

STAROSTWO POWIATOWE W GLIWICACH

Gliwice, dnia 11.12.2017 r.

Wydział Rozwoju,
Inwestycji, Zamówień
Publicznych i Promocji

tel. 032 332 66 51
fax. 032 332 66 47

przetargi@starostwo.gliwice.pl

WSZYSCY WYKONAWCY
strona internetowa Zamawiającego

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego na **świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym WRI-RZPO.272.0008.2017.**

Zgodnie z art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2017 r. poz. 1579), zwanej dalej ustawą Pzp, udzielamy wyjaśnień do złożonych w niniejszym postępowaniu pytań:

Pytanie 1:

1. W Istotnych dla stron postanowieniach (zał. Nr 4) w pkt. 19 Zamawiający wymaga potwierdzenia nadania przesyłki w dniu jej odbioru od Zamawiającego.

Pytanie: Czy, ze względu na wewnętrzne regulacje oraz zapisy regulaminu usługi obowiązującego u Wykonawcy, Zamawiający dopuszcza wprowadzenie wskazanego zapisu w następującym brzmieniu: „Przesyłki muszą być nadane przez Wykonawcę w dniu ich przyjęcia od Zamawiającego. W przypadku zastrzeżeń dotyczących odebranych przesyłek, Wykonawca wyjaśnia je z Zamawiającym telefonicznie. Przy braku możliwości ich wyjaśnienia z Zamawiającym lub ich usunięcia w dniu ich odbioru, nadanie odebranych przesyłek nastąpi w następnym dniu roboczym.”?

Odpowiedź:

Zamawiający nie dopuszcza wprowadzenia zapisów w proponowanym przez Wykonawcę brzmieniu.

Pytanie 2:

2. W istotnych dla stron postanowieniach (zał. Nr 4) pkt. 27 Zamawiający wpisał informację, że będą go obowiązywać ceny z formularza cenowego.

Wykonawca jako operator pocztowy i wyznaczony, zobowiązany do świadczenia usług pocztowych, w tym także usług o charakterze powszechnym, nie może swobodnie ustalać cen za świadczenie tego typu usług. Przepisy zamieszczone w rozdziale IV ustawy Prawo pocztowe wyznaczają ścisły reżim ustalania opłat za świadczenie powszechnych usług pocztowych.

Zatem w przypadku zmian cen w trakcie wykonywania umowy zawartej w wyniku rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania, zwłaszcza wiążącej strony w dłuższym okresie czasu, w świetle istotnych postanowień zawartych w treści zaproszenia, Wykonawca realizując zamówienia w cenach wynikających z formularza, zmuszony będzie do świadczenia powszechnych usług pocztowych z naruszeniem przepisów ustawowych, nie tylko z zakresu prawa pocztowego, ale także cywilnego, czy antymonopolowego. Taki stan rzeczy byłby niedopuszczalny zarówno ze względu na ustawowe obowiązki ciążyące na Wykonawcy jako operatorze wyznaczonym, jak również ze względu na narażenie Wykonawcy na odpowiedzialność odszkodowawczą, której zakres trudno nawet przewidzieć.

Ponadto zauważyć należy, iż Wykonawca zawierając umowę musi uwzględnić obowiązującą aktualnie stawkę podatku VAT. Natomiast wystawiając fakturę VAT za wykonane zamówienie publiczne musi naliczyć podatek w wysokości obowiązującej w dacie wystawienia faktury, a nie w dacie podpisywania umowy czy też składania oferty przetargowej. W efekcie w przypadku ustawowej zmiany przepisów w zakresie podatków, w tym w szczególności skutkującej objęciem podatkiem VAT usług dotychczas nieopodatkowanych lub zmiany stawek podatku VAT, wykonawca zamówienia publicznego będzie musiał zmniejszyć kwotę należnego wynagrodzenia netto, ponieważ zgodnie z art. 144 ustawy Prawo zamówień publicznych zasadniczo nie jest możliwa zmiana ceny realizacji zamówienia podana w ofercie, na podstawie której został wybrany dany wykonawca, a nieprzewidziana w SIWZ bądź ogłoszeniu o zamówieniu. W przypadku Wykonawcy jako operatora wyznaczonego, zobowiązanego do świadczenia powszechnych usług pocztowych, w przypadku zmiany przepisów w zakresie podatku VAT doszłoby do sytuacji świadczenia tych usług w wysokości niższej aniżeli obowiązujące opłaty.

Zgodnie z art. 144 ustawy Pzp zakazuje się istotnych zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, chyba że zamawiający przewidział możliwość dokonania takiej zmiany w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz określił warunki takiej zmiany. W szczególności mając na uwadze zapis § 4 pkt 2 i § 4 pkt 11 projektu umowy, Zamawiający podaje informacje w zakresie zmiany cen w okresie realizacji przedmiotu zamówienia, które jednak w ocenie Wykonawcy stawiają Zamawiającego na pozycji uprzywilejowanej poprzez zapis „dopuszcza się zmianę wynagrodzenia Wykonawcy w przypadku (...) jeżeli zmiana ta będzie korzystna dla Zamawiającego”.

Zakładając, że ostatecznie Zamawiający w treści załączników do zaproszenia dopuszcza zmiany do umowy wskazane w § 5 wzoru umowy, których możliwości przewidział i wskazał, to jednak niedostatecznie opisał warunki dokonania zmian umowy – co w świetle przepisów, jak również aktualnego orzecznictwa, jest niewystarczające dla dokonania zmiany umowy, która zostanie uznana za nieważną.

Pytanie: Czy zatem Zamawiający uwzględni zmianę istotnych postanowień umowy poprzez dopisanie w pkt. 27 informacji o następującym brzmieniu: "Zamawiający dopuszcza możliwość dokonania zmiany postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru Wykonawcy, w przypadku:

- a) ustawowej zmiany stawek podatkowych (VAT) w okresie obowiązywania umowy; jeżeli w trakcie obowiązywania umowy nastąpi zmiana w zakresie podatku od towarów i usług, Zamawiający, po uprzednim pisemnym zawiadomieniu ze strony Wykonawcy o zaistnieniu tego zdarzenia, zobowiązuje się do uiszczenia opłaty powiększonej o podatek od towarów i usług według stawki obowiązującej na dzień wystawienia faktury VAT;
- b) zmiany „cen jednostkowych brutto” w poszczególnych pozycjach wpisanych przez Wykonawcę w Formularzu cenowym (stanowiącym załącznik do umowy) w sytuacji spowodowanej zmianami tych cen w sposób dopuszczony przez Prawo pocztowe; jeżeli w trakcie obowiązywania umowy nastąpi zmiana w zakresie cen jednostkowych poszczególnych usług, Zamawiający, po uprzednim pisemnym zawiadomieniu ze strony Wykonawcy o zaistnieniu tego zdarzenia, zobowiązuje się do uiszczenia opłaty za świadczone usługi w wysokości obowiązującej na dzień wystawienia faktury VAT.

Odpowiedź:

Zamawiający nie dopuszcza wprowadzenia proponowanych przez Wykonawcę zmian istotnych postanowień umowy w pkt. 27 załącznika nr 4.

Pytanie 3:

3. Zamawiający w istotnych dla stron postanowieniach w załączniku nr 4 w pkt. 10 wpisał informację, że odbiór przesyłek z siedziby Zamawiającego będzie następował w przedziale czasowym 13.00-13.30.

Pytanie: Czy Zamawiający dopuszcza na zmianę tego zapisu i wpisaniu 1 godzinnego (godz.13-14) przedziału czasowego odbioru przesyłek? Jest to spowodowane wewnętrznymi regulaminami świadczenia usług oraz organizacją pracy jednostek zajmujących się realizacją tej usługi.

Odpowiedź:

Zamawiający nie dopuszcza wprowadzenia proponowanych przez Wykonawcę zmian w pkt. 10 załącznika nr 4.

Pytanie 4:

4. Zamawiający w istotnych dla stron postanowieniach w załączniku nr 4 w pkt 16 informuje, że „Zamawiający będzie korzystał wyłącznie ze swojego opakowania przesyłek oraz własnego wzoru druku potwierdzenia odbioru”

Pytanie: Czy wzór druku „potwierdzenie odbioru” został opracowany w ramach ustawy, na podstawie której nadawane są przesyłki i zawiera stosowną adnotację na podstawie której Wykonawca dokonuje doręczenia przesyłki zgodnie z obowiązującymi przepisami np. „Doręczenie niniejszej przesyłki następuje na zasadach określonych w ustawie z dnia 14 czerwca 1960r. – Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2000 r. Nr 98, poz. 1071, z późn. zm.)” oraz czy w związku z tym, że potwierdzenie odbioru zwracane do nadawcy stanowi samodzielną przesyłkę, Zamawiający będzie korzystał z druków, które będą wykonane zgodnie z poniższymi warunkami technicznymi:

1) gramatura papieru: papier offsetowy BD 140 – 200 g/m²

2) wymiar druku: minimum 90 x 140 mm (część środkowa, bez listew bocznych)

optymalne wymiary:

a) część środkowa, bez listew bocznych - 100 x 140 mm,

b) całość druku, tj. część środkowa + listwy boczne - 100 x 160 mm,

(wszystkie wymiary przyjmuje się z tolerancją 2 mm)

3) listwy po obu stronach, perforacja pionowa pozwalająca na wyrwanie środkowej części druku bez jego uszkodzenia,

4) co najmniej 5 mm pasek kleju gwarantujący przyczepność do różnego rodzaju podłoża w zróżnicowanym zakresie temperatur zabezpieczony osłoną?

Pytanie: Czy Zamawiający dopuszcza wykreślenie/modyfikację zapisu dotyczącego korzystania z własnego wzoru druku potwierdzenia odbioru?

Pytanie: Czy Zamawiający dopuszcza dostosowanie druku zgodnie z przedstawionym przez Wykonawcę wzorem, który jest zgodny z obecnie obowiązującym aktami prawnymi?

Odpowiedź:

Zamawiający podtrzymuje zapis pkt. 16 w załączniku nr 4, tj. „Zamawiający będzie korzystał wyłącznie ze swojego opakowania przesyłek oraz własnego wzoru druku potwierdzenia odbioru”.

Pytanie 5:

5. Zamawiający w istotnych dla stron postanowieniach w załączniku nr 4 w pkt. 22 wpisał termin dotyczący doręczania potwierdzenia odbioru- 7 dni roboczych od dnia doręczenia.

Pytanie: Czy Zamawiający dopuszcza modyfikację treści tego punktu na zgodne z postanowieniami dotyczącymi terminów doręczania przesyłek pocztowych, które zostały uregulowane Rozporządzeniem Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 29 kwietnia 2013 r. w sprawie warunków wykonywania usług powszechnych przez operatora wyznaczonego (Dz. U. z 2013r, poz. 545), wydanego na podstawie ustawy Prawo Pocztowe, zgodnie z zapisami której będą realizowane usługi.

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza modyfikację treść pkt. 22 w załączniku nr 4. Pkt. 22 otrzymuje brzmienie:

Wykonawca będzie doręczał do siedziby Zamawiającego pokwitowane przez adresata potwierdzenie odbioru przesyłki zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 29 kwietnia 2013 r. w sprawie warunków wykonywania usług powszechnych przez operatora wyznaczonego (Dz.U. z 2013 r. poz. 545), wydanego na podstawie Prawo Pocztowe, zgodnie z zapisami której będą realizowane usługi.

Pytanie 6:

6. Zamawiający w istotnych dla stron postanowieniach w załączniku nr 4 w pkt. 29 wpisał termin płatności faktury- 21 dni kalendarzowych licząc od dnia otrzymania faktury.

W ww. załączniku Zamawiający określa warunki płatności dla przedmiotu zamówienia, wskazując niestosowane u Wykonawcy terminy płatności, wystawienia i dostarczenia faktury.

Wykonawca informuje, iż faktury za usługi pocztowe wystawiane są za pośrednictwem scentralizowanego systemu informatycznego, którego wymogi określają takie kryteria jak termin wystawienia faktury, datę wysłania faktury do klienta, jak również termin płatności będący w ścisłej zależności z terminami sporządzenia faktury. Standardowo obowiązujący termin płatności faktury określony jako 14 dni od daty wystawienia faktury został wprowadzony ze względu na zapewnienie prawidłowego funkcjonowania systemu fakturowania wykonawcy oraz zarządzania płatnościami wynikającymi z zawartych umów. Takie rozwiązanie daje możliwość oszacowania terminów wpływu środków oraz opóźnień w ich płatnościach.

Pytanie: Czy ze względu na obowiązujące regulacje wewnętrzne u Wykonawcy i ze względu na fakt, iż poniższa propozycja zapewnia wystarczający czas na dokonanie płatności, Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany terminu płatności za zrealizowane usługi pocztowe wg proponowanego zapisu: „Termin płatności faktury VAT wynosi 21 dni kalendarzowych licząc od dnia wystawienia faktury, pod warunkiem, że doręczenie przesyłki z fakturą do siedziby Zamawiającego, nastąpi w ciągu 4 dni roboczych od dnia jej wystawienia. W przeciwnym wypadku termin płatności faktury wynosi 14 dni kalendarzowych licząc od dnia doręczenia Zamawiającemu przesyłki z fakturą”?

Odpowiedź:

Zamawiający nie dopuszcza wprowadzenia proponowanych przez Wykonawcę zmian w pkt. 29 załącznika nr 4.

Pytanie 7:

Podkreślić ponadto należy, iż zastrzeżenie kary umownej z tytułu rozwiązania umowy nie odpowiada literalnemu brzmieniu przepisów art. 483 kodeksu cywilnego, zgodnie z którym można zastrzec w umowie, że naprawienie szkody wynikłej z niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania niepieniężnego nastąpi przez zapłatę określonej sumy (kara umowna). Nadto art. 484 Kc stanowi m.in. iż, jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana (a z przypadkiem takiej kary wygórowanej mamy do czynienia w Załączniku nr 4 pkt.35)

Pytanie: Czy zatem z uwagi na niezgodność postanowień postępowania z przepisami obowiązującymi w przedmiotowym zakresie (oraz mając na uwadze, że stwierdzenie „przyczyny leżące po stronie Wykonawcy” jest stwierdzeniem jednoznacznie wyjaśnionym i jednoznacznym), Zamawiający dopuszcza ich wykreślenie z istotnych dla stron postanowieniach - i w jego miejsce wprowadzenie postanowienia regulującego odpowiedzialność operatora pocztowego na zasadach określonych w ustawie Prawo pocztowe z dnia 23 listopada 2012 roku ?

Pytanie: W przypadku negatywnej odpowiedzi na powyższe pytanie – zwracamy się z prośbą o obniżenie kary umownej do 5%?

Odpowiedź:

Zamawiający nie dopuszcza wprowadzenia proponowanych przez Wykonawcę zmian w pkt. 35 załącznika nr 4.

Zamawiający nie wyraża zgody na obniżenie kary umownej do 5%.

Pytanie 8:

8. Zamawiający w istotnych dla stron postanowieniach w załączniku nr 4 w pkt. 36 wpisał informację: "o obniżeniu wynagrodzenia Wykonawcy o kwotę odpowiadającą należności za doręczenie danej przesyłki..."

Pytanie: Czy Zamawiający dopuszcza wykreślenie tego zapisu? Jest to zapis, który jest sprzeczny z obowiązującymi aktami prawnymi dotyczącymi doręczania przesyłek listowych i pozostałych usług powszechnych. Zamawiający we wcześniejszych zapisach ogłoszenia powołał się na akty prawne (zał. Nr 4 pkt. 33 oraz pkt. 12 oraz w ogłoszeniu o zamówieniu rozdział 1 pkt. 7.6) dotyczące procedury reklamacyjnej i w nich są zapisy dotyczące ich rozpatrywania i wypłacania odszkodowań/kar. Zapis z tego punktu wykracza poza te wytyczne i jest niezgodny z ich zapisami.

Odpowiedź:

Zamawiający nie dopuszcza wprowadzenia proponowanych przez Wykonawcę zmian w pkt. 36 załącznika nr 4.

Maksymalne terminy doręczania stanowią kryteria wagowe oceny ofert zgodnie z pkt. 8 rozdziału 3 zapytania ofertowego.

Pytanie 9:

9. Zamawiający w istotnych dla stron postanowieniach w załączniku nr 4 w pkt. 37 wpisał informację: "o nie dopuszczeniu zmiany maksymalnych terminów doręczenia przesyłek... oferowanych przez Wykonawcę w ofercie".

Pytanie: W Ogłoszeniu o zamówieniu w Rozdziale 1 w pkt. 7.6 Zamawiający wpisał wskaźniki terminowości doręczania przesyłek w oparciu o Rozporządzenie Ministra Administracji i Cyfryzacji z dn. 29.04.2013r.

W załącznik nr 4 pkt. 37 Zamawiający zawarł zapis dotyczący maksymalnych terminów doręczania przesyłek. (co jest sprzeczne z powyższym Rozporządzeniem).

Na podstawie art. 47 ustawy Prawo pocztowe Minister właściwy do spraw łączności określił warunki wykonywania usług powszechnych, obejmujące m. in. wskaźniki czasu przebiegu przesyłek w obrocie krajowym (Rozporządzenie Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 29 kwietnia 2013r w sprawie warunków wykonywania usług powszechnych przez operatora wyznaczonego (Dz. U. z 2013r, poz. 545). W załączniku nr 1 do wymienionego Rozporządzenia określony został czas przebiegu przesyłek listowych niebędących przesyłkami listowymi najszybszej kategorii na poziomie D+5 (97% przesyłek), D+3 (85% przesyłek) oraz przesyłek listowych najszybszej kategorii na poziomie D+3 (94% przesyłek), D+2 (90% przesyłek), D+1 (82% przesyłek) gdzie D+X oznacza liczbę dni od dnia nadania przesyłki do dnia jej doręczenia. W załączniku wskazano również udział liczby

przesyłek pocztowych doręczonych w określonym terminie do ogólnej liczby nadanych przesyłek pocztowych, wyrażony w procentach.

Ze względu na wskaźniki procentowe, zgodnie z którymi Wykonawca, będący operatorem wyznaczonym, zobowiązany do stosowania wymienionego Rozporządzenia, nie jest zobligowany do zachowania terminów wskazanych przez Zamawiającego w 100%. W związku z tym Wykonawca wnioskuję o wykreślenie tego zapisu i odwołanie się do zapisów z Rozdziału 1 pkt. 7.6 gdzie jest mowa o Rozporządzeniu Ministra Administracji i Cyfryzacji z dn. 29.04.2013r. na podstawie którego są jednoznacznie określone terminy doręczenia przesyłek.

Odpowiedź:

Zamawiający nie dopuszcza wprowadzenia proponowanych przez Wykonawcę zmian w pkt. 37 załącznika nr 4.

Maksymalne terminy doręczania stanowią kryteria wagowe oceny ofert zgodnie z pkt. 8 rozdziału 3 zapytania ofertowego.

Pytanie 10:

10. Zamawiający w załączniku nr 4 w pkt. 30 określił, iż za dzień zapłaty uznaje się dzień obciążenia rachunku Zamawiającego.

Pragniemy zwrócić uwagę na fakt, że takie określenie momentu zapłaty nie pozwala Wykonawcy swobodnie dysponować środkami za wykonane usługi – co jest niezgodne z orzecnictwem sądów w tej sprawie oraz uniemożliwia Wykonawcy monitorowanie terminowości płatności za świadczone usługi oraz naliczanie ewentualnych odsetek za zwłokę. Termin zapłaty należności cywilnoprawnych reguluje art. 454 Kodeksu cywilnego, który regulując miejsce wykonania zobowiązania traktuje także o chwili spełnienia świadczenia, co nie budzi wątpliwości chociażby ze względu na orzecznictwo Sądu Najwyższego. W przypadku zobowiązań cywilnoprawnych zasadą jest, że zapłata dokonana jest dopiero z chwilą uznania rachunku bankowego wierzyciela, co gwarantuje m.in. prawidłowe monitorowanie rozliczania stron.

Pytanie: Czy ze względu na to, że faktyczną możliwością dysponowania środkami jest data ich wpływu na rachunek Wykonawcy, Zamawiający dopuszcza zmianę określenia dnia zapłaty według powszechnie stosowanej formy w obrocie gospodarczym: „Za dzień zapłaty strony przyjmują dzień wpływu środków na rachunek bankowy Wykonawcy”?

Odpowiedź:

Zamawiający dopuszcza zmianę określenia dnia zapłaty według powszechnie stosowanej formy w obrocie gospodarczym; „**Za dzień zapłaty strony przyjmują dzień wpływu środków na rachunek bankowy Wykonawcy**”

Kopia:

WRI-RZPO.KW.0150.2017

a/a

STAROSTA GLIWICKI

Waldemar Dombek

CZŁONEK ZARZĄDU
POWIATU GLIWICKIEGO

Jacek Zarzycki

uic

