

Wszyscy uczestnicy postępowania
(strona internetowa Zamawiającego)

dot.: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Numer sprawy: ZP/120/IX/2017/NJ

Nazwa zadania: Świadczenie całodobowej ochrony osób i mienia w systemie zmianowym realizowanym przez specjalistyczne uzbrojone formacje ochronne (SUFO) w 2018 r. dla 22 Bazy Lotnictwa Taktycznego, JW 1300 w Pruszczu Gdańskim, JW 2031 w Lasowicach Wielkich, Zespołu Zarządzania Wsparciem Teleinformatycznym – Punkt Obserwacyjny nr 30 Skowronki.

WYJAŚNIENIA TREŚCI SIWZ

Na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy Prawo zamówień, Zamawiający w odpowiedzi na skierowane zapytanie wyjaśnia.

Zapytanie z dnia 15.12.2017r.

1. 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 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.

Wyjaśnienie: Zgodnie z zapisami art. 87 ust. 1, art. 90 ust. 1, art. 90 ust. 1a ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający może skorzystać lub jest zobowiązany do żądania od wykonawców wyjaśnień dotyczących złożonych ofert. W przypadku ziszczenia się wymienionych przesłanek Zamawiający z nich skorzysta.

2. Czy w związku z ogłoszeniem wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2018 r. (Rozporządzenie Rady Ministrów z dnia 12 września 2017 r. - Dz. U. z 2017 r. poz. 1747) Wykonawca winien w cenie swej oferty skalkulować koszty pracy na 2018 r. **w znanej na dzień składania ofert wysokości**, tj. min. 2100 zł na umowę o pracę oraz min. 13,70 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 w związku ze zmianą wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wprowadzeniem minimalnej stawki godzinowej?

Wyjaśnienie: Tak. Wykonawca winien w cenie swej oferty skalkulować koszty pracy na 2018 r.

3. Proszę o informację, czy wskazany przez zamawiającego wymóg zatrudnienia osób na umowę o pracę oznacza, że każda roboczogodzina pracy osób wykonujących czynności ochronne musi być wypracowana w ramach umowy o pracę i Zamawiający nie dopuszcza w tym zakresie zawarcia z takimi osobami umów cywilnoprawnych.

Wyjaśnienie: Zamawiający wymaga, aby ilość osób zatrudnionych w oparciu o umowę o pracę była taka jak opisano w SIWZ w pkt. pt. „Obowiązki Wykonawcy wynikające z art. 29 ust. 3 a ustawy PZP”. Zamawiający nie wymaga aby wszystkie osoby zaangażowane do realizacji zamówienia były zatrudnione na podstawie umowy o pracę a tylko 43 osoby. Pozostałe osoby mogą być zatrudnione w innej formie.

4. 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?

Wyjaśnienie: Tak. Wszystkie czynności wykonywane w ramach kontraktu obejmują ochronę obiektów Zamawiającego.

5. Czy zamawiający dopuszcza realizację usługi przez osoby posiadające orzeczenie o niepełnosprawności – zgodnie z ustawą z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz. U. z 2011 r. Nr 127, poz. 721, z późn. zm.), a jeśli tak, to na jakich stanowiskach/posterunkach?

Wyjaśnienie: Usługę należy realizować w oparciu o pracowników posiadających aktualne badania lekarskie, a także posiadających zdolność fizyczną i psychiczną do wykonywania zadań, stwierdzoną ważnym orzeczeniem lekarskim i psychologicznym, których ważność nie upłynęło o których mowa w art. 26 ust 3 pkt.7) ustawy o ochronie osób i mienia (Dz. U. z 2016 r. poz. 1432).

6. 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, proszę o udzielenie odpowiedzi, w jaki sposób Zamawiający weryfikował będzie, czy wspomniane minimalne wynagrodzenie 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.

Wyjaśnienie: Odpowiedź tak jak w pytaniu nr 1.

7. W dokumentacji postępowania Zamawiający wymaga, aby Wykonawca zatrudnił osoby wykonujące czynności w trakcie realizacji zamówienia na umowę o pracę.
Zgodnie z art. 36 ust. 2 pkt. 8a ustawy PZP proszę o precyzyjne wskazanie:

a) jakich konkretnie czynności w ramach realizowanego kontraktu dotyczy obowiązek zatrudnienia na umowę o pracę,

b) jakie uprawnienia będą przysługiwać Zamawiającemu w zakresie kontroli spełnienia przez Wykonawcę określonych wymagań, dotyczących zatrudnienia na umowę o pracę,
Wyjaśnienie:

a) Czynności wykonywane w ramach kontraktu, które wiążą się z zatrudnieniem na podstawie umowy o pracę to czynności szczegółowo określone w opisie przedmiotu zamówienia związane z:

- bezpośrednią ochroną fizyczną osób i mienia wykonywaną przez pracowników ochrony na posterunkach stałych lub ruchomych,
- obsługą lokalnego centrum nadzoru,
- obsługą biur przepustek,
- czynnościami wykonywanymi przez dowódców ochrony.

b) Zamawiający w rozdziale 3 SIWZ „Obowiązki Wykonawcy wynikające z art. 29 ust. 3 a ustawy PZP – dotyczy każdej części” oraz w § 24 projektu umowy opisał jakie będzie posiadał uprawnienia kontrolne w zakresie potwierdzenia spełnienia warunku zatrudnienia przez Wykonawcę osób na podstawie umowy o pracę.

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 obarczone 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 niesłusznemu wzbogaceniu wierzyciela”.

Wyjaśnienie: Jak wynika z doświadczenia Zamawiającego groźba znaczącej i nieuchronnej kary w największym stopniu podnosi jakość wykonywania zadań ochronnych przez Wykonawców, dlatego Zamawiający nie zmieni zapisów umowy w proponowany sposób

Pozostałe zapisy specyfikacji istotnych warunków zamówienia pozostają bez zmian. Zamawiający informuje, że wszelkie wyjaśnienia stają się integralną częścią specyfikacji istotnych warunków zamówienia będą wiążące przy składaniu ofert.

ZASTĘPCA DOWÓDCY
22. BAZY LOTNICTWA TAKTYCZNEGO
/-/ ppłk. dypl. Jerzy GOLENIOWSKI