lub śmierci osób wykonujących przedmiot zamówienia.

DIREKTOR  
0. / pyk

.....  
Kierownik Zamawiającego