



Dyrektor Generalny
Marcin Dobruk

Warszawa, 9.11.2020 r.

*Dot. postępowania prowadzonego na podstawie art. 138o ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych pn. **Ochrona osób i mienia Urzędu Patentowego RP w 2021 r.** (nr postępowania: BG-II.211.28.2020)*

Wyjaśnienie i zmiana treści Ogłoszenia o zamówieniu

Zamawiający udziela wyjaśnień na pytania wykonawcy dotyczące treści Ogłoszenia o zamówieniu z dnia 30 października 2020 r. i dokonuje zmian w zakresie kar umownych (dot. pytania 5).

Pytanie 1:

Czy każda roboczogodzina pracownika ma zostać wypracowana w ramach umowy o pracę?

Odpowiedź:

Tak, każda roboczogodzina pracownika musi zostać wypracowana w ramach umowy o pracę.

Pytanie 2:

Czy zamawiający dopuszcza aby absencje chorobowe i urlopowe były realizowane w oparciu o umowy cywilno-prawne?

Odpowiedź:

Zamawiający nie dopuszcza aby absencje chorobowe i urlopowe były realizowane w oparciu o umowy cywilno-prawne.

Pytanie 3:

Proszę o dopuszczenie zatrudniania pracowników realizujących podjazdy patroli interwencyjnych w oparciu o umowę cywilno-prawną.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza zatrudnianie pracowników realizujących podjazdy patroli interwencyjnych w oparciu o umowę cywilno-prawną.

Pytanie 4:

Czy Zamawiający wymaga od wykonawcy utrzymywania porządku na posterunkach?

Odpowiedź:

Tak, Zamawiający wymaga od wykonawcy utrzymywania porządku na posterunkach.

Pytanie 5:

W związku z zapisami we Wzorze umowy dotyczącymi 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, umożliwiając 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 uwzględni wniosek Wykonawcy i dokonuje zmian w zakresie wysokości kar umownych.

W związku z powyższym, § 7 [Kary umowne] wzoru umowy przyjmuje brzmienie:

1. W przypadku nie wywiązania się Wykonawcy z przyjętych w umowie zobowiązań, Zamawiającemu przysługuje prawo pobrania kar umownych w wysokości 0,3 % kwoty brutto określonej w §6 ust. 1 niniejszej umowy, za każdy dzień nienależytego świadczenia usługi.
2. Za opóźnienie w wykonaniu wsparcia przez grupę interwencyjną w wysokości 50 złotych za każdą minutę ponad czas określony w ofercie.
3. Za każde udokumentowane stwierdzenie, iż ochrona świadczona była przez osobę pod wpływem alkoholu w wysokości 2% kwoty brutto określonej w §6 ust. 1 niniejszej umowy.
4. Za niezatrudnianie na podstawie umowy o pracę pracowników, o których mowa w §2 ust. 2 w wysokości 2% kwoty brutto określonej w §6 ust. 1 niniejszej umowy, za każdy miesiąc w którym pracownicy lub pracownik nie byli zatrudnieni na podstawie umowy o pracę.
5. Zamawiający zastrzega sobie prawo potrącenia naliczonych kar umownych z wynagrodzenia Wykonawcy, na co Wykonawca wyraża zgodę i do czego upoważnia Zamawiającego bez potrzeby uzyskiwania pisemnego potwierdzenia, z zastrzeżeniem art.15r1 ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych (Dz. U. poz. 1842). Potrącenia można dokonać wówczas, gdy co najmniej jedna z wierzytelności jest wymagalna lub obydwie są wymagalne.
6. Zapłata kar umownych nie wyłącza ani nie ogranicza po stronie uprawnionej możliwości dochodzenia zapłaty odszkodowania na zasadach ogólnych do wysokości poniesionej szkody.
7. W przypadku zaistnienia z przyczyny leżącej po stronie Wykonawcy jakiegokolwiek

okoliczności mogącej spowodować albo powodującej odstąpienie Zamawiającego od umowy - karą umowną w wysokości 15 % wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 6 ust. 1 umowy.

Pytanie 6:

Czy Zamawiający udostępni Wykonawcy na cały okres realizacji zamówienia bezpłatne pomieszczenia wraz z dostępem do energii elektrycznej, łączności telefonicznej oraz urządzeń sanitarnych?

Odpowiedź:

Zamawiający udostępni Wykonawcy na cały okres realizacji zamówienia bezpłatne pomieszczenia wraz z dostępem do energii elektrycznej, łączności telefonicznej oraz urządzeń sanitarnych.

Pytanie 7:

Czy Zamawiający dopuszcza podwykonawstwo na etapie realizacji umowy w sytuacji, gdy Wykonawca na etapie składania oferty nie wskazał iż będzie zlecał usługi podwykonawcom?

Zamawiający dopuszcza podwykonawstwo na etapie realizacji umowy w sytuacji, gdy Wykonawca na etapie składania oferty nie wskazał iż będzie zlecał usługi podwykonawcom, zgodnie z poniższymi zasadami:

1. Wykonawca realizując umowę może posłużyć się wybranym przez siebie podwykonawcą. Za działania i zaniechania podwykonawcy Wykonawca odpowiada jak za działania i zaniechania własne.
2. Wykonawca nie może powierzyć podwykonawcom do wykonania innych części przedmiotu umowy, niż te, które wymienił w swojej ofercie, bez uprzedniej zgody Zamawiającego wyrażonej w formie pisemnej pod rygorem nieważności.
3. Ilekroć Wykonawca, stosownie do obowiązujących przepisów prawa, zobowiązany jest do rezygnacji z danego podwykonawcy (zastąpienia podwykonawcy lub zrezygnowania z podwykonawstwa w danym zakresie), zobowiązany jest także do zastąpienia pracowników zapewnianych przez tego podwykonawcę.
4. Osoby wskazane przez Wykonawcę w Załączniku nr 5 do umowy (lub podwykonawcę, gdy dotyczy) będą zatrudnione na podstawie umowy o pracę, gdyż wykonywane przez nie czynności (wymienione w Opisie Przedmiotu zamówienia) polegają na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz.U. z 2016 r. poz. 1666, z późn.zm.).
5. Jeżeli Wykonawca dokonuje zmiany podwykonawcy, na zasoby którego powoływał się w toku postępowania poprzedzającego zawarcie umowy, zobowiązany jest do wykazania Zamawiającemu, że nowy podwykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu w stopniu nie mniejszym, niż podwykonawca dotychczasowy. Zamawiający jest uprawniony do odmowy współdziałania z podwykonawcą, co do którego Wykonawca nie wykazał spełnienia warunków, do czasu wykazania przez Wykonawcę ich spełnienia, a opóźnienie w wykonaniu umowy, powstałe wskutek braku współdziałania z takim podwykonawcą, stanowi opóźnienie Wykonawcy.
6. Jeżeli Wykonawca chce powierzyć realizację zamówienia podwykonawcy, którego nie wskazał w ofercie zobowiązany jest do wykazania Zamawiającemu, że nowy

podwykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu. Zamawiający jest uprawniony do odmowy współdziałania z podwykonawcą, co do którego Wykonawca nie wykazał spełnienia warunków, do czasu wykazania przez Wykonawcę ich spełnienia, a opóźnienie w wykonaniu umowy, powstałe wskutek braku współdziałania z takim podwykonawcą, stanowi opóźnienie Wykonawcy.

7. Jeżeli Wykonawca rezygnuje z posługiwania się podwykonawcą, na zasoby którego powoływał się w toku postępowania poprzedzającego zawarcie umowy, zobowiązany jest do wykazania Zamawiającemu, że Wykonawca samodzielnie spełnia warunki udziału w postępowaniu w stopniu nie mniejszym, niż podwykonawca, z którego Wykonawca rezygnuje. Zamawiający jest uprawniony do odmowy współdziałania z Wykonawcą, który nie wykazał samodzielnego spełnienia warunków lub kryteriów kwalifikacji, do czasu wykazania przez Wykonawcę ich spełnienia lub wskazania innego podwykonawcy i wykazania spełnienia przez niego tych warunków lub kryteriów, a opóźnienie w wykonaniu umowy, powstałe wskutek braku współdziałania z Wykonawcą, stanowi opóźnienie Wykonawcy.
8. Wykonawca ponosi odpowiedzialność za działania podwykonawców jak za własne działania, niezależnie od podjętych przez Zamawiającego działań sprawdzających wynikających z umowy lub przepisów prawa.

W związku z powyższym, § 9 [Podwykonawcy] wzoru umowy przyjmuje brzmienie jak w odpowiedzi powyżej.

Pytanie 8:

W związku z tym, iż rozpoczęcie wykonywania przedmiotu zamówienia *przypada na dzień 01.01.2021 r* proszę o jednoznaczne potwierdzenie, że zaoferowana w ofercie cena ma uwzględniać minimalne wynagrodzenie za pracę świadczoną na podstawie umowy o pracę w wysokości jaka będzie obowiązywała w 2021r. wynikającą z Rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 15 września 2020 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2021 r. (Dz.U. 2020 poz. 1596) - a tym samym, że Zamawiający nie dopuszcza waloryzacji w tym zakresie na 2021r. Wskazujemy, iż zaniechanie rozstrzygnięcia wskazanej wątpliwości będzie miało niezwykle doniosłe konsekwencje dla rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania, ponieważ mogą zostać złożone oferty skalkulowane w różny sposób a zatem nieporównywalne. W dalszej konsekwencji będzie to generowało spory co do rażąco niskiej ceny prowadząc w efekcie, z dużą dozą prawdopodobieństwa, do konieczności unieważnienia przedmiotowego postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt. 7 ustawy Prawo zamówień publicznych z powodu wystąpienia niemożliwej do usunięcia wady postępowania

Odpowiedź:

Kalkulacja ceny powinna uwzględniać wysokość minimalnego wynagrodzenia w 2021r., w tym możliwość jego podwyższenia, a Zamawiający nie przewiduje waloryzacji wynagrodzenia.

ZASTĘPUJĄCY DYREKTORA GENERALNEGO
Urzędu Patentowego Rzeczypospolitej Polskiej
Marcin Brzozowski