



**URZĄD REJESTRACJI
PRODUKTÓW LECZNICZYCH, WYROBÓW MEDYCZNYCH I PRODUKTÓW BIOBÓJCZYCH**

AL. JEROZOLIMSKIE 181C; 02-222 WARSZAWA; TEL. +48 22 492-11-00; FAX +48 22 492-11-09
NIP 521-32-14-182 REGON 015249601

2022-02-24

**Wykonawcy zainteresowani uczestniczeniem
w postępowaniu o udzielenie zamówienia**

SPRAWA:

postępowanie o udzielenie zamówienia klasycznego w trybie podstawowym, o wartości mniejszej niż 623 504 złotych bez podatku od towarów i usług, w przedmiocie: **WYKONYWANIE W OKRESIE 12 MIESIĘCY USŁUG SPRZĄTANIA I CZYSZCZENIA W POMIESCZENIACH ZAJMOWANYCH PRZEZ ZAMAWIAJĄCEGO GŁÓWNIEM W BUDYNKU POŁOŻONYM PRZY ALEJACH JEROZOLIMSKICH 181C W WARSZAWIE** (numer referencyjny: **BAG-AGZ.26.1.2022**)

Urząd Rejestracji Produktów Leczniczych, Wyrobów Medycznych i Produktów Biobójczych, zamawiający w ww. postępowaniu, zgodnie z art. 284 ust. 2 i 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (PZP - Dz. U. z 2021 r. poz. 1129, ze zm.) i pkt 0.2 specyfikacji warunków zamówienia (SWZ) zawiadamia, że w dniu 24 lutego br. około godziny 11:30 wykonawca skierował pytania/wnioski dotyczące treści załącznika nr 5 do SWZ (PPU), na które zamawiający udziela następujących wyjaśnień.

1. Wnoszę o modyfikację par. 2 ust. 2 Umowy, w zakresie: „Wykonawca zobowiązuje się wykonać Umowę przy zachowaniu należytej staranności wynikającej z profesjonalnego charakteru prowadzonej działalności, zgodnie z zasadami współczesnej wiedzy technicznej, obowiązującymi przepisami oraz normami, a także w granicach posiadanych sił i środków, rzetelnie i terminowo, zachowując częstotliwości wykonania czynności wyszczególnionych w Załączniku nr 2 do Umowy”.

Odpowiedź: Umowa w przedmiocie wykonania usług porządkowo-czystościowych, ma charakter umowy rezultatu jaki winien zapewnić wykonawca. Relatywizowanie rezultatu do „granic posiadanych sił i środków przez wykonawcę” wypacza charakter tej umowy i co do zasady taka regulacja jest niedopuszczalna. Jeśli wykonawca nie posiada wystarczających sił i środków potrzebnych do realizacji umowy nie powinien przystępować do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia.

2. Czy każda godzina pracy pracownika sprząającego na obiekcie Zamawiającego winna być wypracowana wyłącznie na podstawie umowy o pracę?

Odpowiedź: Tak. Każda godzina pracy pracownika sprząającego pomieszczenia objęte umową winna być wypracowana wyłącznie na podstawie umowy o pracę. W sposób oczywisty wynika to z treści umowy, że niedopuszczalne jest zatrudnienie osób w ramach umów cywilno-prawnych, w tym również na zastępstwo.

3. Czy Zamawiający dopuszcza do realizacji usługi osoby z orzeczonym stopniem niepełnosprawności?

Odpowiedź: Nie ma przeszkód w zatrudnieniu przez wykonawcę osób niepełnosprawnych w celu realizacji umowy pod warunkiem, że rodzaj i stopień niepełnosprawności umożliwi należyte wykonanie umowy.

4. Nawiązując do par. 2 ust. 15 Umowy, proszę o sprecyzowanie wymaganych uprawnień żądanych od pracowników wykonawcy którzy będą wykonywać czynności związane z pracami na wysokości. Zamawiający wskazał, iż te osoby będą zobowiązane do posiadania wszelkich niezbędnych wymaganych prawem uprawnień do wykonywania tych prac, w szczególności dotyczących stanu zdrowia, a Wykonawca zobowiązany jest do wyposażenia takich osób w środki ochrony indywidualnej. Zamawiający zastrzega sobie możliwość żądania od Wykonawcy przedstawienia dokumentów poświadczających kwalifikacje i uprawnienia osób wykonujących w ramach Usług prace na wysokości.

Odpowiedź: W zakresie prac na wysokości to wykonawca obowiązany jest do zatrudnienia osoby spełniającej stosowne wymagania, co do których wykonawca powinien mieć stosowną wiedzę i praktykę, w szczególności w zakresie szkoleń, instruktażu stanowiskowego, wyposażenia w środki ochrony indywidualnej, badań lekarskich. Wymagania powołane w przepisie § 2 ust. 19 pkt 7 PPU nie wykraczają poza powszechnie obowiązujące przepisy prawa. Dają natomiast prawo zamawiającemu do ich weryfikacji w sytuacji kiedy zamawiający uzna to za konieczne do zapewnienia prawidłowej realizacji umowy.

5. Wnoszę o modyfikację par. 2 ust. 19 pkt 7 Umowy, w zakresie: „zrekompensowania Zamawiającemu wszelkich szkód w pełnej wysokości, powstałych na skutek w przypadku niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków przez pracowników wykonawcy z zakresu ochrony informacji oraz danych osobowych, o których mowa w § 4”.

Odpowiedź: Wnioskodawca nie określił zakresu modyfikacji § 2 ust. 19 pkt 7 PPU.

6. Proszę o podanie szacunkowych kosztów miesięcznych, o których mowa w par. 2 ust. 21 pkt 3 Umowy.

Odpowiedź: W § 2 ust. 21 pkt 3 PPU określono zobowiązanie zamawiającego (nie wykonawcy) do ponoszenia kosztów zużycia wody bieżącej ciepłej i zimnej, odprowadzenia ścieków, a także energii elektrycznej w ilościach potrzebnych do wykonywania Usług. Powyższe nie należy do domeny wykonawcy.

7. Wnoszę o wykreślenie modyfikację zapisu par. 6 ust. 1 Umowy, w zakresie: „Z tytułu należytego wykonania Usług w 12-miesięcznym okresie Umowy przysługuje Wykonawcy całkowite wynagrodzenie w sumarycznej kwocie brutto PLN (słownie złotych:) w tym należny podatek od towarów i usług”.

Odpowiedź: Wnioskodawca nie określił zakresu modyfikacji § 6 ust. 1 PPU. Nie można wykreślić postanowień dotyczących wynagrodzenia wykonawcy i wartości umowy, gdyż są to *essentialia negotii* umowy.

8. Wnoszę o modyfikację par. 7 ust. 1 pkt 1 Umowy, w zakresie: „w wysokości 5% 10% całkowitego wynagrodzenia określonego w § 6 ust. 1, wyliczonych proporcjonalnie do niezrealizowanej wartości przedmiotu umowy, w razie odstąpienia od Umowy lub rozwiązania Umowy przez którąkolwiek ze Stron z przyczyn dotyczących Wykonawcy”.

Odpowiedź: Niezrozumiałe jest podanie nieprecyzyjne wysokości kary umownej „5% 10%” w kwestionowanym § 7 ust. 1 pkt 1 PPU. Ponadto nie ma zgody zamawiającego na relatywizowanie kary umownej w zależności od etapu realizacji umowy. Intencją zamawiającego jest zapewnienie prawidłowej i stabilnej realizacji umowy w całym okresie jej obowiązywania.

9. Wnoszę o wykreślenie par. 7 ust. 2 Umowy bądź modyfikację zapisu w zakresie: „W przypadku dwukrotnego stwierdzenia w protokole odbioru Usług, o którym mowa w § 6 ust. 4, ich nienależytego wykonania w trakcie danego kwartału kalendarzowego, Zamawiający zmniejszy o 3% 20% miesięczne ryczałtowe wynagrodzenie określone w § 6 ust. 2. Obniżone wynagrodzenie miesięczne obowiązuje jeden raz w odniesieniu do każdego zdarzenie, o którym mowa w zdaniu poprzedzającym”. Niezależnie od przysługującej zamawiającemu uprzywilejowanej pozycji zamawiający powinien tak ukształtować treść umowy, aby realizacja zamówienia była możliwa (np. wyrok o sygn. akt KIO 283/14). Celem zamawiającego powinno być również dążenie do osiągnięcia korzystnych rynkowo cen. Zamawiający nie powinien konstruować umowy w sposób, który negatywnie wpłynie na ilość złożonych w przetargu ofert. Nie może także przerzucić całości ryzyka gospodarczego na wykonawcę (wyrok Sądu Okręgowego Warszawa-Praga o sygn. akt IV Ca 508/05). Określając wysokość kar umownych, zamawiający powinien jednak kierować się zdrowym rozsądkiem. Zbyt restrykcyjne i zbyt wysokie kary umowne z jakimi mamy do czynienia w tym przypadku, w połączeniu z wynikającą z ustawy o finansach publicznych koniecznością ich dochodzenia przez zamawiającego może prowadzić nie tylko do negatywnych konsekwencji dla wykonawcy, ale być powodem niemożności zrealizowania zamówienia. Podkreślenia wymaga fakt, iż kara umowna powinna skłaniać wykonawcę do realnego, zgodnego z treścią zawartej umowy, wykonania ciężących na nim na mocy tej umowy obowiązków a nie stanowić podstawę do zachwiania płynności finansowej wykonawcy w trakcie realizacji zamówienia.

Odpowiedź: Niezrozumiałe jest podanie nieprecyzyjne wysokości kary umownej „3% 20%” w kwestionowanym § 7 ust. 2 PPU. Co do sposobu wyliczania kar umownych to 20% z miesięcznego wynagrodzenia stanowi 1,66% wartości umowy i nie jest wygórowaną karą umowną. W § 7 ust. 6 PPU ustalono maksymalną wysokość wszystkich kar umownych możliwych do wyegzekwowania w trakcie obowiązywania umowy do wysokości 15% wartości umowy. Co do zasady zarzut zbyt wysokich kar umownych nie jest uprawniony i nie zasługuje na uwzględnienie.

10. Wnoszę o modyfikację par. 7 ust. 3 Umowy, w zakresie: „W przypadku zawinionego niewykonania Usług Zamawiający ma prawo wykonać je we własnym zakresie lub powierzyć ich wykonanie osobie trzeciej i obciążyć Wykonawcę kwotą za wykonanie Usług. Wymagalna należność z tego tytułu będzie potrącona z faktury Wykonawcy”. Zastosowany zapis umowny odpowiada treści art.471 KC „dłużnik obowiązany jest do naprawienia szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania, chyba że niewykonanie lub nienależyte wykonanie jest następstwem okoliczności, za które dłużnik odpowiedzialności nie ponosi”. Zasadą regulującą kwestie odpowiedzialności jest tu domniemanie zawinienia po stronie dłużnika, które dłużnik może obalić przedstawiając stosowne dowody na brak zawinienia.

Odpowiedź: Postanowienie § 7 ust. 3 PPU dotyczy zastępczego wykonania usługi w przypadku, jeżeli wykonawca tego nie czyni. Nie chodzi w tym przepisie o doszukiwanie się winy wykonawcy czy kwestie odszkodowawcze, w związku, z tym że nie została wykonana dana usługa, ale celem regulacji jest rekompensata kosztów poniesionych przez zamawiającego z tytułu zastępczego wykonania usługi, których to kosztów wykonawca faktycznie nie poniósł. Jest to przepis dyspozytywny, który zamawiający wprowadził w celu zapewnienia skutecznego wykonania usług. Zamawiający nie uwzględni wniosku wykonawcy.

11. Wnoszę o wykreślenie par. 7 ust. 4 Umowy. W szczególności podstawa do wykreślenia zapisu wynika z art. 15r¹ ust. 1 ustawy z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o zatwierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19. Przepis ten zakazuje potrącania kar umownych zastrzeżonych na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy z wynagrodzenia wykonawcy lub z innych jego wierzytelności a także zakaz zaspokojenia tych kar z zabezpieczenia należytego wykonania umowy - w okresie ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii w związku z COVID-19, i przez 90 dni od dnia odwołania stanu, który obowiązywał jako ostatni, o ile zdarzenie, w związku z którym zastrzeżono tę karę, nastąpiło w okresie ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii.

Odpowiedź: Żądanie wykreślenia § 7 ust. 4 PPU jest zbędne, gdyż postanowienia umowy mają charakter ogólny i abstrakcyjny, a szczególne i bezwzględnie obowiązujące przepisy w okresie stanów nadzwyczajnych lub epidemicznych nie mogą być uchylone postanowieniami umownymi.

12. Wnoszę o wprowadzenie do par. 7 Umowy, zapisu: „W przypadku nienależytego lub sprzecznego z niniejszą umową lub wskazaniem Zamawiającego wykonania części przedmiotu umowy, Zamawiającemu przysługuje prawo wezwania Wykonawcy do prawidłowego wykonania zadania, z wyznaczeniem dodatkowego 24-godzinnego terminu. Jeśli dochowanie tego terminu nie jest możliwe z przyczyn niezależnych od Wykonawcy, strony niniejszej umowy uzgadniają inny termin dodatkowy, którego Wykonawca zobowiązany jest dotrzymać. W takim przypadku Wykonawcy nie przysługuje żadne dodatkowe wynagrodzenie”.

Odpowiedź: Zamawiający nie widzi możliwości wprowadzenia 24-godzinnego terminu na wezwanie wykonawcy do prawidłowego wykonania usług, które wykonawca realizuje nienależycie lub sprzecznie z umową. Po pierwsze jest to sprzeczne z niekwestionowanym przez wykonawcę § 5 ust. 3 PPU, a po drugie w sposób krytyczny wpływa na możliwości utrzymania porządku i czystości w pomieszczeniach objętych umową.

13. Wnoszę o wprowadzenie do par. 7 Umowy, zapisu: „Strony umowy niezwłocznie, wzajemnie informują się o wpływie okoliczności związanych z wystąpieniem epidemii lub stanu zagrożenia epidemicznego (w tym COVID-19) na należyte wykonanie lub niewykonanie umowy, o ile taki wpływ wystąpił lub może wystąpić. Okoliczności muszą być potwierdzone i udokumentowane przez Wykonawcę. Zamawiający może odstąpić od naliczenia kar umownych w przypadku, gdy udowodnione i opisane okoliczności były niezależne od Wykonawcy i miały rzeczywisty wpływ na niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy”.

Odpowiedź: Nie ma potrzeby wprowadzania do umowy postanowień, które regulowane są powszechnie obowiązującymi przepisami prawa.

14. Wnoszę o wprowadzenie do Umowy, zapisu: „Każda ze stron może rozwiązać umowę za 3 miesięcznym okresem wypowiedzenia”.

Odpowiedź: Zamawiający nie uwzględni wniosku wykonawcy. Okres umowy obejmuje 12 miesięcy i z tego względu nie jest to czas, który wymagałby wprowadzenia możliwości rozwiązania umowy bez podania żadnego powodu. W przypadku nadzwyczajnej zmiany stosunków możliwe jest zastosowanie klauzuli *rebus sic stantibus*, określonej w Kodeksie cywilnym.

Powyższe wyjaśnienia stanowią integralną część SWZ i zostały zamieszczone na platformie pod adresem <https://urpl.ezamawiajacy.pl> oraz na stronie <http://bip.urpl.gov.pl/pl/012022-wykonywanie-w-okresie-12-miesi%C4%99cy-us%C5%82ug-sprz%C4%85tania-i-czyszczenia-w-pomieszczeniach>

Zapraszamy do składania ofert w terminie upływającym w dniu 28 lutego 2022 r. o godzinie 10:00.