

ZAMAWIAJACY:

ZGKiM
Ul. Bankowa 18
72-010 Police

dotyczy przetargu: „Utrzymanie czystości i wykonywanie robót związanych z konserwacją budynku i urządzeń technicznych oraz usuwaniem awarii w Przychodni w Policach przy ul. Siedleckiej 2a w okresie 48 miesięcy”.

W związku z zamiarem przystąpienia naszej firmy do w/w przetargu, zgodnie z art. 38 ust.1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych, prosimy o udzielenie odpowiedzi na poniższe pytania dotyczące specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz projektu umowy:

I. Mając na uwadze treść § 2 wzoru umowy proponujemy dopisać postanowienie dotyczące wynagrodzenia wykonawcy, które zwiększone będzie o wskaźnik wzrostu minimalnej płacy krajowej.

Wnioskujemy o wprowadzenie następującego zapisu do umowy:

„Wynagrodzenie Wykonawcy będzie zwiększone o wskaźnik wzrostu minimalnej płacy krajowej”.

Powyższa zmiana wynika z konieczności dostosowywanie przez wykonawców wynagrodzeń wypłacanych przez nich pracownikom wykonującym usługi porządkowe do poziomu ustalanego w ustawie. Wskazać należy, że w przypadku usług porządkowo – czystościowych płace pracowników oparte są o minimalną płacę krajową. Płaca stanowi około 75% kosztów kontraktu.

Doświadczenia roku 2007 r. i 2008 r., 2009 r wskazują, iż nawet najbardziej ostrożni przedsiębiorcy mogą zostać zaskoczeni niespodziewanymi uregulowaniami prawnymi, które są wynikiem politycznych rachub rządu, a nie odzwierciedleniem gospodarczych wskaźników.

Proponowana wyżej zmiana jest nie tylko korzystna dla Zamawiającego, ale pozwala mu też na racjonalne i kontrolowane wydatkowanie środków publicznych, a tym samym wpisuje się w podstawowe cele związane z dyscypliną finansów publicznych. Ponieważ zmiany minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalane są przez podmiot trzeci w stosunku tak dla Zamawiającego jak i wykonawców oczywistym jest, iż mają charakter niezależny od woli stron umowy.

Brak uwzględnienia proponowanej zmiany w treści projektu umowy łączyć się będzie dla Zamawiającego z dwoma negatywnymi skutkami.



Po pierwsze wykonawcy – mający w pamięci problemy wynikające ze zmiany minimalnego wynagrodzenia od dnia 1 stycznia 2008 r. – mogą oferować wykonanie usług drożej niż to wynika z faktycznych kosztów jej świadczenia w momencie składania oferty, po to aby uwzględnić ewentualne zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia w kolejnych latach trwania umowy. Efektem takiej postawy – racjonalnego jednak przedsiębiorcy – jest to, iż Zamawiający od początku umowy niejako „nadpłaca” za ewentualne przyszłe koszty, nie mając pewności, iż wydatkuje posiadane środki w sposób racjonalny i gospodarczo uzasadniony. Brak uwzględnienia w projekcie umowy możliwości waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy powoduje, że kalkulując cenę oferty dla umowy długoterminowej, racjonalny wykonawca uwzględnić musi ewentualne ryzyko wzrostu wysokości minimalnego wynagrodzenia tak, aby zabezpieczyć swój interes. W rzeczywistości więc to Zamawiający zapłaci za ryzyko wkalkulowane przez wykonawcę do ceny oferty, które w pierwszym roku świadczenia usługi powoduje znaczny jej wzrost, a tym samym zbędne wydatki zamawiającego. Tym samym stanowić ono może zysk wykonawcy i nieuzasadniony koszt Zamawiającego, a co za tym idzie, możliwość postawienia Zamawiającemu zarzutu nierzetelnego wydatkowania środków publicznych.

Po drugie – w przypadku gdy wykonawcy nie uwzględnią w proponowanej ofercie skutków zwiększenia minimalnego wynagrodzenia za pracę, Zamawiający otrzymuje w pierwszym okresie realną ofertę, która jednak po kilku miesiącach przestaje być powiązana z realnymi kosztami ponoszonymi przez wykonawcę. Siłą rzeczy, wykonawca nie będzie w stanie w sposób prawidłowy wykonywać przyjętych na siebie zobowiązań.

Aby zatem uniknąć wskazanych powyżej niebezpieczeństw, racjonalne, celowe i uzasadnione w świetle ustawy z dnia 17 grudnia 2004 r. o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych (Dz. U. Z 2005 r. Nr 14 poz. 114 ze zm.) jest zawarcie przez Zamawiającego proponowanej klauzuli waloryzacyjnej. Niewątpliwą korzyścią dla Zamawiającego będzie to, iż w każdym momencie trwania umowy ponosił będzie wyłącznie konieczne koszty świadczenia usług, a każda ewentualna zmiana wynagrodzenia wykonawcy będzie przez niego kontrolowana w oparciu o znane mu wówczas wskaźniki. Proponowany zapis nie naraża Zamawiającego na ponoszenie konsekwencji działań wykonawców, którzy w sposób błędny dokonaliby obliczenia ceny, albo którzy musieliby antycypować wzrost minimalnego wynagrodzenia za pracę kilka lat naprzód.

Dlatego też w interesie Zamawiającego i tym samym w interesie publicznym leży, aby Zamawiający uwzględnił w projekcie umowy możliwość waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy o wskaźnik wzrostu minimalnej płacy a wykonawca rzetelnie skalkulował cenę oferty na podstawie faktycznie poniesionych kosztów na moment składania ofert.

II. „Mając na uwadze przepis § 8 zawarty w projekcie umowy w sprawie zamówienia publicznego stanowiącym Załącznik do specyfikacji istotnych warunków zamówienia zwracamy się o zmianę o 50% wysokości kar umownych zastrzeżonych w powyższych przepisach”.

Podkreślić należy, że w doktrynie prawa zamówień publicznych, w orzecznictwie Zespołów Arbitrów przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych oraz w aktualnym orzecznictwie KIO ustanawianie przez zamawiającego w umowie rażąco wysokich kar umownych uznać należy bezwzględnie za naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji wyrażonej w przepisie art. 7 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2006 roku, nr 164, poz. 1163 z późn. zm.), które może być uzasadnioną podstawą do żądania unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie art. 93 ust. 1 pkt. 7 ustawy prawo zamówień publicznych z uwagi, iż postępowanie jest obciążone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Stanowisko powyższe znajduje pełne potwierdzenie m.in. wyroku Zespołu Arbitrów z dnia 23 sierpnia 2007 r. sygn. akt: UZP/ZO/0-1030/07. Zwążyć bowiem należy, że kara umowna (odszkodowanie umowne) ze swojej istoty ma charakter wyłącznie odszkodowawczy i kompensacyjny, a nie zaś prewencyjny. Ustalenie przez Zamawiającego zbyt wygórowanych kar umownych dla wykonawców stanowi zatem bezspornie rażące naruszenie prawa w zakresie równości stron umowy, co w konsekwencji prowadzi do sprzeczności celu takiej umowy z zasadami współzycia społecznego i skutkować winno bezwzględną nieważnością czynności prawnej na podstawie przepisu art. 353¹ k.c. w związku z art. 58 § 1 k.c.

III. Od dnia 1 stycznia 2011 r. zmianie ulega ustawa o podatku od towarów i usług. Zmianie ulegają stawki podatku VAT, w tym stawka podstawowa, a także zasady stosowania innych stawek podatku VAT niż stawka podstawowa do poszczególnych usług dziś nimi objętych. Powyższe zmiany zgodnie z publicznymi deklaracjami tak Prezesa Rady Ministrów jak i Ministra Finansów mogą się okazać niewystarczające i jeśli sytuacja gospodarcza Polski się pogorszy, możliwe będzie dalsze podwyższanie stawek podatku VAT.

Zgodnie z utrwaloną linią orzeczniczą KIO, wykonawcy składając ofertę zobowiązania są obliczać podatek VAT wg zasad obowiązujących na dzień składania ofert.

Żaden przedsiębiorca nie jest w stanie przewidzieć jaka będzie wysokość podatku VAT w czasie trwania umowy o wykonanie zamówienia publicznego. Nie jest w stanie również przewidzieć, czy dokonywane obecnie klasyfikacje podatkowe czynności objętych zamówieniem, będą wiążące w kolejnych miesiącach i latach. Tym samym rozsądny przedsiębiorca nie ma wiarygodnych przesłanek, aby składając ofertę ustalić jakie będą możliwe zmiany kosztów świadczenia usługi w okresie trwania umowy.

Mając na uwadze treść art. 144 ustawy PZP, który to zakazuje dokonywania zmian w umowie, których przesłanek nie określa specyfikacja istotnych warunków zamówienia, wnoszę o

wskazanie który zapis specyfikacji przewiduje możliwość zmiany wysokości wynagrodzenia za wykonanie zamówienia publicznego w razie zmiany przepisów podatkowych.

W przypadku, gdy SIWZ nie przewiduje takiej sytuacji wnoszę o dokonanie zmiany zapisów umowy w ten sposób, iż wynagrodzenie należne wykonawcy będzie stanowiło wynagrodzenie netto zgodnie ze złożoną ofertą wykonawcy powiększone o podatek VAT w wysokości obowiązującej w dniu wystawienia faktury VAT. Lub alternatywnie o dodanie zapisu, iż dopuszczalna jest zmiana umowy w przypadku zmiany przepisów prawa powszechnie obowiązującego – przepisów prawa podatkowego o konsekwencje wynikające z takich zmian prawa.

IV. Czy Zamawiający umożliwi pracownikom Wykonawcy realizującym usługi porządkowo-czystościowe na obiekcie bezpłatne korzystanie z pomieszczeń należących do Zamawiającego? Jeżeli tak prosimy o dodanie do projektu umowy zapisu „Zamawiający umożliwi pracownikom Wykonawcy realizującym usługi porządkowo ~ czystościowe na obiekcie korzystanie z pomieszczeń należących do Zamawiającego”. Jeżeli nie prosimy o udostępnienie wzoru umowy najmu/dzierżawy pomieszczeń.

V. Zamawiający wymaga, aby środki myjąco-czyszczące posiadały aktualne atesty PZH. Pragniemy zaznaczyć, że na dzień dzisiejszy dokumentem dopuszczającym wyroby medyczne do obrotu i użytkowania jest certyfikat CE, deklaracja zgodności lub wpis do rejestru wyrobów medycznych w zależności od klasyfikacji określonej w ustawie o wyrobach medycznych. Preparaty rejestrowane jako produkty biobójcze muszą posiadać pozwolenie na wprowadzenie do obrotu lub wpis do rejestru produktów biobójczych, natomiast preparaty rejestrowane jako produkty lecznicze muszą posiadać pozwolenie na dopuszczenie do obrotu produktu leczniczego. Dokumentem dopuszczającym dla preparatów rejestrowanych jako kosmetyki jest potwierdzenie przekazania danych do Krajowego Systemu Informowania o Kosmetykach. Dodatkowo preparaty posiadające w swoim składzie substancje niebezpieczne muszą posiadać kartę charakterystyki substancji niebezpiecznej. W związku z powyższym, czy Zamawiający dopuszcza wymienione dokumenty w miejsca atestów PZH?