

## Pytania i Odpowiedzi

### Pytania

Działając na podstawie art.181 ust 1 ustawy PZP informuję o następujących czynnościach oraz zaniechaniach Zamawiającego w postępowaniu którego przedmiotem jest „Ochrona obiektów i mienia Przedsiębiorstwa Wodociągów i Kanalizacji Sp. z o.o, z siedzibą w Wołominie:

1. zaniechaniu wprowadzenia do umowy o zamówienie publiczne postanowień o zasadach wprowadzania odpowiednich zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku zmiany:
  - a. stawki podatku od towarów i usług,
  - b. wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie art. 2 ust. 3-5 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

Ustawa Prawo zamówień publicznych (zwana dalej: pzp), w art. 142 ust. 5 nakazuje zamawiającemu w umowach trwających powyżej 12 miesięcy — a z takową mamy do czynienia w przedmiotowym postępowaniu, określić zasady waloryzowania zamówienia, przy czym waloryzacja ta musi odpowiadać (tj. być równa) zwiększeniu kosztów realizacji kontraktu w związku ze zmianami w obowiązujących przepisach prawa. Mając powyższe na względzie, informujemy, że Zamawiający nie wypełnił obowiązku wynikającego z dyspozycji przepisu art. 142 ust. 5 pzp, gdyż treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia nie zawiera postanowień o zasadach wprowadzania odpowiednich zmian wysokości wynagrodzenia wykonawcy.

Podkreślić należy, iż uzasadnieniem nowelizacji przywołanego przepisu art. 142 pzp było m.in. że: „w praktyce zamawiających właściwie nieobecne było włączanie do wzorów umów tzw. klauzul waloryzacyjnych. Przygotowana przez zamawiających treść wzorów (projektów) umów, nie pozwalała na uwzględnienie w ostatecznych rozliczeniach nawet znacznych, niezależnych od wykonawców, zmian kosztów wykonania zamówienia, zwłaszcza dotyczących zmian wysokości obciążeń publicznoprawnych. W efekcie, przy niewysokich marżach, pozornie niewielka zmiana np. podatku od towarów i usług (VAT) powodowało utratę marży, a w konsekwencji prowadziła do pogorszenia sytuacji finansowej przedsiębiorcy. Powyższe prowadziło do znacznego ograniczania przez przedsiębiorców kosztów wykonania zamówienia. Wyżej wskazane sytuacje odnosiły się przede wszystkim do umów wieloletnich, w trakcie trwania których wykonawcy byli zaskakiwani zmianami ciężarów publicznoprawnych oraz kosztami określanymi przez przepisy prawa. Ponadto, skutki dotyczące zmian wynagrodzenia odczuwają także pracownicy, przy czym jednocześnie zamawiający są narażeni na pogorszenie jakości wykonywanego zamówienia, np. przez zastąpienie materiałów potrzebnych do wykonania zamówienia materiałami tańszymi, które zazwyczaj są materiałami niższej jakości. Zniwelowanie powyższych działań może nastąpić dzięki wprowadzeniu zasady obowiązku wprowadzania do umów zapisów dotyczących odpowiedniej zmiany wysokości wynagrodzenia w ściśle określonych przypadkach”.

A zatem zamawiający powinien nie tylko przewidzieć możliwość zmian wynagrodzenia w treści SIM, lecz także precyzyjnie określić:

- 1) od jakiego momentu obowiązywania umowy wynagrodzenie wykonawcy będzie waloryzowane,
- 2) termin, od którego będzie obowiązywało zwaloryzowane wynagrodzenie;
- 3) z jaką częstotliwością waloryzacja będzie dokonywana,
- 4) o jaką wartość lub wielkość waloryzacja będzie dokonywana;



- 5) jaki będzie mechanizm waloryzowania wynagrodzenia wykonawcy przewidziany w zawartej umowie.

**Wnosimy o wypełnienie dyspozycji art. 142 ust. 5 pzp — wraz z precyzyjnym określeniem zasad dokonywania zmian wynagrodzenia umownego.**

2. ustaleniu jedyne kryterium oceny ofert cena - 100%.

Zamawiający w paragrafie 18 SIWZ zawarł informację na temat kryteriów oceny ofert, jakimi będzie się kierował, dokonując wyboru oferty najkorzystniejszej. Kryterium cena jest jedynym kryterium wskazanym przez Zamawiającego.

Natomiast zgodnie z postanowieniami art.91 ust.2a ustawy prawo zamówień publicznych „kryterium ceny może być zastosowane jako jedyne kryterium oceny ofert, jeżeli przedmiot zamówienia jest powszechnie dostępny oraz ma ustalone standardy jakościowe, z zastrzeżeniem art.76 ust.2, a w przypadku zamawiających, o których mowa w ar-11.3 ust.1 pkt. 1 i 2, jeżeli dodatkowo wykażą w załączniku do protokołu postępowania, w jaki sposób zostały uwzględnione w opisie przedmiotu zamówienia koszty ponoszone w całym okresie korzystania z przedmiotu zamówienia. ( ... ),,

Przez „ustalone standardy jakościowe” należy rozumieć powtarzalne cechy jakościowe i techniczne rzeczy, usług lub robót budowlanych, niewymagające skomplikowanego opisu np. dostawy węgla, proste usługi poligraficzne, sprzątania, dostawy żywności.

Do usług powszechnie dostępnych o ustalonym standardzie nie można zaliczyć usług wymagających szczególnych kwalifikacji, uprawnień i pozwoleń.

Wykonawca zwraca uwagę, iż przedmiot zamówienia, który odnosi się do usług ochrony mienia, musi być realizowany przez koncesjonowanego przedsiębiorcę. Koncesja na prowadzenie działalności w zakresie usług ochrony osób i mienia realizowanej w formie bezpośredniej ochrony fizycznej, wydana jest przez Ministerstwo Spraw Wewnętrznych i Administracji. Zakres uprawnień wymaganych od pracowników określają dodatkowo zapisy SIWZ (pracownicy wpisani na listę kwalifikowanych pracowników ochrony wyposażonych w broń palną, zezwolenie na broń na okaziciela, urządzenia do przechowywania broni i amunicji).

Z uwagi na naruszenie art. 91 ustawy prawo zamówień publicznych poprzez przyjęcie w SIWZ jedyne kryterium, jakim jest cena, wnosimy o zmianę kryterium wskazanego w Rozdziale VII SIWZ - z zastrzeżeniem, by kolejne kryterium nie było jedynie pozorne:

np.

Kryterium Ceny - waga 70%

Kryterium doświadczenie - świadczenie usług w zakresie objętym przedmiotem zamówienia - waga 30% z czego:

$$P_{usł. n} \frac{P_n}{P_{max}} \times 100pkt. \times 30\%$$

(P max) - najwyższa ilość chronionych obiektów z pośród złożonych ofert

(P n) - ilość chronionych obiektów, wykazana w badanej ofercie

Bez wątpienia ustawa nie precyzuje, w ilu procentach o wyborze danej oferty ma decydować cena, a w ilu pozostałe kryteria. Decyzję w tym zakresie, analogicznie jak w dotychczasowym stanie prawnym, podejmuje każdorazowo sam zamawiający, kierując się specyfiką przedmiotu zamówienia oraz własnymi potrzebami. Zamawiający jednakże winni stosować profesjonalne podejście do określania kryteriów ofert i wag. Stosowanie kryteriów pozacenowych nie może też polegać na tym, że sztucznie będą dodawane elementy, które tylko pozornie będą zdyswersyfikować kryteria oceny ofert, takie, jak np. termin płatności lub liczba lat funkcjonowania na rynku ochrony. Nie należy zapominać, iż ustawodawcy



nakazującemu dywersyfikację kryteriów, chodziło o jakość realizacji zamówienia, pewność dochowania wymagań oraz długotrwałe rezultaty.

Zastosowanie, obok ceny, także innych kryteriów, nie powinno bowiem prowadzić do sytuacji, w której instytucje publiczne dokonują znów wyboru oferty najtańszej. Zauważyć należy, iż stanowiłoby to najprostszy sposób obchodzenia prawa zamówień publicznych i unikania odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. W związku z powyższym proszę o ustalenie kryteriów oceny ofert które umożliwią wybór oferty najkorzystniejszej, a nie jak w poprzednim stanie prawnym - najtańszej cenowo.

W przypadku braku zmiany zapisów zgodnie z art. 142 ust. 5 oraz w kryterium oceny ofert. Wykonawca zwróci się z wnioskiem do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych o niezwłoczne przeprowadzenie kontroli doraźnej w przedmiotowym postępowaniu prowadzonym przez Zamawiającego.

### **Odpowiedź**

Ustosunkowując się do ww. sugestii informujemy, że w sposób nieodpowiedni został odczytany charakter prowadzonego postępowania. Oferent powołuje się na przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych, w sytuacji, gdy postępowanie dotyczy zamówienia sektorowego. Zgodnie z art. 133 ust. 1 PZP do udzielania zamówień sektorowych ustawę stosuje się, jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 PZP. Zgodnie z Rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów w sprawie kwota wartości zamówień, konkursów, od których uzależniony jest obowiązek przekazywania ogłoszeń Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej, ogłoszenia dotyczące zamówień sektorowych przekazuje się do UPUE jeżeli wartość zamówienia jest równa lub przekracza wyrażoną w złotych równowartość kwoty 414.000 euro – dla dostaw i usług. Wartość zamówienia, którego dotyczy niniejsze postępowanie jest niższa od tej kwoty, a w konsekwencji zamawiający nie jest zobowiązany do stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych. Zamawiający organizuje postępowanie na podstawie Regulaminu Udzielania przez PWiK Sp. z o.o. z siedzibą w Wołominie zamówień nieobjętych ustawą PZP, co wynika wprost z SIWZ.

Wobec powyższego informuję, iż Przedsiębiorstwo nie widzi potrzeby dokonywania zmian w zaproponowanym przez Państwo zakresie.

**KIEROWNIK**  
**Dział Inwestycji**  
*Urszula Kołdej-Nowicka*  
**Urszula Kołdej-Nowicka**