

Bielsko-Biała dn. 23.02.2023r.

DZP.271.8.2023- 20

dotyczy: przetargu nieograniczonego na świadczenie usługi przygotowania i dostarczania całodziennego wyżywienia dla pacjentów Beskidzkiego Centrum Onkologii – Szpitala Miejskiego im. Jana Pawła II w Bielsku – Białej (znak sprawy: DZP.271.8.2023)

Zamawiający informuje, że wpłynęły niżej wymienione zapytania do SWZ, na które Zamawiający udziela następujących wyjaśnień:

ZAPYTANIE

Zamawiający w dniu 17.02.2023 zmienił zapisy załącznika nr 3 projektu umowy dotyczące waloryzacji wynagrodzenia wykonawcy. Zamawiający określił, że stosownie do art. 439 ust. 1 pzp, dopuszcza łącznie dwie waloryzacje wynagrodzenia w całym okresie obowiązywania umowy.

Tak określona klauzula waloryzacyjna jest nieprawidłowa, bowiem nie zawiera określenia okresów, w których może następować zmiana wynagrodzenia wykonawcy. Tym samym Zamawiający nie określił częstotliwości, z jaką strony mogą występować o zmianę wynagrodzenia. Zamawiający przewidział, że zmiana wynagrodzenia jest dopuszczalna tylko dwa razy, niezależnie od tempa i wysokości zmiany cen materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia. Również termin, po upływie którego będzie możliwa waloryzacja nie uwzględnia specyfiki usługi.

Po pierwsze, usługa przygotowania i dostarczania żywienia jest na uzależniona od cen energii i jej nośników. Przewidywalność cen energii i jej nośników zależna jest od sytuacji politycznej (w szczególności w ujęciu międzynarodowym) i ryzyka tego nie sposób szacować, a tym bardziej mu przeciwdziałać. Wojna w Ukrainie i związany z nią wzrost cen surowców (gazu ziemnego i ropy naftowej) pokazały, jak bardzo niestabilne potrafią być ceny energii oraz jak duży wpływ mają na branżę gastronomiczną.

Po drugie, ceny produktów spożywczych podlegają dużym zmianom w przypadku zaistnienia kryzysów pogodowych, czy politycznych. Susze, nadmierne opady, czy wojny powodują duże zmiany cen produktów spożywczych. Również tego ryzyka nie sposób uwzględnić w kalkulacji cen.

Z tych powodów w branży gastronomicznej klauzule waloryzacyjne mają szczególne znaczenie. Wskazane przykładowo czynniki zewnętrzne wywierają wpływ na opłacalność realizowanego zamówienia i mogą znacząco ograniczać płynność przedsiębiorstw, stąd niezmiernie istotne dla uczestników rynku zamówień publicznych jest prawidłowe kształtowanie oraz stosowanie waloryzacji umownej. Klauzula waloryzacyjna sformułowana w sposób precyzyjny, z poszanowaniem interesów stron kontraktu publicznego, pozwoli ochronić interesy finansowe wykonawcy, zaś zamawiającemu zapewni należyłą, terminową i bezpieczną realizację zamówienia publicznego.

Prawidłowo zaprojektowana klauzula waloryzacyjna (a więc odpowiadająca specyfice usługi) powinna uwzględniać możliwość okresowej zmiany wynagrodzenia, a nie dwukrotnej. Mając na uwadze długość zawieranej umowy (36 miesięcy) konieczne jest ustalenie, że do pierwszej zmiany może dojść po upływie 6 miesięcy, a do każdej kolejnej w okresach 6-miesięcznych.

Regulacja art. 439 ust. 1 P.z.p. ma pozwalać zamawiającym i wykonawcom na dostosowywanie wzajemnych świadczeń do warunków panujących w trakcie wykonywania zamówienia. Przepis ten ma również na celu zapobieganie przerzucaniu na wykonawcę całości ryzyka wynikającego ze zmieniających się stosunków gospodarczych. W ostatecznym rozrachunku jest to również korzystne dla zamawiających, gdyż stabilizuje relację kontraktową stron i w mniejszym stopniu naraża zamawiającego na ryzyko wyjścia wykonawcy z umowy przed terminem, na jaki została zawarta (por. wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 5 stycznia 2022 r., KIO 3600/21, opubl. w LEX nr 3351504).

Przepis art. 439 ust. 2 pkt 3) P.z.p. obliguje również do uwzględnienia w postanowieniach o waloryzacji okresu, w których waloryzacja będzie mogła zostać przeprowadzana. Wymóg ten sprowadza się praktycznie do określenia częstotliwości z jaką wynagrodzenie wykonawcy będzie mogło zostać ponownie waloryzowane. Konstruując zatem klauzulę waloryzacyjną w tym zakresie należy mieć na względzie czynniki takie jak długość trwania umowy, początkowy termin ustalenia zmiany wynagrodzenia, określony na wcześniejszym etapie klauzuli zgodnie z art. 439 ust. 2 pkt 1 p.z.p., a także charakterystykę wskaźnika jaki został dobrany do oceny wzrostu cen. Oczywiście przy umowach, o krótszym terminie obowiązywania może okazać się, że zamawiający przewiduje jednorazową waloryzację wynagrodzenia, która nastąpi jedynie po upływie początkowego terminu ustalenia zmiany wynagrodzenia, zgodnie z art. 439 ust. 2 pkt 1) P.z.p. W takim przypadku określanie dalszych okresów, w których może nastąpić kolejna waloryzacja okaże się bezprzedmiotowe. W przypadku jednak kontraktów realizowanych dłużej, przez wiele lat, zasadne będzie przewidzenie wielokrotnej waloryzacji.

Ponadto prosimy o umożliwienie każdej ze stron żądanie zmiany wysokości wynagrodzenia Wykonawcy, gdy wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych ogłoszony w ostatnim komunikacie Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego poprzedzającym wniosek o waloryzację, wzrośnie/spadnie o co najmniej 5 % w stosunku do wysokości tego wskaźnika w miesiącu zawarcia Umowy.

Wnosimy o określenie (dla każdego zadania) zasad wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy w przypadku zmiany ceny materiałów lub kosztów związanych z realizacją zamówienia – zgodnych z art. 439 ust. 1 i 2 pkt 3 P.z.p., np. poprzez wprowadzenie w załączniku nr 6 do SWZ – zmian w § 11 pkt 2 i 3 poprzez nadanie im proponowanego brzmienia:

„2. każda ze Stron umowy jest uprawniona do żądania zmiany wysokości wynagrodzenia Wykonawcy, gdy wskaźnik cen towarów i usług konsumpcyjnych ogłoszony w ostatnim komunikacie Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego poprzedzającym wniosek o waloryzację, wzrośnie/spadnie o co najmniej 5% w stosunku do wysokości tego wskaźnika w miesiącu zawarcia Umowy”

„3. waloryzacja wynagrodzenia dopuszczalna jest co 6 miesięcy, licząc od dnia zawarcia Umowy;”



Odpowiedź Zamawiającego:

Zamawiający modyfikuje treść pkt 3 z § 11 projektu umowy stanowiącego załącznik nr 3 do SWZ nadając mu nowe, następujące brzmienie:

„3. pierwsza waloryzacja może nastąpić nie wcześniej niż po upływie 12 miesięcy licząc od dnia zawarcia Umowy, natomiast w pozostałym okresie obowiązywania umowy waloryzacja może nastąpić jeszcze tylko jeden raz i nie wcześniej niż po upływie 24 miesięcy licząc od dnia zawarcia Umowy (Zamawiający dopuszcza łącznie dwie waloryzacje wynagrodzenia w całym okresie obowiązywania umowy);”

Zamawiający ponadto wskazuje, że termin konkretnej waloryzacji zależy od aktywności Wykonawcy, który powinien złożyć odpowiedni wniosek w trybie § 11 pkt 5 umowy, aby uruchomić klauzulę waloryzacyjną. W związku z tym, Wykonawca zyskuje większą swobodę decyzyjną co do terminu zastosowania klauzuli waloryzacyjnej.

W pozostałym zakresie zapisy SWZ pozostają bez zmian.

DYREKTOR
Beskidzkiego Centrum Onkologii
- Szpitala Miejskiego
im. Jana Pawła II w Bielsku-Białym
lek. med. Lech Wędrychowicz

