

## ZAPYTANIA I WYJAŚNIENIA TREŚCI SPECYFIKACJI WARUNKÓW ZAMÓWIENIA (SWZ)

dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nr 2023/S 99-307840 ZP/9/2023:

Zamawiający działając na podstawie art. 135 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2022 r. poz. 1710 j.t. z późn. zm. - zwanej ustawą Pzp), Zamawiający udziela wyjaśnień w odpowiedzi na wnioski o wyjaśnienie treści SWZ.

### PYTANIA Z DNIA 13.06.2023r.\_3

W nawiązaniu do zaproponowanego przez Zamawiającego mechanizmu waloryzacji, opisanego w §18 ust. 21 i nast. wzoru umowy, Wykonawca wskazuje, że obecne zapisy są niezgodne z ideą ustawodawcy wyrażoną w art. 463 pzp oraz czynią w istocie waloryzację iluzoryczną. Pomimo, iż ustawodawca dał Zamawiającemu względną swobodę co do ustalenia szczegółów związanych z wprowadzaniem mechanizmu waloryzacyjnym, to swoboda Zamawiającego nie ma w tym przypadku charakteru nieograniczonego. Postanowienia waloryzacyjne nie mogą sprowadzać się jedynie do formalnego wypełnienia obowiązku ich zawarcia w umowie, lecz powinny pozwalać na rzeczywiste ich zastosowanie podczas realizacji zamówienia. W opracowaniu pn. „Przykładowe klauzule waloryzacyjne dla sektora budownictwa” wskazano, że w obecnej sytuacji rynkowej w sektorze budownictwa, charakteryzującej się m.in. dynamicznymi zmianami cen towarów i usług, problemami z realizacją dostaw produktów i ich komponentów, a także brakami kadrowymi, prawidłowe kształtowanie oraz stosowanie waloryzacji umownej nabiera szczególnego znaczenia i jest niezwykle istotne dla uczestników rynku zamówień publicznych. Niezgodne z intencją Prawa Zamówień Publicznych działanie Zamawiającego odzwierciedlają trzy kwestie – wprowadzenie tzw. wskaźnika rozpoczęcia waloryzacji na poziomie aż 6% od zawarcia umowy oraz rażąco niski limit na poziomie 3% wynagrodzenia.

W treści proponowanej klauzuli waloryzacyjnej Zamawiający podał, że strony będą mogły żądać waloryzacji wynagrodzenia wyłącznie, gdy wskaźnik zmieni się o co najmniej 6%. Sens zastosowania takiego warunku jednak w żadnej mierze nie wynika z przepisów ustawy Pzp oraz narzuca na Wykonawcę nadmiernie wysokie ryzyko wzrostu cen. Wskazać należy, że w przypadku, gdy wskaźnik, o którym mowa §18 ust. 21 wzoru umowy zatrzyma się w referencyjnym okresie na wartości 5,9% lub mniej (co jest bardzo prawdopodobne) klauzula waloryzacyjna w ogóle nie znajdzie zastosowania oraz będzie postanowieniem nieefektywnym, ale wręcz martwym, wbrew literalnemu brzmieniu przepisu ustawy Pzp. W ocenie Wykonawcy wprowadzenie takiego dodatkowego warunku prowadzi do wniosku, że wynagrodzenie wykonawcy może w ogóle nie podlegać waloryzacji – w całości, lub w określonej części. W realiach prowadzenia inwestycji budowlanych poprzez wprowadzenie takich dodatkowych obostrzeń związanych ze skorzystaniem z mechanizmu waloryzacji, Zamawiający nie dąży więc do urealnienia tego mechanizmu i dostosowania go do specyfiki danej inwestycji, ale wręcz do jego unicestwienia. Wykonawcy przystępując do niniejszego postępowania pozostają więc w niepewności czy mechanizm waloryzacyjny w ogóle będzie mógł mieć zastosowanie, co stoi w sprzeczności z założeniem ustawodawcy wyartykułowanym poprzez treść art. 439 ustawy Pzp. **Wykonawca wnosi zatem o wykreślenie warunku uprawniającego Wykonawcę do waloryzacji wynagrodzenia – waloryzacja winna być dokonywana po upływie czasu określonego w umowie, bez względu na różnicę w poziomie cen w stosunku do zawarcia umowy lub alternatywnie zmniejszenie go do 2%.**

W zakresie ustalonego limitu waloryzacji, wskazać należy, że według źródeł publikujących uśrednione notowania wzrostów cen jak np. Sekocenbud, wzrosty cen za ostatni rok w budownictwie wyniosły około 18,7%, czyli niemal czterokrotność proponowanego przez Zamawiającego limitu waloryzacji. Dodatkowo, co również w istotny sposób wpływa na ocenę zaproponowanej przez Zamawiającego

klauzuli waloryzacyjnej, w czwartym kwartale 2022 r. w stosunku do czwartego kwartału 2021 r. średnie stawki robocizny kosztorysowej (netto) w robotach budowlanych wzrosły od 14,9% do 16,1%. Powyższe dane odzwierciedlają tylko wzrosty na przestrzeni 12 miesięcy, natomiast planowany termin realizacji kontraktu jest dłuższy, więc wzrosty te tym bardziej mogą wielokrotnie przekraczać proponowany przez Zamawiającego limit waloryzacji. Ustalony więc przez Zamawiającego próg zmian jest więc całkowicie oderwany od realiów rynkowych - **Wykonawca wnosi zatem o ustalenie limitu waloryzacji na poziomie 10% wynagrodzenia, co jest standardowo stosowanym limitem na inwestycjach publicznych.**

*Odp.: Zamawiający informuje, że nie uwzględni wniosku o zmianę zapisu dotyczącego waloryzacji wynagrodzenia. Zgodnie z art. 439 ust. 1 ustawy Pzp umowa, której przedmiotem są roboty budowlane lub usługi, zawarta na okres dłuższy niż 6 miesięcy, zawiera postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy, w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia. Klauzula waloryzacyjna ustanowiona przez Zamawiającego jest zgodna z przytoczonym wyżej przepisem. Ustawodawca nie ustanowił żadnego minimalnego poziomu waloryzacji, nie wskazał też okresu po jakim wynagrodzenie może być waloryzowane.*

PREZES ZARZĄDU  
Katowickiego TBS Sp. z o.o.  
Janusz Olesiński

WICEPREZES ZARZĄDU  
Katowickiego TBS Sp. z o.o.

Marzena Szuba