

Wrocław, 28.09.2017 r.

NFM/RKW/2017/533

Oznaczenie sprawy: ZP/PN/41/2017/NFM

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na „Usługi sprzątanania na potrzeby Narodowego Forum Muzyki im. Witolda Lutosławskiego we Wrocławiu”.



Narodowe Forum Muzyki
im. Witolda Lutosławskiego

pl. Wolności 1
50-071 Wrocław

www.nfm.wroclaw.pl

tel.: +48 71 715 9800
fax: +48 71 330 5212

I. Odpowiedź na pytania Wykonawcy

W związku z zapytaniami do treści SIWZ działając na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2017 r. poz. 1579 z późn. zm.) wyjaśniamy:

Pytanie nr 1: Proszę o podanie kwoty jaką Zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie przedmiotowego zamówienia.

Odpowiedź: Zamawiający poda kwotę jaką zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia zgodnie z dyspozycją art. 86 ust. 3 tj. bezpośrednio przed otwarciem ofert.

Pytanie nr 2: Proszę o podanie wartości faktury za ostatni miesiąc, jaką obecny wykonawca obciąża zamawiającego za realizację przedmiotowego zamówienia.

Odpowiedź: 68.111,25 zł brutto

Pytanie nr 3: Proszę o podanie średniomiesięcznego zużycia materiałów higienicznych, takich jak: papier toaletowy, mydło, ręczniki do rąk

Odpowiedź: Przestrzeń przeznaczona do sprzątanania jest ogólnie dostępna dla zwiedzających budynek NFM jak i dla melomanów uczestniczących w koncertach. Szacuje się około 500 tys osób. Wykonawca na podstawie szacunku ilości osób i wydarzeń musi oszacować zużycie materiałów.

Pytanie nr 4: Jeśli Zamawiający nie jest w stanie podać ilości zużycia materiałów higienicznych, proszę o podanie ilości pracowników zamawiającego.

Odpowiedź: Część ogólnodostępna nie jest częścią biurową. Ilość pracowników w NFM to około 320 osób.

Pytanie nr 5: Proszę o podanie jakiego rodzaju materiałów higienicznych zamawiający wymaga.

Odpowiedź: Papier toaletowy biały 2 warstwy celuloza, ręczniki papierowe Z, dwuwarstwowe,

Pytanie nr 6: Proszę o podanie ilości koszy na śmieci oraz ich pojemności.

Odpowiedź: Ilość koszy na śmieci 45 l (ilość może ulec zmianie)



Pytanie nr 7: Proszę o podanie ilości sanitariatów, ilości toalet oraz pisuarów.

Odpowiedź: Ilość sanitariatów 17, ilość toalet 49, Ilość pisuarów 25.

Pytanie nr 8: Proszę o doprecyzowanie, co Zamawiający ma na myśli pod pojęciem sprzątanie codzienne w tabelach 1-5, str.29-32 siwz. Czy Zamawiający ma na myśli sprzątanie w dni robocze czy 7 dni w tygodniu?

Odpowiedź: Sprzątanie odbywa się 7 dni w tygodniu.

Pytanie nr 9: Czy oprawy oświetleniowe należy zdemontować do mycia? Jeżeli tak, która ze stron jest odpowiedzialna za demontaż.

Odpowiedź: Nie demontuje się opraw oświetleniowych do mycia.

Pytanie nr 10: Tabela 7 – czy Zamawiający wskazuje na specjalistyczną technikę mycia elewacji zewnętrznej? Proszę o podanie jej powierzchni.

Odpowiedź: Elewacja zewnętrzna do 2,5 m składa się z płyt Proderma i przeszkleń (2 warstwy przeszklenia) około 750mkw (mycie z drabiny). Zamawiający nie wskazuje techniki mycia.

Pytanie nr 11: Proszę podanie powierzchni wykładzin dywanowych przeznaczonych do prania.

Odpowiedź: Wykładziny dywanowe około 350mkw

Pytanie nr 12: Proszę o podanie rodzaju i ilości tapicerki meblowej przeznaczonej do prania.

Odpowiedź: Sala Główna 1822 foteli do prania

Sala Czarna ok 200 szt. krzeseł z obiciem meblowym.

Krzesła muzyków – około 200szt.

+ fotele biurowe w reżyserkach (27 reżyserek x 4 fotele biurowe = około 100 foteli)

+ sofy około 10 szt.

Pytanie nr 13: Proszę o podanie wszystkich powierzchni przeznaczonych do mycia alpinistycznego.

Odpowiedź: - Ściana Corian (około 730mkw)

- Mycie przeszkleń Wejścia Głównego (około 1200mkw)

Pytanie nr 14: Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia pkt. 6 ppkt.3 wymaga dla poszczególnych miesięcy zróżnicowanej liczby osób obsługujących szatnie. Proszę o podanie średniej ilości, w których czynna jest szatnia.

Odpowiedź: Grafiki obsługi szatni jest podawany wykonawcy na każdy miesiąc pod koniec miesiąca poprzedzającego miesiąc i zależy od ilości zaplanowanych wydarzeń.

Pytanie nr 15: Czy szatnie należy obsługiwać przez 7 dni w tygodniu?

Odpowiedź: Grafiki obsługi szatni jest podawany wykonawcy na każdy miesiąc pod koniec miesiąca poprzedzającego miesiąc i zależy od ilości zaplanowanych wydarzeń.



Pytanie nr 16: Zamawiający wymaga dyżurów dziennych w godz. 8-18 oraz dodatkowo w czasie prób i koncertów. Czy dyżury mają być pełnione przez 7 dni w tygodniu? Ile należy przyjąć godzin średniomiesięcznie w czasie dodatkowych prób i koncertów?

Odpowiedź: Dyżur dzienny 8:00 – 18:00 – 7 dni w tygodniu + podczas prób i koncertów (określa harmonogram wydarzeń, który jest uaktualniany na dany miesiąc, ale średnio wydarzeń w sezonie 2017/2018 jest przewidzianych około 395, + próby które są około 5 dni w tygodniu)

Pytanie nr 17: niniejszym wnosimy o wyjaśnienie, czy Zamawiający przewiduje możliwość dokonania zmiany specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz ogłoszenia o zamówieniu, **poprzez wykreślenie postanowień przewidujących możliwość wykluczenia z postępowania o udzielenie zamówienia na podstawie art. 24 ust. 5 pkt. 2 i pkt 4 Pzp.**

Uzasadnienie

Wykonawca sygnalizuje, że z obserwacji rynku zamówień publicznych wynika, iż jeżeli zamawiający przewidują możliwość wykluczenia wykonawcy na podstawie aktualnego przepisu art. 24 ust. 5 pkt. 2 Pzp (do dnia 27 lipca 2016r. przesłanka ta była ujęta w obecnie uchylonym art. 24 ust. 2a Pzp), to takie postępowanie jest naznaczone licznymi odwołaniami do Krajowej Izby Odwoławczej, które w sposób znaczący przedłużają procedurę prowadzonego postępowania i mogą zagrozić powodzeniu postępowania i udzieleniu zamówienia. Z obserwacji Wykonawcy wynika, iż schemat działania oferentów jest następujący:

- 1) po podjęciu przez Zamawiającego decyzji o wyborze najkorzystniejszej oferty wykonawca, którego oferta nie została uznana za najkorzystniejszą, **składa pierwsze z serii odwołań do Krajowej Izby Odwoławczej (dalej także „KIO”) twierdząc, że konkurent poważnie naruszył obowiązki zawodowe, podając przykłady tych rzekomych naruszeń,**
- 2) w wyniku takiego odwołania KIO wydaje wyrok, w którym może stwierdzić faktyczne dopuszczenie się przez wykonawcę naruszenia obowiązków zawodowych – w takim wypadku KIO unieważnia decyzję o wyborze najkorzystniejszej oferty i nakazuje Zamawiającemu powtórzenie czynności badania i oceny ofert, w tym przeprowadzenie procedury zmierzającej do uzyskania od danego wykonawcy wyjaśnień w celu ustalenia czy przeprowadzone zostało postępowanie naprawcze przez danego wykonawcę (przed ewentualnym wykluczeniem danego wykonawcy z postępowania, zamawiający ma obowiązek ocenić przedstawione przez wykonawcę dowody, o których mowa w art. 24 ust. 8 Pzp),
- 3) w wyniku takiego wezwania wykonawca składa stosowne wyjaśnienia, Zamawiający dokonuje oceny tych wyjaśnień i albo wybiera ponownie, jako najkorzystniejszą ofertę tego wykonawcy, uznając że doszło do skutecznego przeprowadzenia postępowania naprawczego (self-cleaning) przewidzianego w art. 24 ust. 8 w zw. z ust. 9 Pzp – wtedy **kolejne odwołanie do KIO na tę decyzję Zamawiającego składa wykonawca, którego oferta nie była ofertą najkorzystniejszą, lub w sytuacji uznania, że postępowanie naprawcze nie zostało przeprowadzone należycie odwołanie do KIO składa wykluczony wykonawca.**



Ocenić należy, że fakultatywna przesłanka wykluczenia przewidziana w art. 24 ust. 5 pkt 2 Pzp, podobnie jak obowiązująca od 28 lipca 2016r. przesłanka z art. 24 ust. 5 pkt 4 Pzp, są bardzo nieostre, podobnie jak trudna do jednoznacznej oceny jest procedura naprawcza przewidziana w powyższym zakresie, zaś stosowanie w praktyce przedmiotowych przepisów, przy aktualnym braku stosownych opinii Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (w myśl art. 154c Pzp), niesie z sobą jedynie wątpliwości i obstrukcję postępowań o udzielenie zamówień publicznych. Omawiane w niniejszym piśmie przesłanki wykluczenia mają swoje źródło w Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z 26.2.2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE (dalej jako: dyrektywa).

W art. 57 ust. 4 lit. c i g dyrektywy przewidziano:

Instytucje zamawiające mogą wykluczyć lub zostać zobowiązane przez państwa członkowskie do wykluczenia z udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia każdego wykonawcy znajdującego się w którejkolwiek z poniższych sytuacji:

(...)

c) jeżeli instytucja zamawiająca może wykazać za pomocą stosownych środków, że wykonawca jest winny poważnego wykroczenia zawodowego, które podaje w wątpliwość jego uczciwość;

(...)

g) jeżeli wykonawca wykazywał znaczące lub uporczywe niedociągnięcia w spełnieniu istotnego wymogu w ramach wcześniejszej umowy w sprawie zamówienia publicznego, wcześniejszej umowy z podmiotem zamawiającym lub wcześniejszą umową w sprawie koncesji, które doprowadziły do wcześniejszego rozwiązania tej wcześniejszej umowy, odszkodowań lub innych porównywalnych sankcji;

Przesłanka określona w art. 57 ust. 4 lit. c dyrektywy stanowi podstawę dla wprowadzenia w ustawie Pzp przesłanki, o której mowa w art. 24 ust. 5 pkt 2 Pzp, natomiast określona w art. 57 ust. 4 lit. g dyrektywy stanowi ratio legis dla przepisu art. 24 ust. 2 pkt 4 Pzp.

Już z samego zestawienia przepisów dyrektywy i odpowiadającym im przepisów ustawy Pzp wyłania się znaczna swoboda implementacyjna polskiego ustawodawcy. Przykładowo, pojęcie „w istotnym stopniu” (art. 24 ust. 5 pkt 4 Pzp) nie zostało zdefiniowane ani w dyrektywie, ani w prawie krajowym.

Wątpliwości w powyższym zakresie wyraża również doktryna. Obawy jakie pojawiły się jeszcze przed implementacją dyrektywy do prawa krajowego, pozostają niestety w dalszym ciągu aktualne:

„Warto zwrócić uwagę, że omawiana dyrektywa 2014/24/UE wyodrębnia dodatkową podstawę dotyczącą zasadniczo nienależytego wykonania umowy. Siódma podstawa wykluczenia dotyczy bowiem wykonawcy, który wykazywał znaczące lub uporczywe niedociągnięcia w spełnianiu istotnego wymogu w ramach wcześniejszej umowy o zamówienie publiczne lub innej umowy z zamawiającym, które doprowadziły do wcześniejszego rozwiązania takiej umowy, odszkodowań lub innych porównywalnych sankcji.

(...)

Wszystkie wymienione powyżej podstawy wykluczenia uwzględniające takie pojęcia, jak: wina czy zaniedbanie, wymagają doprecyzowania przez ustawodawcę



krajowego, jednak przy uwzględnieniu celu dyrektywy 2014/24/UE i dotychczasowego orzecznictwa Trybunału Sprawiedliwości UE m.in. w cytowanej sprawie C-465/11Forposta SA. **W praktyce istnieje wiele rozbieżności dotyczących zakresu pojęciowego wskazanych terminów.** Problem wynika z tego, że regulacje dotyczące wykluczenia z przetargu mają mieszany charakter – z jednej strony pełnią funkcję swojego rodzaju sankcji, a z drugiej strony odnoszą się do czynności podejmowanych przez przedsiębiorców w ramach prowadzenia działalności gospodarczej objętej regulacjami prawa prywatnego. Zasadniczo pojęcie winy odnosi się tradycyjnie do sfery prawa karnego i wiąże się z działaniem osoby fizycznej. Tymczasem wykonawcami ubiegającymi się o udzielenie zamówienia publicznego są nie tylko osoby fizyczne. **Wydaje się potrzebne doprecyzowanie zakresu pojęciowego strony podmiotowej tych podstaw wykluczenia – jeśli nawet nie w prawie krajowym, to poprzez zapewnienie jednolitej praktyki orzeczniczej lub w drodze komunikatów interpretacyjnych, ponieważ proces implementacji nie kończy się na wydaniu ustawy, a obejmuje również etap stosowania prawa.**

(...)

Jednym z istotnych zagadnień przy regulowaniu instytucji tzw. self-cleaning jest konieczność respektowania zasady równego traktowania i przejrzystości. W tej sytuacji powierzenie zamawiającym oceny wyników podjętych środków naprawczych może doprowadzić do niejasności odnośnie sytuacji prawnej konkretnego wykonawcy. W jednym postępowaniu przetargowym może on zostać zweryfikowany pozytywnie, natomiast inny zamawiający może odmiennie ocenić poziom uzyskanej rzetelności.

(...)

Zadaniem ustawodawcy krajowego jest natomiast uregulowanie procedury dotyczącej ocennych podstaw wykluczenia np. w związku z nienależytym wykonaniem poprzedniej umowy o zamówienie publiczne. W praktyce często sporna jest ocena należytości wykonanej umowy o zamówienie publiczne i wykonawca przystępujący do postępowania przetargowego może nie mieć przekonania o zaistnieniu przedmiotowej podstawy wykluczenia. Zadaniem regulacji krajowych jest zatem wybór drogi stosownego postępowania zamawiającego np. poprzez złożenie zawiadomienia o zamiarze wykluczenia z jednoczesnym umożliwieniem wykonawcy w rozsądnym terminie przedstawienia dowodów potwierdzających podjęcie środków naprawczych.”

[tak: Aleksandra Sołtysińska, Fakultatywne podstawy wykluczenia wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na tle dyrektyw europejskich, PZP 2016, Nr 2].

Mając na uwadze powyższe oraz piętrzące się wątpliwości, za zasadne uznać należy odstąpienie przez Zamawiającego od stosowania przesłanek wykluczenia określonych w art. 24 ust. 5 pkt. 2 i ust. 4 Pzp, albowiem pozostawienie omawianych przesłanek w treści SIWZ i ogłoszenia, niewątpliwie:

- pozostawia po stronie wykonawców liczne wątpliwości interpretacyjne, co prawdopodobnie będzie miało wymierny wpływ na ograniczenie liczby złożonych ofert,
- skutkować może przedłużeniem całej procedury przetargowej o nie mniej niż kilka miesięcy oraz najczęściej koniecznością dwukrotnego prowadzenia sporu przed Krajową Izbą Odwoławczą,



- w braku orzecznictwa Krajowej Izby odwoławczej i opinii Prezesa Urzędu Zamówień publicznych odnośnie wykładni pojęć: „*poważne naruszenie obowiązków zawodowych*” i „*istotnego stopnia niewykonania lub nienależytego wykonania umowy*”, nie przyczynia się do umacniania zasady przejrzystości oraz zasady zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian w specyfikacji istotnych warunków zamówienia i ogłoszeniu w powyższym zakresie.

Pytanie nr 18: 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 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”.

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza zmian w projekcie umowy w powyższym zakresie. Z uwagi na zastosowane w budynku Narodowego Forum Muzyki im. Witolda Lutosławskiego technologie i materiały wykończeniowe, jak również biorąc pod uwagę wartość rynkową wyposażenia technicznego obiektu, i specyfikę funkcjonowania obiektu związaną z prowadzeniem działalności z zakresu kultury wysokiej, ustalenie kar umownych na poziomie określonym we wzorze umowy jest uzasadnione. Ustalony poziom kar umownych jest adekwatny do potencjalnych szkód, które może ponieść Zamawiający w przypadku nieprawidłowej realizacji umowy przez Wykonawcę, co pozostaje w zgodności



zarówno z zasadami współzycia społecznego jak również nie prowadzi do naruszenia równości stron umowy.

Pytanie nr 19: 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

Odpowiedź: Zamawiający nie akceptuje wystawiania i dostarczania faktur w formie elektronicznej.

Pytanie nr 20: 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, wydatkujących środki publiczne, o udzielenie informacji w zakresie sposobu świadczenia usług na ich rzecz.

Odpowiedź: Zamawiający zobowiązany jest dokonywać i dokonuje oceny ofert w oparciu o obowiązujące przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 1579 z późn. zm.). Weryfikacja przez Zamawiającego ofert w zakresie "czy 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" jest zatem możliwe na gruncie powołanej wyżej ustawy, o ile zajdą przesłanki określone w art. 90 tejże ustawy.

Pytanie nr 21: Prosimy o potwierdzenie, że Zamawiający nie zastrzega obowiązku wykonania kluczowych części zamówienia tylko przez Wykonawcę.

Odpowiedź: Zamawiający potwierdza, że nie zastrzega obowiązku wykonania kluczowych części zamówienia tylko przez Wykonawcę.

Pytanie 22: Czy w §2 ust. 2 i ust. 3 Zamawiający wyrazi zgodę na zapisanie, iż odpowiedzialność Wykonawcy ogranicza się do winy Wykonawcy, czyli Wykonawca ponosi odpowiedzialność za szkody powstałe z jego winy lub winy osób którymi się posłużył przy realizacji umowy.

Odpowiedź: Treść §2 ust. 2 i ust. 3 wzoru umowy wynika bezpośrednio z treści odpowiednio art. 471 i 474 Kodeksu Cywilnego i jest ukształtowana na zasadzie winy. W pojęciu niewykonania/ nienależytego wykonania zobowiązania zawarte jest ipso iure domniemanie, że niewykonanie, nienależyte wykonanie nastąpiło w skutek okoliczności za które dłużnik/ Wykonawca ponosi odpowiedzialność.

Zamawiający nie wprowadza proponowanej zmiany do umowy.

Pytanie 23: Prosimy o wyjaśnienie w treści §2 ust. 4 – co Zamawiający rozumie przez nie przestrzeganie odpowiednich zasad w zakresie utrzymania porządku i czystości w obiekcie? Prosimy o dookreślenie odpowiedzialności Wykonawcy do zawinionego nienależytego wykonywania przedmiotu niniejszej umowy przez Wykonawcę.

Odpowiedź: Zamawiający przez „nie przestrzeganie odpowiednich zasad w zakresie utrzymania porządku” rozumie świadczenie usług utrzymania porządku objęte przedmiotem zamówienia z naruszeniem wymogów postawionych przez Zamawiającego oraz niezgodnie z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa, które doprowadzi do nałożenia przez organy kontrolne mandatów i kar.

Pytanie 24: Czy w §4 – Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wysokości kar umownych: ust. 3 pkt. a) zmienić podstawę naliczenia kary umownej do wartości netto usługi wykonanej z uchybieniem (obliczonej jako iloczyn liczby m² wykonanych z uchybieniem oraz ceny za 1m² netto).

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza proponowanej zmiany do umowy.

Pytanie 25: Czy w §4 – Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wysokości kar umownych: ust. 3 pkt. b) zmienić podstawę naliczenia kary umownej do wartości netto usługi nie zrealizowanej w wyznaczonych w OPZ godzinach (obliczonej jako iloczyn liczby m² nie wykonanych w wyznaczonych godzinach oraz ceny za 1m² netto).

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza proponowanej zmiany do umowy.

Pytanie 26: Czy w §4 – Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wysokości kar umownych: ust. 3 pkt. c) zmienić wysokość kary umownej do dziennej stawki



wynagrodzenia umownego netto (obliczonej jako wartość wynagrodzenia umownego netto podzielona na ilość dni wykonywania usługi).

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza proponowanej zmiany do umowy.

Pytanie 27: Czy w §4 – Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wysokości kar umownych: ust. 3 pkt. d) zmienić podstawę naliczania kary umownej do wartości netto niezrealizowanej usługi okresowej.

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza proponowanej zmiany do umowy.

Pytanie 28: Czy w §4 – Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wysokości kar umownych: ust. 3 pkt. e) obniżyć wysokość kary umownej do 100,00 zł oraz po uprzednim bezskutecznym upływie terminu wyznaczonego przez Zamawiającego na udokumentowanie zatrudnienia na podstawie umowy o pracę.

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza proponowanej zmiany do umowy.

Pytanie 29: Czy w §4 – Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wysokości kar umownych: ust. 4 obniżyć wysokość kary umownej do 0,25%.

Odpowiedź: Zamawiający nie wprowadza proponowanej zmiany do umowy.

Pytanie 30: Czy w §4 – Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wysokości kar umownych: ust. 6 i ust. 8 zmienić podstawę naliczania kary do jednomiesięcznego wynagrodzenia umownego netto oraz zawęzić przyczyny odstąpienia od umowy do winy Wykonawcy. Jakie będą przyczyny dające NFM prawo do dostąpienia od umowy. Prosimy o wyliczenie.

Odpowiedź: Zamawiający nie stosuje katalogu zamkniętego przyczyn odstąpienia od umowy. Zamawiający nie wprowadza proponowanej zmiany do umowy.

Pytanie 31: Czy w §4 – Zamawiający wyrazi zgodę na obniżenie wysokości kar umownych: ust. 9 i ust. 10 proponujemy aby kary umowne były płatne na podstawie noty obciążeniowej w ciągu 30 dni po bezspornym ich zatwierdzeniu przez obie Strony.

Informujemy, iż podatek VAT nie stanowi wynagrodzenia Wykonawcy, lecz jest zobowiązaniem publiczno-prawnym, stąd kary winny być naliczane od wartości netto. Przypominamy, że kara umowna ma charakter odszkodowawczy (rekompensacyjny), a jej podstawową funkcją jest pokrycie strat poniesionych przez podmiot uprawniony – w związku z niewłaściwym wykonywaniem umowy przez zobowiązanego.

Do wystąpienia odpowiedzialności odszkodowawczej konieczne jest łączne wystąpienie trzech przesłanek:

- wystąpienie zdarzenia, z którym prawo łączy obowiązek naprawienia szkody,
- powstanie szkody, którą jest uszczerbek po stronie poszkodowanego oraz
- istnienie związku przyczynowego między zdarzeniem a szkodą.

Kara umowna z założenia stanowi odpowiednik odszkodowania. Wysokie kary umowne podwyższają cenę ofertową, gdyż Wykonawca wliczy ryzyko ich otrzymania w kalkulację ceny ofertowej (a więc prowadzą do nieoszczędnego dokonywania wydatków przez Zamawiającego).



Odpowiedź: W ocenie Zamawiającego oczekiwanie Wykonawcy do wprowadzenia do umowy zapisu dotyczącego momentu płatności kary umownej tj. „po bezspornym ich zatwierdzeniu przez obie Strony” przeczy istocie kary umownej.

Zamawiający nie wprowadza proponowanej zmiany do umowy.

Pytanie 32: Prosimy o wyjaśnienie treści § 5 ust.9.

Odpowiedź: Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia (załącznik nr 1) na stronie 37 opisuje świadczenia promocyjne oferowane Wykonawcom. Wykonawcy w ofercie zobowiązani są do określenia wartości świadczeń podlegających rozliczeniu barterowemu, które podlegają ocenie zgodnie z kryteriami oceny ofert.

W § 5 ust.9 wzoru umowy zostanie wpisana wartość świadczeń podlegających rozliczeniu barterowemu wskazana przez Wykonawcę w punkcie 1.1. formularza oferty.

Pytanie 33: W §7 ust.8 zapisać, iż Zamawiający wezwie Wykonawcę do przedstawienia dowodów określonych w ust. 6 oraz wyznaczy jemu odpowiedni termin.

Odpowiedź: Zamawiający informuje, że §7 wzoru umowy w całej swej treści od ust. 1 do ust. 9 opisuje całościowe rozwiązanie procedury weryfikacji spełnienia przez Wykonawcę obowiązków wynikających z przepisów prawa pracy, a których wypełnienia w trakcie realizacji przedmiotu umowy oczekuje Zamawiający. W związku z tym §7 przewiduje przedłożenie przez Wykonawcę wykazu pracowników realizujących przedmiot umowy oraz wezwanie Wykonawcy do przedłożenia przewidzianych umową dowodów.

Zamawiający stosuje praktykę wyznaczania odpowiedniego terminu na złożenie odpowiedzi na wezwania.

W związku z powyższym, Zamawiający nie akceptuje propozycji Wykonawcy.

Pytanie 34: W § 12 proponujemy dodać możliwość rozwiązania umowy przez strony z zachowaniem np. 1-miesięcznego okresu wypowiedzenia:

1) „Umowa może być rozwiązana przez każdą ze stron z zachowaniem jednomiesięcznego okresu wypowiedzenia. Wypowiedzenie dla swej ważności wymaga formy pisemnej, oraz zapisać, że Wykonawcy przysługuje prawo rozwiązania umowy z zachowaniem okresu wypowiedzenia, w szczególności w przypadku:

- braku ekonomicznego uzasadnienia dalszego wykonywania przedmiotu umowy (nastąpi wzrost kosztów świadczonych usług utrzymania czystości, co powodować będzie działalność Wykonawcy ze stratą na tym obiekcie),
- jeżeli jest to podyktowane istotnym interesem prawnym, ekonomicznym, gospodarczym lub finansowym Wykonawcy,
- innych ważnych przyczyn.

Wprowadzenie klauzuli dopuszczającej rozwiązanie umowy z zachowaniem okresu wypowiedzenia jest korzystne dla obu Stron, zarówno Zamawiającego jak i Wykonawcy.



W/w zapis dostosowuje zapisy umowy do bardzo zmiennej sytuacji gospodarczej. W przypadku zaistnienia sytuacji, za które żadna ze Stron nie ponosi odpowiedzialności a uniemożliwiających dalszą realizację przedmiotu niniejszego zamówienia, każda ze stron będzie uprawniona do rozwiązania umowy z zachowaniem okresu wypowiedzenia, który umożliwi drugiej stronie przygotowanie do jej zakończenia.

Odpowiedź: Zamawiający nie akceptuje propozycji Wykonawcy. § 12 wzoru umowy dotyczy rozwiązania umowy bez wypowiedzenia. Zamówienie udzielane w trybie ustawy Prawo zamówień publicznych musi cechować stałość i pewność świadczenia, a przewidzenie możliwości rozwiązania umowy za wypowiedzeniem stoi w sprzeczności z ideą zamówień publicznych. Zgodnie z art. 142 ustawy Prawo zamówień publicznych umowę zawiera się na czas oznaczony. Możliwość przewidzenia w umowie w sprawie zamówień publicznych wypowiedzenia umowy, niezależnie od przyczyn takiego działania, jest sytuacją absolutnie wyjątkową. Zamawiający nie przewiduje wprowadzenia proponowanej zmiany do umowy.

Pytanie 35: W projekcie umowy proponujemy wprowadzić n/w zapis:

„Strony uzgadniają, że wytwórcą odpadów w myśl ustawy o odpadach jest Zamawiający. Wykonawca nie ponosi kosztów zagospodarowania odpadów. Wszystkie obowiązki wynikające z ustawy o odpadach oraz ustawy prawo ochrony środowiska należą do Zamawiającego. Zamawiający zapewni Wykonawcy odpowiednie pojemniki na odpady oraz właściwe magazynowanie odpadów zgodnie z ustawą o odpadach.”

Odpowiedź: Zamawiający informuje, że zapisy specyfikacji istotnych warunków zamówienia nie nakładają na Wykonawcę ponoszenia kosztów zagospodarowania odpadów czy zapewnienia pojemników na odpady. Należy wyjaśnić, że te kwestie pozostają po stronie Zamawiającego i nie są przedmiotem przedmiotowego postępowania. W związku z tym, Zamawiający nie wprowadza zmiany do umowy proponowanej przez Wykonawcę.

II. Zmiana treści SIWZ

Na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2017 r. poz. 1579 z późn. zm.) Zamawiający wprowadza zmianę do treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

Zamawiający dodaje załączniki nr 6 do OPZ – rzuty pięter, gdzie przestrzeń objęta przedmiotem zamówienia została zaznaczona jako „zadanie 1”.

W związku z udzielonymi odpowiedziami, dokonaną zmianą treści SIWZ i zmianą ogłoszenia zamawiający zmienia termin składania ofert na **16.10.2017 r. godz. 10:00**. Godzina otwarcia ofert nie ulega zmianie.

ZASTĘPCA DYREKTORA
Ds. Produkcji i Zarządzania Projektami


Olga Kończak

Narodowe Forum Muzyki (NFM) – Instytut Kultury Miasta Wrocławia
Wydawnictwo przez Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego
ul. Świdnicka 17, Wąsoszewo 1, 50-110 Wrocław
zarejestrowana w Sądzie Rejonowym dla M. St. Wrocław, XII KRS 00002414470

REG. 822006
NIP 887-370-36-77
KRS 00002414470