

Toruń, dnia 12 grudnia 2021 r.

Dotyczy: postępowania pn. „**Sprawowanie** ochrony osób i mienia podczas wydarzeń organizowanych przez Toruńską Agendę Kulturalną w okresie od 31.12.2021 r. do 30.12.2022 r. oraz przygotowanie wymaganej przepisami prawa pełnej i prawidłowej dokumentacji na imprezy masowe realizowane przez Toruńską Agendę Kulturalną w okresie od 31.12.2021 r. do 30.12.2022 r.”

### **WYJAŚNIENIA DO TREŚCI SWZ ZMIANA TREŚCI §7 UST. 7 PROJEKTOWANYCH POSTANOWIEŃ UMOWNYCH**

Zamawiający, działając na podstawie art. 284 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych informuje, że dnia 9 grudnia 2021 r. do Zamawiającego wpłynęły pytania wskazane poniżej.

Jednocześnie Zamawiający, działając na podstawie art. 286 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, dokonuje w ramach udzielanych wyjaśnień zmiany treści SWZ w zakresie wskazanym w poniższych odpowiedziach.

#### *1. Pytanie nr 1:*

*Wnoszę o modyfikację par. 7 ust. 1 Umowy, w zakresie obniżenia kary umownej: „W razie nieprzystąpienia do wykonania przedmiotu umowy w terminach ustalonych przez Organizatora Wykonawca zapłaci Organizatorowi karę umowną w wysokości 10% wynagrodzenia określonego w §4 ust. 1 umowy”*

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisu projektowanych postanowień umowy we wskazanym wyżej zakresie.

#### *2. Pytanie nr 2:*

*Wnoszę o modyfikację par. 7 ust. 2 Umowy, w zakresie obniżenia kary umownej: „w przypadku odstąpienia od umowy lub jej rozwiązania przez Zamawiającego albo Wykonawcę z przyczyn dotyczących wyłącznie Wykonawcy, Wykonawca uiszcza Zamawiającemu karę umowną w wysokości 10% wynagrodzenia, o którym mowa w §4 ust. 1 umowy”*

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisu projektowanych postanowień umowy we wskazanym wyżej zakresie.

#### *3. Pytanie nr 3:*

*Wnoszę o modyfikację par. 7 ust. 3 Umowy w zakresie: „W przypadku nie wykonania w części lub zawinionego nienależytego wykonania przedmiotu umowy przez Wykonawcę, Wykonawca uiszcza Zamawiającemu karę umowną w wysokości 5% wynagrodzenia, o którym mowa w §4 ust. 1 umowy, za każdy przypadek niewykonania lub nienależytego wykonania przedmiotu umowy”*

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający dokonuje zmiany treści projektowanych postanowień umowy w zakresie §7 ust. 3 umowy. Zapis otrzymuje następujące brzmienie:

*W przypadku nie wykonania w części lub nienależytego wykonania przedmiotu umowy przez Wykonawcę, z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, Wykonawca uiszcza Zamawiającemu karę umowną w wysokości 5%*

wynagrodzenia, o którym mowa § 4 ust.1 umowy, za każdy przypadek niewykonania lub nienależytego wykonania przedmiotu umowy.

#### 4. Pytanie nr 4:

*Wnoszę o wykreślenie par. 7 ust. 7 Umowy. W szczególności podstawa do wykreślenia zapisu wynika z art. 15r 1.1. ustawy z dnia 19 czerwca 2020 r. o dopłatach do oprocentowania kredytów bankowych udzielanych przedsiębiorcom dotkniętym skutkami COVID-19 oraz o uproszczonym postępowaniu o za-twierdzenie układu w związku z wystąpieniem COVID-19. Przepis ten zakazuje potrącania kar umownych zastrzeżonych na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy z wy-nagrodzenia wykonawcy lub z innych jego wierzytelności a także zakaz zaspokojenia tych kar z zabezpieczenia należytego wykonania umowy - w okresie ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicz-nego 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 Zamawiającego:**

Zamawiający nie wyraża zgody na modyfikację zapisu projektowanych postanowień umowy we wskazanym wyżej zakresie.

Przepis art. 15 r<sup>1</sup> ust. 1 ustawy covidowej stanowi, że w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicz-nego albo stanu epidemii ogłoszonego w związku z COVID-19, i przez 90 dni od dnia odwołania stanu, który obowiązywał jako ostatni, zamawiający nie może potrącić kary umownej zastrzeżonej na wypadek niewyko-nania lub nienależytego wykonania umowy o zamówienie publiczne, z wynagrodzenia wykonawcy lub z in-nych jego wierzytelności, o ile zdarzenie, w związku z którym zastrzeżono tę karę, nastąpiło w okresie obo-wiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii. Regulacja powyższa dotyczy zatem wyłączenia możliwości dokonywania przez zamawiających potrąceń kar umownych zastrzeżonych na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy z wynagrodzenia wykonawcy lub z innych jego należno-ści (a nie naliczania kar jako takich). Podkreślić przy tym trzeba, że przedmiotowe wyłączenie dotyczy jedynie sytuacji, gdy zdarzenie, w związku z którym zastrzeżono karę umowną, nastąpiło w okresie ogłoszenia stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii. W świetle przedmiotowego przepisu, jeżeli w okresie obowią-zywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego w związku z COVID-19, zajdą okoliczności powodujące odpowiedzialność odszkodowawczą wykonawcy, to zamawiający nie może potrącić kary umownej zastrzeżonej na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania umowy w sprawie zamówienia publicznego z wynagrodzenia wykonawcy lub z innych jego wierzytelności. **Braku zgody na potrą-cenie kary nie należy jednak utożsamiać z jednoczesnym zniesieniem odpowiedzialności odszkodowaw-czej wykonawcy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie umowy o udzielenie zamówienia publicz-nego, w tym ze zniesieniem obowiązku zapłaty kary umownej.** przepis art. 15r1 ust. 1 u.z.p.z.c. stanowi bowiem jedynie czasowe ograniczenie uprawnień zamawiających w zakresie dopuszczalności dokony-wania potrąceń. Ust. 2 ww. przepisu wskazuje bowiem, że w okresie obowiązywania stanu zagrożenia epidemicznego albo stanu epidemii ogłoszonego w związku z COVID-19, i przez kolejne 90 dni od jego odwołania, **bieg terminu przedawnienia roszczeń zamawiającego nie rozpoczyna się, a rozpoczęty ulega zawieszeniu**. Upływ terminu przedawnienia może natomiast nastąpić nie wcześniej niż po upływie 120 dni od dnia odwołania tego ze stanów, który obowiązywał jako ostatni.

Tym samym wskazać należy, że zapis §7 ust. 7 projektowanych postanowień umowy nie powoduje, że w treści umów zawieranych z Wykonawcami nie ma możliwości zawarcia zastrzeżenia dotyczącego możliwości po-trącania należności z wynagrodzenia. Zapis ten dotyczy sytuacji, w której jeśli zaistnieje sytuacja, w której potrącenie będzie możliwe - Zamawiający stosownie do wskazanego wyżej zapisu ustawy covidowej nie bę-dzie mógł dokonać potrącenia. Tym samym przepisu ustawy covidowej nie wyłącza ani nie zakazuje zawiera-nia takich postanowień w treści zawieranych umów.

Dodatkowo nadmienić należy, że umowa zawarta zostaje na okres do 30.12.2022 r. W tak długim okresie czasu możliwa jest do wystąpienia sytuacja, w której stan zagrożenia epidemicznego zostanie w kraju odwo-łany i tym samym stanie się możliwe dokonywanie potrąceń, o których mowa w projektowanych postanowie-niach umowy.

#### 5. Pytanie nr 5:

*Czy Zamawiający wyraża zgodę na zawarcie umowy dot. wzajemnego powierzenia przetwarzania danych osobowych? Umowa chroni interesy zarówno Zamawiającego jak i Wykonawcy, w związku z obowiązującymi przepisami RODO. Wzór w załączeniu.*

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający wyraża zgodę na zawarcie umowy dotyczącej wzajemnego powierzenia przetwarzania danych osobowych zgodnie ze wzorem załączonym przez Wykonawcę.

*6. Pytanie nr 6:*

*Proszę o potwierdzenie, iż Wykonawca składa ofertę uwzględniając koszty pracy obowiązujące w dniu składania ofert, czy też wymaga aby koszty oferty były bez waloryzacji na rok 2022 bo Zamawiający nie wyraża na nią zgody.*

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający wyjaśnia, że podstawa do wyceny oferty została określona w treści dokumentów zamówienia. Opis przedmiotu zamówienia oraz warunku świadczenia usługi zostały określone w sposób precyzyjny i jednoznaczny. W treści SWZ zawarto również wskazania w jaki sposób należy dokonać wyliczenia ceny ofertowej, która będzie stanowiła jedno z kryteriów oceny i porównania ofert, jakie zostaną złożone w przedmiotowym postępowaniu. Projektowane postanowienia umowy, na podstawie których zostanie zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego, zostały udostępnione Wykonawcom. Zawierają one wskazanie zakresu dopuszczalnych zmian w treści zawartej umowy w stosunku do oferty, na podstawie której został wybrany dany Wykonawca. Zamawiający w konsekwencji dopełnił wszystkich obowiązków wynikających z ustawy, aby umożliwić Wykonawcom oszacowanie ceny ofertowej za wykonanie zamówienia. Wykonawca tym samym, określając wynagrodzenie zobowiązany jest do dochowania należytej staranności w tym zakresie. Tym samym to Wykonawca na podstawie informacji zawartych w SWZ zobowiązany jest do ustalenia swojego wynagrodzenia za całość wykonania przedmiotu zamówienia, na cały okres wskazany w treści SWZ, z uwzględnieniem oczywiście zasad wyliczania ceny ofertowej, wskazanych w SWZ.

*7. Pytanie nr 7:*

*Proszę o potwierdzenie, iż Wykonawcy będzie przysługiwała waloryzacja wynagrodzenia umownego za rok 2022.*

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający wyjaśnia, że dokumentacja postępowania nie zawiera zapisów dotyczących automatycznej waloryzacji wynagrodzenia Wykonawcy. Wszelkie ewentualne zmiany wysokości wynagrodzenia Wykonawcy na etapie wykonywania umowy w sprawie zamówienia publicznego będą dokonywane w oparciu o przesłanki określone w umowie lub przesłanki wynikające bezpośrednio z obowiązujących przepisów prawa.

*8. Pytanie nr 8:*

*Proszę o potwierdzenie, iż wykonawca będzie mógł złożyć wniosek o waloryzację w roku 2022 w ciągu I kwartału.*

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający wyjaśnia, że dokumentacja postępowania nie zawiera zapisów dotyczących automatycznej waloryzacji wynagrodzenia Wykonawcy. Wszelkie ewentualne zmiany wysokości wynagrodzenia Wykonawcy na etapie wykonywania umowy w sprawie zamówienia publicznego będą dokonywane w oparciu o przesłanki określone w umowie lub przesłanki wynikające bezpośrednio z obowiązujących przepisów prawa.

Reprezentant zarządcy (-)

Krystian Kubjacyk