



Prezydent Elbląga

Elbląg, dnia 16 maja 2024 r.

DZP.271.38.2024.KŁ

EOD 22868

**TREŚĆ ZAPYTAŃ SKIEROWANYCH DO ZAMAWIAJĄCEGO I WYJAŚNIENIA TREŚCI SWZ**  
**udzielone w dniu 16 maja 2024 r.**

Dotyczy postępowania DZP.271.38.2024.KŁ:

Świadczenie usług utrzymania czystości w budynkach Urzędu Miejskiego w Elblągu i terenach im przyległych

Zamawiający informuje, że do przedmiotowego postępowania wpłynął wniosek o wyjaśnienie treści SWZ. Na podstawie art. 284 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający udziela wyjaśnień o następującej treści i informuje o tym wszystkich zainteresowanych.

Treść pytań oraz treść udzielanych wyjaśnień brzmi następująco:

**Pytanie 1**

Zamawiający w SIWZ dopuszcza możliwość udziału w postępowaniu podmiotów działających w ramach konsorcjum. Zważywszy na fakt, iż:

obserwowaną na rynku praktyką jest sytuacja, w której o udzielenie zamówienia ubiegają się podmioty będące spółkami kapitałowymi, działające w ramach konsorcjum, a następnie – już na etapie świadczenia usługi – faktury wystawiane są przez kilkanaście spółek cywilnych założonych przez konsorcjantów, powyższe może budzić wątpliwości co do zgodności takiej praktyki z przepisami ustawy z dnia 11.09.2019 r. – Prawo zamówień publicznych oraz ustawy z dnia 11.03.2004 r. o podatku od towarów i usług (a zwłaszcza z art. 113 ust. 1 i 9 dotyczącym zwolnień podmiotowych, art. 106a – 106q dotyczącym zasad wystawiania faktur oraz art. 88 dotyczącym braku prawa do odliczenia VAT) co potwierdzają kontrole podatkowe prowadzone w firmach świadczących usługi outsourcingowe, Zwracamy się z uprzejmą prośbą o udzielenie informacji, czy Zamawiający po udzieleniu zamówienia dopuszcza możliwość wystawiania faktur przez inny podmiot (de facto: przez innego podatnika VAT), niż ubiegający się o udzielenie zamówienia członkowie konsorcjum.

**Odpowiedź 1**

Zamawiający informuje, że nie dopuszcza wystawienia faktury przez inny podmiot niż ubiegający się o udzielenie zamówienia.

**Pytanie 2**

Zwracamy się z prośbą o modyfikację wzoru umowy, poprzez zmniejszenie wygórowanych kar umownych o 50%.

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. Wielokrotnie wskazywała na to Krajowa Izba Odwoławcza, m.in. w wyroku z dnia 5 marca 2014 r., sygn. akt KIO 283/14. Zamawiający próbuje wykorzystać swoją pozycję dominującą w przetargu i wbrew zasadom współżycia społecznego, wprowadzić do umowy rażąco wygórowaną karę umowną, która z uwagi na swą konstrukcję, może mieć zastosowanie zarówno w przypadku drobnego uchybienia, nieskutkującego powstaniem jakiegokolwiek szkody po stronie Zamawiającego, jak i w przypadku niewykonania zobowiązania w znacznej części. Kara umowna winna zostać opisana w sposób zróżnicowany, w zależności od rangi, skutków i okresu trwania uchybienia, jak i wpływu uchybień na funkcjonowanie Zamawiającego. 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, zróżnicowanie ich wysokości w stosunku do rangi, skutku i okresu trwania uchybienia i jego wpływu na funkcjonowanie zamawiającego 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 2**

Zamawiający nie zmodyfikuje wysokości kar umownych za nienależyte wykonanie usługi. Wysokości kar pozostają bez zmian zgodnie z zapisami w projekcie umowy.

### **Pytanie 3**

Zamawiający określił w SIWZ wymóg zatrudnienia pracowników wykonujących czynności porządkowe lub czynności sprzątania na umowę o pracę. Wnosimy o wyrażenie zgody na zatrudnienie pracowników na umowę zlecenie wyłącznie na zastępstwa urlopowo-chorobowe. Konieczność zachowania wymogu zatrudnienia wyłącznie na umowę o pracę w sytuacjach losowych, zdarzeniach niemożliwych do przewidzenia jest nierealne. Wykonawca nie jest w stanie przewidzieć ile osób będzie w danym okresie czasu np. na zwolnieniu lekarskim. Zatrudnienie na umowę o pracę wymaga chociażby dostarczenia badań lekarskich, co w sytuacjach nagłych jest nierealne i wymaga dodatkowego czasu. W związku z powyższym wnosimy jak na wstępie.

### **Odpowiedź 3**

Zamawiający informuje, że wszystkie czynności wskazane w załącznikach 1, 2, 3 i 4 do Projektu Umowy stanowiącego ZAŁĄCZNIK nr 3 do SWZ muszą być wykonywane przez cały okres wykonywania zamówienia na podstawie umowy o pracę.

### **Pytanie 4**

W związku z brakiem w treści SIWZ postanowień odpowiadających treści art. 436 pkt. 4, wnioskujemy o wprowadzenie do treści SIWZ postanowień odpowiadających treści art. 436 pkt. 4, Pzp oraz zgodnie z brzmieniem art. 135 ustawy z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz.U. z 2018 r. poz. 2215) postanowień odnoszących się do procedury wprowadzania przedmiotowych zmian w łączącej strony umowie tj. postanowień w brzmieniu:

Niniejsza umowa ulega zmianie w zakresie należnego wykonawcy wynagrodzenia, w przypadku zmiany:

- a) stawki podatku od towarów i usług,
- b) wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę albo wysokości minimalnej stawki godzinowej, ustalonych na podstawie przepisów ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,
- c) zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne,
- d) zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych,  
- jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę.

Każda ze stron umowy, w przypadku zaistnienia zdarzeń o jakich mowa w art. 436 pkt. 4, ustawy Pzp w terminie 3 miesięcy od dnia opublikowania przepisów będących podstawą zmiany, może zwrócić się do drugiej strony z pisemnym wnioskiem o przeprowadzenie negocjacji dotyczących zawarcia porozumienia w sprawie odpowiedniej zmiany wynagrodzenia. W przypadku zaistnienia zdarzeń o jakich mowa w art. 436 pkt. 4, ustawy Pzp każda ze stron może, po dokonaniu wpłat do pracowniczych planów kapitałowych za pierwszy miesiąc rozliczeniowy, zwrócić się do drugiej strony z pisemnym wnioskiem o przeprowadzenie negocjacji dotyczących zawarcia porozumienia w sprawie odpowiedniej zmiany wynagrodzenia.

Przez odpowiednią zmianę wynagrodzenia, o której mowa w ust. 2, należy rozumieć:

- a) zmianę stawki podatku od towarów i usług,
- b) sumę wzrostu kosztów wykonawcy zamówienia publicznego wynikających z podwyższenia dotychczasowej kwoty minimalnego wynagrodzenia, przysługującego odpowiednio osobom biorącym udział w realizacji części pozostałej do wykonania umowy w sprawie zamówienia,
- c) sumę wzrostu kosztów wykonawcy zamówienia publicznego wynikających z podwyższenia dotychczasowej kwoty minimalnej stawki godzinowej wynagrodzenia, przysługującego odpowiednio osobom biorącym udział w realizacji części pozostałej do wykonania umowy w sprawie zamówienia,
- d) sumę wzrostu kosztów wykonawcy zamówienia publicznego oraz drugiej strony umowy o pracę lub innej umowy cywilnoprawnej łączącej Wykonawcę z osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej, wynikających z konieczności odprowadzenia dodatkowych składek od wynagrodzeń osób zatrudnionych na umowę o pracę lub na podstawie innej umowy cywilnoprawnej zawartej przez Wykonawcę z osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej, wynikających z zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnym lub wysokości stawki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne przysługującego odpowiednio biorącym udział w realizacji części zamówienia pozostałej do wykonania, przy założeniu braku zmiany wynagrodzenia netto tych osób,



- e) sumę wzrostu kosztów wykonawcy zamówienia publicznego z tytułu zatrudnienia osób na podstawie umowy o pracę lub innej umowy cywilnoprawnej oraz drugiej strony umowy o pracę lub innej umowy cywilnoprawnej łączącej Wykonawcę z osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej, wynikających z konieczności odprowadzenia dodatkowych składek od wynagrodzeń osób zatrudnionych na umowę o pracę lub na podstawie innej umowy cywilnoprawnej, zwartej przez Wykonawcę z osobą fizyczną nieprowadzącą działalności gospodarczej, wynikających z zmiany zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych, przysługującego odpowiednio biorącemu udział w realizacji części zamówienia pozostałej do wykonania, przy założeniu braku zmiany wynagrodzenia neto tych osób.

Zmiana wynagrodzenia wykonawcy o jakiej mowa w ustępie 1 -3 niniejszego paragrafu dokonuje się w zakresie wynagrodzenia należnego wykonawcy, poczynając od dnia wejścia w życie przepisów prawa będących podstawą zmiany:

- a) wysokości podatku od towarów i usług,
- b) wysokości kwoty minimalnego wynagrodzenia,
- c) wysokości kwoty minimalnej stawki godzinowej wynagrodzenia,
- d) zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniom zdrowotnym,
- e) wysokości stawki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne,
- f) zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych.

W przypadku zmiany, o której mowa w ustępie 4 lit „a” niniejszego paragrafu, wartość netto wynagrodzenia Wykonawcy nie zmieni się, a określona w umowie (aneksie) wartość brutto wynagrodzenia zostanie wyliczona na podstawie nowych przepisów.

W przypadku zmiany, o której mowa w ustępie 4 lit „b-f” niniejszego paragrafu Wykonawca przedstawia:

- a) zamawiającemu kalkulację wzrostu kosztów wyliczenia odpowiedniej zmiany wynagrodzenia,
- b) na wniosek zamawiającego, na potwierdzenie kalkulacji o której mowa w niniejszym punkcie lit. „a”, aktualne umowy o pracę lub umowy cywilnoprawne zawarte z osobami biorącymi udział w realizacji zamówienia,
- c) na wniosek zamawiającego skierowany nie wcześniej niż w terminie 30 dni od daty wejścia w życie przepisów będących podstawą wprowadzenia zmiany o jakiej mowa w niniejszym punkcie lit. „a”, odpowiednio umowy o pracę/ aneksy do umowy o pracę bądź umowy cywilnoprawne/ aneksy do umów cywilnoprawnych - potwierdzające odpowiednią zmianę wynagrodzenia.

Niezawarcie w terminie nie dłuższym niż miesiąc od dnia złożenia wniosku, o którym mowa w ust. 2, porozumienia w sprawie odpowiedniej zmiany wynagrodzenia, uprawnia każdą ze stron do rozwiązania umowy z zachowaniem dwumiesięcznego okresu wypowiedzenia. Rozwiązanie umowy nie stanowi nienależytego wykonania lub niewykonania umowy.

Oświadczenie o rozwiązaniu umowy z zachowaniem dwumiesięcznego okresu wypowiedzenia należy złożyć w terminie nie później niż w ciągu 30 dni od dnia zakończenia negocjacji. Przez zakończenie negocjacji strony rozumieją nie osiągnięcie przez strony porozumienia w zakresie przedmiotu negocjacji w maksymalnym terminie 30 dni od daty wpłynięcia wniosku, o którym mowa w ustępie 2, do drugiej strony. Zmiany o których mowa wymagają zawarcia aneksu/ porozumienia do umowy o zamówienie publiczne.”

Uzasadnienie

W dniu 28 listopada 2018 r. w Dzienniku Ustaw została opublikowana ustawa z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych (Dz. U. z 2018 poz. 2215, dalej ustawa o PPK). Zgodnie z treścią art. 120 przywołanej powyżej ustawy, na jej mocy ulega zmianie treść ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych ( t.j. Dz.U. z 2018 poz. 1986 z późn.zm.) poprzez wprowadzenie następujących zmian „w art. 142 w ust. 5 po pkt 3 dodaje się przecinek oraz pkt 4 w brzmieniu:

„4) zasad gromadzenia i wysokości wpłat do pracowniczych planów kapitałowych, o których mowa w ustawie z dnia 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych”.

Przeniesienie do treści wzoru umowy treści art. 436 pkt. 4, Pzp nie można uznać za wystarczające. Zgodnie z brzmieniem art. 135 ustawy o PPK uregulowane zostały również aspekt procedury występowania o zmianę wysokości wynagrodzenia wykonawcy. Pozostawia bowiem szereg problemów praktycznych odnoszących się do rzeczywistej możliwości skorzystania przez Wykonawcę z przywołanego powyżej uregulowania. Na Zamawiającym ciąży obowiązek jasnego, precyzyjnego wyczerpującego określenia SIWZ, którego jednym z elementów jest wzór umowy. Mając powyższe na uwadze zasadnym jest uzupełnienie postanowień wzoru umowy o propozycje zgłoszone przez Wykonawcę a odnoszące się do trybu wprowadzenia zmiany wynagrodzenia w momencie jej zaistnienia.

#### **Odpowiedź 4**

Zamawiający informuje, że w pkt VII SWZ zawarte są projektowane postanowienia umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do treści tej umowy, zapisy te odpowiadają treści art. 436 pkt 4 ustawy Pzp. Przedmiotowe zapisy znajdują się również w § 15 projektu umowy.



Jednocześnie Zamawiający informuje, że dokonał ZMIANY TREŚCI SWZ NR 2, w której doprecyzował przedmiotowe zapisy.

#### **Pytanie 5**

Prosimy o potwierdzenie, iż zgodnie z zapisami umowy Wykonawca ma rozumieć, iż Zamawiający zwaloryzuje Wykonawcy wyłoniłemu w toku postępowania minimalne wynagrodzenie w związku z zmianą minimalnego wynagrodzenia za pracę obowiązującą od 01.07.2024.

W związku z rozporządzeniem Rady Ministrów z dnia 14 września 2023 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2024 r. tj. obowiązujących stawek:

- a) od 1 lipca 2024 r. minimalne wynagrodzenie w wysokości 4300,00 zł oraz minimalna stawka godzinowa 28,10 zł

prosimy o udzielenie informacji czy Wykonawca winien w kalkulacji ofertowej uwzględnić w/w stawki czy może Zamawiający zwaloryzuje Wykonawcy wynagrodzenie od 01.07.2024r. Prosimy również o potwierdzenie czy Zamawiający zwaloryzuje Wykonawcy wynagrodzenie od 01.01.2025 gdyż na dzień składania ofert nie jest jeszcze znana wysokość zmiany minimalnego wynagrodzenia.

#### **Odpowiedź 5**

Zamawiający informuje, Wykonawca składając ofertę w postępowaniu winien uwzględnić minimalne wynagrodzenie od dnia 1 lipca 2024 r. w wysokości wynikającej z obowiązującego rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 14 września 2023 r. w sprawie wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę oraz wysokości minimalnej stawki godzinowej w 2024 r. Jednocześnie Zamawiający informuje, że po złożeniu wniosku przez Wykonawcę dokona waloryzacji minimalnego wynagrodzenia od dnia 1 stycznia 2025 r. w przypadku zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę.

Zamawiający informuje, że dokonał ZMIANY TREŚCI SWZ NR 2.

#### **Pytanie 6**

Zgodnie z art. 15 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych (tj. Dz.U. z 2023 poz. 1429 z późn.zm.) czas pracy osoby niepełnosprawnej nie może przekraczać 8 godzin na dobę i 40 godzin tygodniowo, przy czym czas pracy osoby niepełnosprawnej zaliczonej do znacznego lub umiarkowanego stopnia niepełnosprawności nie może przekraczać 7 godzin na dobę i 35 godzin tygodniowo.

Prosimy o potwierdzenie, iż przez pojęcie pełnego etatu, o którym mowa w dokumentach zamówienia, w przypadku zatrudnienia osoby niepełnosprawnej zaliczonej do znacznego lub umiarkowanego stopnia niepełnosprawności, Zamawiający rozumie wykonywanie pracy w czasie nieprzekraczającym 7 godzin na dobę i 35 godzin tygodniowo.

#### **Odpowiedź 6**

Zamawiający informuje, że wszystkie czynności wskazane w załącznikach 1, 2, 3 i 4 do Projektu Umowy stanowiącego ZAŁĄCZNIK nr 3 do SWZ muszą być wykonywane przez cały okres wykonywania zamówienia na podstawie umowy o pracę. Zamawiający nie określa tym samym liczby etatów potrzebnych do wykonania owych czynności, określa jedynie w § 3 pkt 16 Projektu Umowy stanowiącego ZAŁĄCZNIK nr 3 do SWZ liczbę pracowników dyżurujących w godzinach pracy Urzędu w dni robocze.

Jednocześnie Zamawiający podkreśla, że określenie dyżur nie jest tożsame z pełnym etatem.

#### **Pytanie 7**

Prosimy o wskazanie beneficjenta gwarancji wadialnej złożonej w formie gwarancji ubezpieczeniowej.

#### **Odpowiedź 7**

Zamawiający informuje, że beneficjentem gwarancji wadialnej jest Zamawiający czyli Gmina Miasto Elbląg.

Z up. PREZYDENTA MIASTA

Katarzyna Wiśniewska  
WICEPREZYDENT

DYREKTOR DEPARTAMENTU

Agata Kosiorek