



Rir.271.4.2023

Dobrzyniewo Duże, dnia 20 stycznia 2023 r.

Wykonawcy (wszyscy)

PYTANIA I ODPOWIEDZI ORAZ INFORMACJA DOTYCZĄCA POSTĘPOWANIA

Dotyczy postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie art. 275 pkt 1 (trybie podstawowym bez negocjacji) pn.: „Świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym na rzecz Gminy Dobrzyniewo Duże w 2023 roku”.

Prowadząc postępowanie w sprawie udzielenia zamówienia publicznego w trybie art. 275 pkt 1 (trybie podstawowym bez negocjacji) pn.: „Świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym na rzecz Gminy Dobrzyniewo Duże w 2023 roku” - na podstawie art. 135 ust. 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2022, poz. 1710) informuję o otrzymanych wnioskach w sprawie wyjaśnienia treści SWZ i udzielonych na nie wyjaśnieniach. Treść pytań Wykonawców w oryginalnym brzmieniu wraz z odpowiedziami udzielonymi przez Zamawiającego znajduje się poniżej.

WYKONAWCA NR 1.

PYTANIA Z DNIA 19.01.2023 R.

PYTANIE NR 1

Wykonawca proponuje przesyłanie faktur drogą elektroniczną w formacie PDF na wskazany przez Zamawiającego adres mailowy. Zautomatyzowane przetwarzanie faktur ujednotolica daty wystawienia i otrzymania faktury jak również przynosi wiele korzyści, które powodują, że:

- zmniejsza się liczba zgubionych faktur,
- zwiększa się płynność finansowa,
- jest krótszy czas akceptacji,
- dane są lepszej jakości,
- występują mniejsze nakłady pracy oraz niższe koszty administracyjne,
- jest mniej zduplikowanych faktur.

W związku z powyższym Wykonawca wnosi o wyrażenie zgody na zastosowanie powyższego rozwiązania, akceptację załączonego do pisma porozumienia dotyczącego przesyłania faktur w formie elektronicznej oraz przekazanie adresu mailowego, na który będą przesyłane faktury. Wykonawca wyjaśnia, że zgodnie z art. 106n ust. 1 ustawy o VAT - stosowanie faktur elektronicznych wymaga akceptacji odbiorcy faktury. Oznacza to, że zastosowanie „tradycyjnej” faktury elektronicznej wystawionej zgodnie z przepisami ustawy o VAT (np. w pliku PDF), wymaga uzyskania zgody (akceptacji) odbiorcy faktury.



ODPOWIEDŹ:

Zamawiający informuje, iż wyraża zgodę na rozwiązanie zaproponowane przez Wykonawcę, w zakresie przesyłania faktur drogą elektroniczną w formacie PDF na wskazany przez Zamawiającego adres mailowy. Pozostałe informacje zostaną przekazane w momencie rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

PYTANIE NR 2

Zamawiający w załączniku nr 5 do SWZ - Formularz kalkulacji oraz w pkt 26 Szczegółowego Opisu Przedmiotu Zamówienia wymienił jako przedmiot zamówienia: przesyłki listowe krajowe Wykonawca informuje, iż w obrocie krajowym przesyłki listowe są taryfikowane wg formatu (S, M, L), kategorii dostarczania (ekonomiczne lub priorytetowe), ale również wg masy:

- do 500 g Format S
- do 1000 g format M (pozycje w formularzu kalkulacji to „ponad 500 g do 1000 g)
- do 2000 g format L (pozycje w formularzu kalkulacji to „ponad 1000 g do 2000 g)

W związku z powyższym Wykonawca składa wnioski o aktualizację masy przesyłki do określonego formatu zgodnie z powyższym w pozycjach dotyczących przesyłek listowych krajowych.

ODPOWIEDŹ:

Zamawiający informuje, iż przychylił się do prośby wskazanego powyżej przez Wykonawcę wniosku o doprecyzowanie masy przesyłki do określonego formatu zgodnie z powyższym schematem w pozycjach dotyczących przesyłek listowych krajowych.

PYTANIE NR 3

Wykonawca wnioskuje o dopuszczenie możliwości dołączenia do umowy zawieranej z wybranym wykonawcą załącznika dot. klauzuli antykorupcyjnej (wzór w załączeniu).

ODPOWIEDŹ:

Zamawiający dopuszcza możliwość dołączenia do umowy zawieranej z wybranym Wykonawcą załącznika dot. klauzuli antykorupcyjnej.

PYTANIE NR 4

Zamawiający w §12 ust. 1 Załącznika nr 4 do Ogłoszenia określił wymagania związane z realizacją zamówienia w zakresie zatrudnienia przez Wykonawcę na podstawie stosunku pracy osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji Umowy: przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek pocztowych oraz ich ewentualnych zwrotów (doręczyciele — listonosze, osoby wydające korespondencję).

Przekazywanie Zamawiającemu informacji określonych §12 ust. 2 dotyczących wykazu osób skierowanych do realizacji zamówienia ze wskazaniem podmiotu zatrudniającego jest równoznaczne z udostępnianiem danych osobowych, które nie są Zamawiającemu niezbędne z punktu widzenia celu, jakim jest kontrola spełniania przez Wykonawcę wymagań w zakresie zatrudnienia na podstawie Umowy o pracę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia. Dla Zamawiającego nie powinno być istotne kto konkretnie zatrudniony jest u Wykonawcy na podstawie Umowy o pracę,



a jedynie sam fakt zatrudnienia osób w takiej formie – dla potwierdzenia którego nie jest konieczna Zamawiającemu znajomość imion i nazwisk oraz wskazywanie miejsca ich pracy.

Biorąc pod uwagę rozbudowaną strukturę Wykonawcy, skalę prowadzonej działalności, liczbę pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę przez Wykonawcę (ponad 70 000) brak zawężenia pracowników realizujących czynności w zakresie zamówienia, powoduje, iż pozyskanie dokumentów określonych w §12 ust. 2 Załącznika nr 4 do Ogłoszenia przez Zamawiającego jest fizycznie niemożliwe.

W związku z powyższym prosimy o rezygnację z powyższego zapisu (dot. §12 ust. 2) i zastąpienie go formularzem oświadczenia o ilości osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę w wybranych przez Zamawiającego obszarach Wykonawcy.

Wykonawca wnosi również o dokonanie zmiany w §12 ust. 1 Załącznika nr 4 do Ogłoszenia poprzez zawężenie grupy wskazanych osób do:

osób wykonujących nadzór nad realizacją umowy

lub

osób wykonujących czynności w zakresie przyjmowanie przesyłek od Zamawiającego w placówce nadawczej Wykonawcy obsługującej Zamawiającego oraz doręczającej zwroty do siedziby Zamawiającego.

Dodatkowo Wykonawca zwraca się o doprecyzowanie postawionego w §12 ust. 1 Załącznik nr 4 do Ogłoszenia wymogu, bowiem na podstawie art. 95 ustawy Prawo zamówień publicznych obowiązkiem Zamawiającego jest określenie w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia na usługi lub roboty budowlane wymagań związanych z realizacją zamówienia w zakresie zatrudnienia przez Wykonawcę lub Podwykonawcę na podstawie stosunku pracy osób wykonujących wskazane przez Zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 §1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się o doprecyzowanie postawionego wymogu w zakresie zatrudnienia na podstawie stosunku pracy osób wykonujących wskazane przez Zamawiającego czynności w zakresie realizacji niniejszego zamówienia, ale tylko w sytuacji, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy. Przeciwnie, Wykonawca wnosi o potwierdzenie słuszności twierdzenia, że wymóg postawiony przez Zamawiającego w niniejszym postępowaniu nie dotyczy sytuacji, jeżeli wykonanie określonych przez Zamawiającego czynności nie polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 §1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy.

W związku z wnioskiem o doprecyzowanie określonych przez Zamawiającego wymagań związanych z realizacją zamówienia w zakresie zatrudnienia przez Wykonawcę lub Podwykonawcę na podstawie stosunku pracy osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji



zamówienia, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 §1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy, Wykonawca zwraca się o doprecyzowanie i uwzględnienie w treści umowy, stanowiącej załącznik nr 4 do Specyfikacji Warunków Zamówienia, wymagań w oparciu o pełne brzmienie przepisu art. 95 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zgodnie z powyższym, treść umowy powinna wskazywać, że **Wykonawca jest zobowiązany do realizacji określonych czynności w zakresie realizacji zamówienia, przez osoby zatrudnione na podstawie stosunku pracy, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 §1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy.**

ODPOWIEDŹ:

Zamawiający dokonuje modyfikacji powyższego zapisu, poprzez dodanie stosownej wzmianki. Jednakże Wykonawca winien mieć na względzie treść art. 22 § 1 [2] Kodeksu pracy, z którego wynika zakaz zastępowania umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wykonywania pracy, określonych w § 1. Jednocześnie zgodnie z **art. 95 ust. 2 ustawy Pzp w przypadku gdy zamawiający przewiduje wymagania, o których mowa w ust. 1, określa w dokumentach zamówienia w szczególności: rodzaj czynności związanych z realizacją zamówienia, których dotyczą wymagania zatrudnienia na podstawie stosunku pracy przez wykonawcę lub podwykonawcę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia, sposób weryfikacji zatrudnienia tych osób oraz uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań związanych z zatrudnianiem tych osób oraz sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań.**

Z przywołanych powyżej przepisów ustawy Pzp jednoznacznie wynika, że na Zamawiającym spoczywa obowiązek przeanalizowania i stwierdzenia, czy czynności konieczne dla realizacji przedmiotu zamówienia z punktu widzenia powyżej przywołanych przepisów Kodeksu pracy powinny być wykonywane w ramach stosunku pracy. W ocenie Urzędu Zamówień Publicznych, w przypadku umowy, której przedmiotem są roboty budowlane lub usługi, przewidującej wymagania określone w art. 95 ust. 1 ustawy Pzp, jej treść powinna zawierać postanowienia dotyczące sposobu dokumentowania zatrudnienia oraz kontroli spełniania przez wykonawcę lub podwykonawcę wymagań dotyczących zatrudnienia na podstawie umowy o pracę oraz postanowienia dotyczące sankcji z tytułu niespełnienia wymagań określonych w art. 95 ust. 1 ustawy Pzp.

Zgodnie natomiast z art. 438 ust. 2 ustawy Pzp w celu weryfikacji zatrudnienia, przez wykonawcę lub podwykonawcę, na podstawie umowy o pracę, osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, umowa przewiduje możliwość żądania przez zamawiającego w szczególności: oświadczenia zatrudnionego pracownika, oświadczenia wykonawcy lub podwykonawcy o zatrudnieniu pracownika na podstawie umowy o pracę, poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o pracę zatrudnionego pracownika, a także innych dokumentów, zawierających informacje, w tym dane osobowe, niezbędne do weryfikacji zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, w szczególności imię i nazwisko zatrudnionego



pracownika, datę zawarcia umowy o pracę, rodzaj umowy o pracę i zakres obowiązków pracownika.

PYTANIE NR 5

Zamawiający w §12 ust. 2 Umowy (załącznik nr 4 do SWZ) oraz w Rozdziale 22 SWZ określił wymagania w zakresie przedkładania wykazu osób skierowanych do realizacji zamówienia i dołączania poświadczonych za zgodność z oryginałem kopii umów o pracę osób wykonujących czynności wskazane w §12 ust. 1 Umowy.

Przekazywanie Zamawiającemu informacji dotyczących wykazu osób skierowanych do realizacji zamówienia ze wskazaniem podmiotu zatrudniającego jest równoznaczne z udostępnianiem danych osobowych, które nie są Zamawiającemu niezbędne z punktu widzenia celu, jakim jest kontrola spełniania przez Wykonawcę wymagań w zakresie zatrudnienia na podstawie Umowy o pracę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia. Dla Zamawiającego nie powinno być istotne kto konkretnie zatrudniony jest u Wykonawcy na podstawie Umowy o pracę, a jedynie sam fakt zatrudnienia osób w takiej formie – dla potwierdzenia którego nie jest konieczna Zamawiającemu znajomość imion, i nazwisk oraz wskazywanie miejsca ich pracy.

W związku z powyższym prosimy o rezygnację z zapisu dotyczącego przedłożenia wykazu imiennego osób i zastąpienie go formularzem oświadczenia o ilości osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę bądź zastąpienie zanonimizowanym wykazem osób zatrudnionych na podstawie umowy dla:

1. osób wykonujących nadzór nad realizacją umowy lub
2. osób wykonujących czynności w zakresie przyjmowanie przesyłek od Zamawiającego w placówce nadawczej Wykonawcy obsługującej Zamawiającego oraz doręczającej zwroty do siedziby Zamawiającego.

ODPOWIEDŹ:

Zamawiający dokonuje modyfikacji powyższego zapisu, poprzez aktualizację zapisów wzoru umowy stanowiącego Załącznik nr 4. Jednakże Wykonawca winien mieć na względzie treść art. 22 § 1 [2] Kodeksu pracy, z którego wynika zakaz zastępowania umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wykonywania pracy, określonych w § 1. Jednocześnie zgodnie z **art. 95 ust. 2 ustawy Pzp w przypadku gdy zamawiający przewiduje wymagania, o których mowa w ust. 1, określa w dokumentach zamówienia w szczególności: rodzaj czynności związanych z realizacją zamówienia, których dotyczą wymagania zatrudnienia na podstawie stosunku pracy przez wykonawcę lub podwykonawcę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia, sposób weryfikacji zatrudnienia tych osób oraz uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań związanych z zatrudnianiem tych osób oraz sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań.**

Z przywołanych powyżej przepisów ustawy Pzp jednoznacznie wynika, że na Zamawiającym spoczywa obowiązek przeanalizowania i stwierdzenia, czy czynności konieczne dla realizacji przedmiotu



zamówienia z punktu widzenia powyżej przywołanych przepisów Kodeksu pracy powinny być wykonywane w ramach stosunku pracy. W ocenie Urzędu Zamówień Publicznych, w przypadku umowy, której przedmiotem są roboty budowlane lub usługi, przewidującej wymagania określone w art. 95 ust. 1 ustawy Pzp, jej treść powinna zawierać postanowienia dotyczące sposobu dokumentowania zatrudnienia oraz kontroli spełniania przez wykonawcę lub podwykonawcę wymagań dotyczących zatrudnienia na podstawie umowy o pracę oraz postanowienia dotyczące sankcji z tytułu niespełnienia wymagań określonych w art. 95 ust. 1 ustawy Pzp.

Zgodnie natomiast z art. 438 ust. 2 ustawy Pzp w celu weryfikacji zatrudnienia, przez wykonawcę lub podwykonawcę, na podstawie umowy o pracę, osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, umowa przewiduje możliwość żądania przez zamawiającego w szczególności: oświadczenia zatrudnionego pracownika, oświadczenia wykonawcy lub podwykonawcy o zatrudnieniu pracownika na podstawie umowy o pracę, poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o pracę zatrudnionego pracownika, a także innych dokumentów, zawierających informacje, w tym dane osobowe, niezbędne do weryfikacji zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, w szczególności imię i nazwisko zatrudnionego pracownika, datę zawarcia umowy o pracę, rodzaj umowy o pracę i zakres obowiązków pracownika.

PYTANIE NR 6

Zamawiający w §12 ust. 2 pkt 1) Umowy (załącznik nr 4 do SWZ) oraz w Rozdziale 22 SWZ określił wymagania w zakresie dołączania poświadczonych za zgodność z oryginałem kopii umów o pracę osób wykonujących czynności wskazane w §12 ust. 1 Umowy.

Przekazywanie Zamawiającemu kopii umów o pracę osób zatrudnionych jest równoznaczne z udostępnieniem szerokiego zakresu danych osobowych, które nie są zamawiającemu niezbędne z punktu widzenia celu, jakim jest kontrola spełniania przez wykonawcę wymagań w zakresie zatrudnienia na podstawie umowy o pracę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia na usługi. Dostęp do informacji stanowiących dane osobowe nie jest bowiem niezbędny dla weryfikacji spełnienia określonych warunków przez wykonawcę. W opinii Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych dla realizacji tego celu wystarczające byłoby przedstawienie przez wykonawcę stosownych oświadczeń czy zaświadczeń lub zanonimizowanych dokumentów.

W związku z powyższym, Wykonawca wnosi o odstąpienie od żądania przez Zamawiającego przekazania kopii umów o pracę. Wykonawca wnosi, aby Zamawiający uznał wymóg za spełniony w przypadku dostarczenia przez Wykonawcę oświadczenia o ilości osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę bądź zanonimizowanego wykazu osób zatrudnionych na podstawie umowy dla:

1. osób wykonujących nadzór nad realizacją umowy lub
2. osób wykonujących czynności w zakresie przyjmowanie przesyłek od Zamawiającego w placówce nadawczej Wykonawcy obsługującej Zamawiającego oraz doręczającej zwroty do siedziby Zamawiającego.



ODPOWIEDŹ:

Zamawiający wskazuje, iż **zgodnie ze stanowiskiem Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych nie jest dopuszczalne żądanie od wykonawców niezanonimizowanych kopii umów o pracę z pracownikami wykonawcy, jako sposobu udokumentowania ich zatrudnienia¹.**

Zamawiający dokonuje modyfikacji powyższego zapisu, poprzez aktualizację zapisów wzoru umowy. Jednakże Wykonawca winien mieć na względzie treść art. 22 § 1 [2] Kodeksu pracy, z którego wynika zakaz zastępowania umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wykonywania pracy, określonych w § 1. Jednocześnie zgodnie z **art. 95 ust. 2 ustawy Pzp w przypadku gdy zamawiający przewiduje wymagania, o których mowa w ust. 1, określa w dokumentach zamówienia w szczególności: rodzaj czynności związanych z realizacją zamówienia, których dotyczą wymagania zatrudnienia na podstawie stosunku pracy przez wykonawcę lub podwykonawcę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia, sposób weryfikacji zatrudnienia tych osób oraz uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań związanych z zatrudnianiem tych osób oraz sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań.**

Z przywołanych powyżej przepisów ustawy Pzp jednoznacznie wynika, że na Zamawiającym spoczywa obowiązek przeanalizowania i stwierdzenia, czy czynności konieczne dla realizacji przedmiotu zamówienia z punktu widzenia powyżej przywołanych przepisów Kodeksu pracy powinny być wykonywane w ramach stosunku pracy. W ocenie Urzędu Zamówień Publicznych, w przypadku umowy, której przedmiotem są roboty budowlane lub usługi, przewidującej wymagania określone w art. 95 ust. 1 ustawy Pzp, jej treść powinna zawierać postanowienia dotyczące sposobu dokumentowania zatrudnienia oraz kontroli spełniania przez wykonawcę lub podwykonawcę wymagań dotyczących zatrudnienia na podstawie umowy o pracę oraz postanowienia dotyczące sankcji z tytułu niespełnienia wymagań określonych w art. 95 ust. 1 ustawy Pzp.

Zgodnie natomiast z art. 438 ust. 2 ustawy Pzp w celu weryfikacji zatrudnienia, przez wykonawcę lub podwykonawcę, na podstawie umowy o pracę, osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, umowa przewiduje możliwość żądania przez zamawiającego w szczególności: oświadczenia zatrudnionego pracownika, oświadczenia wykonawcy lub podwykonawcy o zatrudnieniu pracownika na podstawie umowy o pracę, poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o pracę zatrudnionego pracownika, a także innych dokumentów, zawierających informacje, w tym dane osobowe, niezbędne do weryfikacji zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, w szczególności imię i nazwisko zatrudnionego pracownika, datę zawarcia umowy o pracę, rodzaj umowy o pracę i zakres obowiązków pracownika.

¹ <https://www.uzp.gov.pl/baza-wiedzy/interpretacja-przepisow/opinie-archiwalne/opinie-dotyczące-ustawy-pzp/inne/opinia-dotycząca-art.-29-ust.-3a-ustawy-pzp>



PYTANIE NR 7

Zamawiający w §12 ust. 2 pkt 2) Umowy (załącznik nr 4 do SWZ) oraz w Rozdziale 22 SWZ określił wymagania w zakresie przedstawienia innych dokumentów zawierających m.in. dane osobowe w szczególności imię i nazwisko itd. oraz składanie oświadczeń przez zatrudnione u Wykonawcy osoby.

Przekazywanie Zamawiającemu imiennego wykazu osób zatrudnionych jest równoznaczne z udostępnieniem szerokiego zakresu danych osobowych, które nie są Zamawiającemu niezbędne z punktu widzenia celu, jakim jest kontrola spełniania przez Wykonawcę wymagań w zakresie zatrudnienia na podstawie umowy o pracę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia na usługi. Ponadto Wykonawca informuje, iż w przypadku zawarcia umowy stronami będą Wykonawca i Zamawiający, a nie pracownik Wykonawcy, który nie ma obowiązku składania oświadczeń na rzecz Zamawiającego. Zapisy takie nakładają na Wykonawcę obowiązek, którego spełnienie będzie zależało od dobrej woli pracownika i może być nierealne do spełnienia.

W związku z powyższym, Wykonawca wnosi o odstąpienie przedkładania imiennego wykazu osób zatrudnionych u Wykonawcy oraz wnosi, aby Zamawiający uznał wymóg za spełniony w przypadku dostarczenia przez Wykonawcę weryfikowalnych dokumentów tj. przedłożenia oświadczenia o ilości osób zatrudnionych na podstawie umowy o pracę bądź zanonimizowanego wykazu osób zatrudnionych na podstawie umowy dla:

1. osób wykonujących nadzór nad realizacją umowy.
Lub
2. osób wykonujących czynności w zakresie przyjmowanie przesyłek od Zamawiającego w placówce nadawczej Wykonawcy obsługującej Zamawiającego oraz doręczającej zwroty do siedziby Zamawiającego.

Dodatkowo Wykonawca wnosi o:

- usunięcie zapisu dotyczącego składania oświadczeń zatrudnionych u Wykonawcy pracowników.
- wykreślenie §12 ust. 3 Załącznika nr 4 do SWZ oraz pkt 22.3 SWZ. Wykonawca pragnie zwrócić uwagę na aktualną sytuację epidemiczną w kraju, która może wymusić zmiany w obsłudze na wskazanych przez Zamawiającego stanowiskach. Ze względu na skalę zatrudnienia u Wykonawcy nie jest możliwe spełnienie tego wymogu w tak krótkim terminie. Ma na to wpływ np. fluktuacja zatrudnienia, pracownicy korzystają z urlopów wypoczynkowych, macierzyńskich i wychowawczych. Ponadto dochodzą zwolnienia lekarskie. Wszystkie te czynniki mają bezpośredni wpływ na zamianę osób realizujących fizycznie zadania na rzecz Zamawiającego, a co za tym idzie przedłożenie Zamawiającemu stosownych dokumentów. Wskazany 5 dniowy termin na przedłożenie stosownych dokumentów może okazać się niemożliwy do realizacji.

ODPOWIEDŹ:

Zamawiający wyraża zgodę na zaproponowaną zmianę w postaci wydłużenia terminu niezbędnego na przedłożenie stosownych dokumentów, jednakże odnosząc się do wymogu rezygnacji ze składania oświadczeń zatrudnionych u Wykonawcy pracowników, jak również wykreślenie zapisu z



§ 12 ust. 3, Zamawiający pragnie nadmienić, iż przychyliła się do prośby Wykonawcy. Co prawda "Pytanie" nie dotyczy wyjaśnienia treści SWZ w rozumieniu art. 284 ust. 1 PZP, lecz stanowi wniosek o zmianę SWZ. Reguły dotyczące udzielania odpowiedzi na pytania skierowane do Zamawiającego zostały określone w art. 284 ust. 2 – 6 Pzp, przy uwzględnieniu dyspozycyjności art. 137 ust. 7 Pzp. Ponadto Zamawiający wskazuje, iż zgodnie ze stanowiskiem Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych nie jest dopuszczalne żądanie od wykonawców niezanonimizowanych kopii umów o pracę z pracownikami wykonawcy, jako sposobu udokumentowania ich zatrudnienia².

Zamawiający dokonuje modyfikacji powyższego zapisu, poprzez aktualizację zapisów wzoru umowy. Jednakże Wykonawca winien mieć na względzie treść art. 22 § 1 [2] Kodeksu pracy, z którego wynika zakaz zastępowania umowy o pracę umową cywilnoprawną przy zachowaniu warunków wykonywania pracy, określonych w § 1. Jednocześnie zgodnie z **art. 95 ust. 2 ustawy Pzp w przypadku gdy zamawiający przewiduje wymagania, o których mowa w ust. 1, określa w dokumentach zamówienia w szczególności: rodzaj czynności związanych z realizacją zamówienia, których dotyczą wymagania zatrudnienia na podstawie stosunku pracy przez wykonawcę lub podwykonawcę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia, sposób weryfikacji zatrudnienia tych osób oraz uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę wymagań związanych z zatrudnianiem tych osób oraz sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań.**

Z przywołanych powyżej przepisów ustawy Pzp jednoznacznie wynika, że na Zamawiającym spoczywa obowiązek przeanalizowania i stwierdzenia, czy czynności konieczne dla realizacji przedmiotu zamówienia z punktu widzenia powyżej przywołanych przepisów Kodeksu pracy powinny być wykonywane w ramach stosunku pracy. W ocenie Urzędu Zamówień Publicznych, w przypadku umowy, której przedmiotem są roboty budowlane lub usługi, przewidującej wymagania określone w art. 95 ust. 1 ustawy Pzp, jej treść powinna zawierać postanowienia dotyczące sposobu dokumentowania zatrudnienia oraz kontroli spełniania przez wykonawcę lub podwykonawcę wymagań dotyczących zatrudnienia na podstawie umowy o pracę oraz postanowienia dotyczące sankcji z tytułu niespełnienia wymagań określonych w art. 95 ust. 1 ustawy Pzp.

Zgodnie natomiast z art. 438 ust. 2 ustawy Pzp w celu weryfikacji zatrudnienia, przez wykonawcę lub podwykonawcę, na podstawie umowy o pracę, osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, umowa przewiduje możliwość żądania przez zamawiającego w szczególności: oświadczenia zatrudnionego pracownika, oświadczenia wykonawcy lub podwykonawcy o zatrudnieniu pracownika na podstawie umowy o pracę, poświadczonej za zgodność z oryginałem kopii umowy o pracę zatrudnionego pracownika, a także innych dokumentów, zawierających informacje, w tym dane osobowe, niezbędne do weryfikacji zatrudnienia na podstawie umowy o pracę, w szczególności imię i nazwisko zatrudnionego

² <https://www.uzp.gov.pl/baza-wiedzy/interpretacja-przepisow/opinie-archiwalne/opinie-dotyczace-ustawy-pzp/inne/opinia-dotyczaca-art.-29-ust.-3a-ustawy-pzp>



pracownika, datę zawarcia umowy o pracę, rodzaj umowy o pracę i zakres obowiązków pracownika.

PYTANIE NR 8

Zamawiający w §12 ust. 6 Umowy (załącznik nr 4 do SWZ) wskazał, iż:

„W przypadku nie wykonania obowiązku, o którym mowa powyżej, Zamawiający przewiduje sankcję w postaci obowiązku zapłaty przez Wykonawcę kary umownej w wysokości 500 zł za każdy stwierdzony przypadek naruszenia oraz będzie uprawniony do złożenia wniosku o przeprowadzenie kontroli przez Państwową Inspekcję Pracy”.

Konieczność zapłaty kary w wysokości 500 zł za stwierdzony przez Zamawiającego przypadek niezatrudnienia osoby na podstawie umowy o pracę jest rażąco wygórowana i wskazuje na oczywistą dysproporcję pomiędzy ciężarem naruszenia obowiązków przez Wykonawcę, a rozmiarem sankcji wymierzanej z tego tytułu. Wykonawca wnosi o obniżenie sankcji do kwoty 100 zł, za każdy stwierdzony przypadek.

ODPOWIEDŹ:

Zamawiający wyraża zgodę na zmianę, jednakże konieczność zapłaty kwoty w wysokości 300. Wymagania w zakresie zatrudnienia osób skierowanych do realizacji zamówienia wynikające z art. 95 ust. 2 pkt 3 ustawy PZP mają charakter bezwzględnie obowiązujący i wprost nakładają obowiązek określenia *"sankcji z tytułu niespełnienia tych wymagań"*. Sankcja ma mieć charakter dyscyplinujący i mobilizować do realizacji umowy zgodnie z jej postanowieniami. Kwota 300 zł tytułem kary umownej w kontekście rażącego uchybienia, którego dotyczy - w żadnej mierze nie jest wygórowana. Sugerowana przez wykonawcę kwota 100 zł, również w kontekście wartości wynagrodzenia, ma charakter symboliczny i w żadnej mierze nie spełnia przytoczonej powyżej funkcji kary umownej.

W związku z niniejszymi odpowiedziami na pytania treści SWZ następuje modyfikacja treści SWZ oraz załączników. Zamawiający zamieszcza zaktualizowane załączniki i zmienia termin wpływu i otwarcia ofert z dnia 23.01.2023 r. na 24.01.2023 r. Godzina składania i otwarcia ofert pozostaje bez zmian.

Zamawiający informuje, że pytania, odpowiedzi na pytania, stają się integralną częścią SWZ i będą wiążące przy składaniu ofert.