



URZĄD MIEJSKI W RZEPINIE

Plac Ratuszowy 1, 69-110 Rzepin tel. 957596285, fax 957596478
e-mail: sekretariat@rzepin.pl, www.rzepin.pl
NIP: 598-00-05-597, REGON: 000526162

do wykonawców

RIZP.271.5.2019.KK

2019-06-17

Niniejszym informuję, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na „Odbiór i transport odpadów komunalnych zmieszanych i segregowanych od właścicieli nieruchomości zamieszkałych na terenie miasta i terenie gminy Rzepin.” od jednego z wykonawców wpłynęło następujące zapytanie:

Pytanie 1

Zgodnie z art. 6d ust 4 pkt 5) ustawy o utrzymaniu czystości i porządku w gminach: Wójt, burmistrz lub prezydent miasta w przypadku sporządzania specyfikacji istotnych warunków zamówienia określa w niej w szczególności: instalacje, w szczególności regionalne instalacje do przetwarzania odpadów komunalnych, do których podmiot odbierający odpady komunalne od właścicieli nieruchomości, jest obowiązany przekazać odebrane odpady - w przypadku przetargu na odbieranie odpadów od właścicieli nieruchomości lub (...); w przypadku niewielkich ilości odebranych odpadów selektywnie zbieranych niepodlegających przekazaniu do regionalnej instalacji do przetwarzania odpadów komunalnych możliwe jest wskazanie podmiotu zbierającego te odpady;

Zgodnie z punktem 3.2. SIWZ oraz z postanowieniami umowy, w przypadku awarii wskazanej przez Zamawiającego instalacji wykonawca ma obowiązek przekazania odpadów do instalacji zastępczej. Podobnie w § 1 ust 2 2 Wzoru umowy. Prosimy o potwierdzenie, że instalację zastępczą na wniosek Wykonawcy wskaże Zamawiający. Postępowanie na odbiór i transport charakteryzuje się tym, że za miejsce zagospodarowania odpadów odpowiada Zamawiający, w związku z tym nie ma on możliwości przeniesienia odpowiedzialności za miejsce zagospodarowania na wykonawcę (nawet w przypadku awarii instalacji).

Pytanie 2

Zgodnie z punktem 3.31 SIWZ: Zamawiający zastrzegł sobie prawo kontroli faktu zatrudniania osób na podstawie umowy o pracę przez cały okres realizacji zamówienia, w szczególności poprzez wezwanie do okazania dokumentów potwierdzających bieżące opłacanie składek na ubezpieczenie społeczne. Podobne postanowienie zawarto w § 1 ust. 15 Wzoru umowy. Za brak takiego dokumentu Zamawiający przewidział duże kary umowne (§ 12 ust. 2 pkt q) wzoru umowy).

Mają na uwadze fakt, że nawet w przypadku braku opłacania składek stosunek pracy nie ustaje, w związku z tym wymóg żądania takiego dokumentu jako dowodu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nie znajduje uzasadnienia w przepisach prawa, nakładanie zaś wysokich kar za jego brak, nie jest uzasadnione celem jakim jest kontrola zatrudnienia. Prosimy o wykreślenie obu ww. postanowień.

Pytanie 3

Zgodnie z punktem 5.1.2.1. SIWZ: w celu potwierdzenia spełniania warunku wykonawca ma wykazać się realizacją „co najmniej jednej usługi w zakresie odbioru i transportu odpadów komunalnych zmieszanych i segregowanych w sposób ciągły przez okres minimum 12 miesięcy w ilości nie mniejszej niż 1500 Mg/rok. Prosimy o doprecyzowanie, że wymóg 1500 [Mg] dotyczy okresu wykazywanych 12 miesięcy (np. od 01.07 do 30.06 kolejnego roku), a nie roku kalendarzowego jak może wskazywać treść warunku.

Pytanie 4

Zgodnie z § 16 ust. 1 pkt 2) wzoru umowy jedną z podstaw uzasadniających odstąpienie od umowy jest: rozwiązanie firmy Wykonawcy lub ogłoszenie wniosku o ogłoszenie upadłości. Zgodnie z art. 83 Prawo upadłościowe (t.j. Dz.U. z 2017 r. poz. 2344 ze zm.) Postanowienia umowy zastrzegające na wypadek złożenia wniosku o ogłoszenie upadłości lub ogłoszenia upadłości zmianę lub rozwiązanie stosunku prawnego, którego stroną jest upadły, są nieważne. Prosimy zatem o usunięcie ww. podstawy odstąpienia od umowy.

Zgodnie z § 16 ust. 1 pkt 3) wzoru umowy jedną z podstaw uzasadniających odstąpienie od umowy jest: wydanie nakazu zajęcia majątku Wykonawcy. Nie każdy nakaz zajęcia majątku wykonawcy wpływa na realizację umowy zawartej z Zamawiającym. Prosimy o doprecyzowanie, że chodzi o zajęcie, które ma wpływ na realizację umowy.

Zgodnie z § 16 ust. 1 pkt 7) wzoru umowy jedną z podstaw uzasadniających odstąpienie od umowy jest fakt, że wykonawca nie wywiązał się z wykonania postanowień niniejszej umowy. Prosimy o doprecyzowanie, że chodzi o niewypełnienie obowiązków w istotnym stopniu.

Pytanie 5

Zgodnie z do pkt. 3.29 ust. 2) SIWZ Zamawiający zobowiązuje Wykonawcę do odebrania zgód na przetwarzanie ich danych osobowych zastrzegając, że w przeciwnym razie informacje wrażliwe wymagają anonimizacji.

Zamawiający powinien zrezygnować z tego zobowiązania oraz doprecyzować sposób zanonimizowania kopii umów o pracę oraz dowodów zgłoszenia pracownika do ZUS zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, tak aby umożliwić faktyczną kontrolę zatrudnienia. Na marginesie należy zaznaczyć, że kategoria danych wrażliwych odnosi się do przepisów (uchylonej!) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. o ochronie danych osobowych.

Odbieranie zgód od pracowników na przetwarzanie danych osobowych jest nadmiarowe i tym samym sprzeczne z RODO. Podstawą przetwarzania danych osobowych pracowników jest art. 6 ust. 1 lit b) RODO.

Ponadto wnosimy o doprecyzowanie wymogów w zakresie kontroli zatrudnienia umożliwiającą realną kontrolę w tym zakresie poprzez wskazanie, że kopia umowy o pracę oraz dowodu zgłoszenia do ZUS podlegają zanonimizowaniu w sposób zapewniający ochronę danych osobowych pracowników, zgodnie z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa w zakresie ochrony danych osobowych, w tym przepisami ustawy z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych (Dz.u. Z 2018 r. poz. 1000 ze zm.) – przy czym imię i nazwisko pracownika nie podlega anonimizacji.

Na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity - Dz. U. z 2018 r., poz. 1896 z późn. zm.) zamawiający odpowiada poniżej na ww. zapytanie:

Odpowiedź na 1 pytanie

Zgodnie z pkt 3.2 SIWZ instalacje zastępcze dla regionu centralnego wskazane są w uchwale nr XIX/185/16 Sejmiku Województwa Lubuskiego z dnia 18 kwietnia 2016 r.

Odpowiedź na 2 pytanie

Obowiązek zawarcia w umowie postanowień dotyczących 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, o których mowa w art. 29 ust. 3a ustawy – Prawo zamówień publicznych - wynika z art. 143e ww. ustawy *[które to stanowią uprawnienia zamawiającego w zakresie kontroli spełniania przez wykonawcę lub podwykonawcę wymagań w zakresie zatrudnienia osób na podstawie umowy o pracę]*. Zgodnie z art. 143e ww. ustawy, 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:

- 1) oświadczenia wykonawcy lub podwykonawcy o zatrudnieniu pracownika na podstawie umowy o pracę,
- 2) poświadczoną za zgodność z oryginałem kopii umowy o pracę zatrudnionego pracownika,

3) innych dokumentów

Ponadto Urząd Zamówień Publicznych wydał opinię udostępnioną na swojej stronie internetowej (do której to wskazuje link: <https://www.uzp.gov.pl/baza-wiedzy/interpretacja-przepisow/opinie-archiwalne/opinia-dotyczaca-art.-29-ust.-3a-ustawy-pzp>) dotyczącą obowiązku zamawiającego określania w opisie przedmiotu zamówienia na usługi lub roboty budowlane wymagania zatrudnienia przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie umowy o pracę osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy (zgodnie z art. 29 ust. 3a ustawy – Prawo zamówień publicznych) z której to jednoznacznie wynika, że **dopuszczalne jest żądanie dokumentów potwierdzających opłacanie składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne z tytułu zatrudnienia na podstawie umów o pracę (wraz z informacją o liczbie odprowadzonych składek), które będzie mogło przyjąć postać zaświadczenia właściwego oddziału ZUS.**

W związku z powyższym wymóg żądania wskazanych w SIWZ dowodów (w tym zaświadczenie właściwego oddziału ZUS, potwierdzające opłacanie przez Wykonawcę lub podwykonawcę składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne z tytułu zatrudnienia na podstawie umów o pracę) w celu potwierdzenia spełnienia wymogu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę przez Wykonawcę lub podwykonawcę osób wykonujących czynności w zakresie realizacji zamówienia: odbiór i transport odpadów **jest jak najbardziej zasadny**. Natomiast wysokość kary umownej ma (dla zamawiającego), co do zasady pełnić rolę stymulacyjną, **dyscyplinującą wykonawcę do prawidłowego wykonania zamówienia**. W związku z powyższym Zamawiający nie dokonuje w tym zakresie żadnych zmian.

Odpowiedź na 3 pytanie

Zamawiający informuje, że w celu potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu (określonego w SIWZ oraz ogłoszeniu o zamówieniu) Wykonawca musi **wykazać, że w okresie ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie Wykonawca należycie wykonał lub wykonuje co najmniej jedną usługę w zakresie odbioru i transportu odpadów komunalnych zmieszanych i segregowanych w sposób ciągły przez okres minimum 12 miesięcy w ilości nie mniejszej niż 1500 MG/rok.**

A więc Wykonawca musi wykazać, że

- 1) wykonał lub wykonuje należycie przynajmniej jedną usługę która polega na odbiorze i transporcie odpadów komunalnych zmieszanych i segregowanych w okresie minimum 12 miesięcy (w sposób ciągły) i
- 2) że ilości odebranych i transportowanych odpadów komunalnych zmieszanych i segregowanych nie były mniejsze niż 1500 MG/rok

Treść warunku nie nazywa (dookreśla szczegółowo) czasookresu czyli np. roku **kalendarzowego**. Nie mniej w celu rozwiania wątpliwości w tym zakresie Zamawiający informuje, że przez rok należy rozumieć dowolny okres 12 kolejnych po sobie miesięcy. Jednocześnie informuję, że jeżeli Wykonawca wskaże na okres określony w zapytaniu tj. od 01.07 do 30.06 kolejnego roku (i będzie to okres z ostatnich trzech lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy - w tym okresie), w przypadku wykazania przez Wykonawcę, że w tym okresie ilości odebranych i transportowanych odpadów komunalnych zmieszanych i segregowanych nie były mniejsze niż 1500 MG – Wykonawca będzie spełniać powyższy warunek udziału w postępowaniu .

Odpowiedź na 4 pytanie

Zamawiający informuje, iż w zakresie § 16 ust. 1 pkt. 2) wzoru umowy nie ma zapisów o „wniosku o ogłoszenie upadłości”. W zakresie § 16 ust. 1 pkt. 3) oraz pkt. 7) wzoru umowy, doprecyzowanie powołanych zapisów zgodnie z prośbą przedstawioną w pytaniu jest de facto ograniczeniem Zamawiającego w dokonaniu swobodnej oceny wpływu przesłanek określonych w tychże zapisach na jego decyzję o odstąpieniu od umowy, na które to ograniczenie Zamawiający nie wyraża zgody. Zgodnie z § 16 ust. 1 Zamawiającemu przysługuje prawo do odstąpienia od umowy – a zatem może, nie musi z tego prawa skorzystać i chce w tym zakresie mieć możliwość podjęcia decyzji adekwatnej do danej sytuacji.

Ponadto proponowane zwroty: „ma wpływ na realizację umowy”, „niewypełnienie obowiązków w istotnym stopniu” nie jest doprecyzowaniem zapisów a wprowadzeniem do umowy zwrotów nieostrych z szerokim wachlarzem interpretacji, na co również Zamawiający nie wyraża zgody.

Odpowiedź na 5 pytanie

Zamawiający informuje, że z pkt. 3.29 ust. 2) SIWZ wskazał na obowiązek odebrania od pracowników przez Wykonawcę zgód na przetwarzanie ich danych osobowych. Zanim jednak Wykonawca (będący Pracodawcą) będzie zobligowany do takiego działania, powinien najpierw zbadać, czy uprawnienie do przetwarzania konkretnych danych nie wynika wprost z przepisów prawa (np. z kodeksu pracy). Gdyby tak było, pobieranie zgody stałoby się bezzasadne (a więc nie wymagalne). Intencją Zamawiającego było wskazanie Wykonawcy na procedury związane z przetwarzaniem danych osobowych pracownika i w związku z tym uzyskiwanie (w razie takiego obowiązku) stosownych zgód (a jeśli mowa jest o szczególnych kategoriach danych, które dotyczą także „danych wrażliwych”) zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa, tj. Rozporządzenia 2016/679 dnia 27 kwietnia 2016 r. w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE (ogólne rozporządzenie o ochronie danych).

Zamawiający jednoznacznie wskazał, że kopia umowy o pracę winna zawierać następujące informacje: rodzaj umowy, datę zawarcia umowy i czas jej obowiązywania, oznaczenie stron umowy, rodzaj umówionej pracy, miejsce wykonywania pracy oraz wymiar czasu pracy.

Jednocześnie informuje, że kopia umowy o pracę oraz dowód zgłoszenia do ZUS podlegają zanonizowaniu w sposób zapewniający ochronę danych osobowych pracowników, zgodnie z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa w zakresie

ochrony danych osobowych, w tym przepisami ustawy z dnia 10 maja 2018 r. o ochronie danych osobowych (Dz.u. z 2018 r. poz. 1000 ze zm.) - tj. w szczególności bez adresów, nr PESEL pracowników. Imię i nazwisko pracownika nie podlega anonimizacji. Informacje takie jak: data zawarcia umowy, rodzaj umowy o pracę, wymiar etatu jak i miejsce wykonywania pracy powinny być możliwe do zidentyfikowania.

Zamawiający informuje, że udzielone odpowiedzi są wiążące dla wykonawców i stanowią integralną częścią SIWZ i w związku z ich udzieleniem nie ulega zmianie ogłoszenie o zamówieniu i termin składania ofert.

Przewodniczący
Komisji Przetargowej

Krzysztof Komar