Nowy Tomyśl, dnia 11 grudnia 2023 r.

Gmina Nowy Tomyśl

ul. Poznańska 33

64-300 Nowy Tomyśl

Znak sprawy: **ZP.271.50.2023**

Do wszystkich Wykonawców

WYJAŚNIENIA

SPECYFIKACJI WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

w postępowaniu prowadzonym w trybie podstawowym dla zadania pn.:

***„Usługi pocztowe”***

Zamawiający informuje, że w terminie określonym zgodnie z art. 284 ust. 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 ze zm.) Wykonawca zwrócił się do Zamawiającego z wnioskiem o wyjaśnienie treści SWZ. W związku z powyższym, Zamawiający udziela następujących wyjaśnień:

1. **Pytanie***: Załącznik nr 7, § 1 ust. 8*

*Wykonawca informuje, że przygotowanie dokumentacji potwierdzającej zatrudnienie na podstawie umowy o pracę wymaga zaangażowania personelu zatrudnionego w obsłudze kadrowej u Wykonawcy oraz określonego limitu czasowego. Brak określenia przedziału ilościowego dla badanego personelu Wykonawcy pod kątem zatrudnienia na podstawie umowy o pracę naraża Wykonawcę na poniesienie dodatkowych nieuzasadnionych kosztów. Biorąc pod uwagę powyższe Wykonawca zwraca się z prośbą o złagodzenie stanowiska Zamawiającego poprzez doprecyzowanie zapisów dotyczących dokumentowania zatrudnianie na następujący:*

*„8. W trakcie realizacji umowy, na każde wezwanie Zamawiającego, jednak nie częściej niż raz na kwartał, w wyznaczonym w tym wezwaniu terminie (nie krótszym niż 21 dni), Wykonawca w celu potwierdzenia spełnienia wymogu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę nie więcej niż 5 osób wykonujących czynności wskazane w Rozdziale III pkt 8 SWZ, przedłoży Zamawiającemu w szczególności wskazane powyżej dokumenty dla maksymalnie”.*

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, że nie wyraża zgody na powyższą zmianę, ponieważ zgodnie z przepisami ustawy Pzp nie jest uprawniony do wprowadzenia przedmiotowego ograniczenia. Zgodnie zapisami SWZ wymóg zatrudnienia na podstawie umowy o pracę dotyczy osoby pełniącej funkcję opiekuna umowy.

1. **Pytanie***: Załącznik nr 7, § 3 ust. 2*

*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.*

*Czy w związku z powyższym, Zamawiający zaakceptuje inny niż określony przez Zamawiającego w umowie termin płatności, tj. liczony od dnia wystawienia faktury określony jako 21 dni od daty wystawienia faktury VAT, pozwalający terminowo dokonać płatności za wykonane usługi w ramach przedmiotu zamówienia?*

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, że nie wyraża zgody na powyższą zmianę.

1. **Pytanie***: Załącznik nr 7, § 3 ust. 5.*

*Pragniemy zwrócić uwagę na fakt, że takie określenie momentu zapłaty nie pozwala Wykonawcy swobodnie dysponować środkami za wykonane usługi – co jest niezgodne z orzecznictwem 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.*

*Ze względu na fakt, że faktyczną możliwością dysponowania środkami jest data ich wpływu na rachunek Wykonawcy, Zamawiający prosi o 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 informuje, że nie wyraża zgody na powyższą zmianę.

1. **Pytanie***: Załącznik nr 7, § 4 ust. 3, 4.*

*Wykonawca zwraca uwagę, iż jako operator wyznaczony zobowiązany do świadczenia powszechnych usług pocztowych (które objęte są przedmiotem zamówienia) i nie może swobodnie ustalać cen za świadczenie tego typu usług. Art. 57 ustawy Prawo pocztowe wyznacza ścisły reżim ustalania opłat za świadczenie powszechnych usług pocztowych. Zatem w przypadku zmian cen w trakcie wykonywania umowy, zawartej w wyniku rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania, w świetle postanowień zawartych w opisie przedmiotu zamówienia, Wykonawca 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 ciążące na Wykonawcy jako operatorze wyznaczonym, jak również ze względu na narażenie Wykonawcy na odpowiedzialność odszkodowawczą, której zakres trudno przewidzieć. W związku z powyższym Wykonawca prosi o wprowadzenie do treści Projektowanych postanowień umowy zapisów dopuszczających możliwość zmiany cen jednostkowych świadczenia usług bez wprowadzania dodatkowych ram czasowych oraz procentowych, zatwierdzonych przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej w trakcie obowiązywania umowy o brzmieniu:*

*„Ceny jednostkowe brutto podane przez Wykonawcę w formularzu cenowym ulegną zmianie pod warunkiem zatwierdzenia ich przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej lub w sposób dopuszczony przez przywołaną wyżej ustawę.“*

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, że nie wyraża zgody wprowadzenie powyższego zapisu, ponieważ zgodnie z przepisami ustawy Pzp w umowie określa się między innymi poziom zmiany ceny materiałów lub kosztów, uprawniający strony umowy do żądania zmiany wynagrodzenia oraz początkowy termin ustalenia zmiany wynagrodzenia, a także maksymalną wartość zmiany wynagrodzenia, jaką dopuszcza zamawiający w efekcie zastosowania postanowień o zasadach wprowadzania zmian wysokości wynagrodzenia.

1. **Pytanie***: Załącznik nr 7, § 7 ust. 3 punkt 1).*

*Zgodnie z postanowieniami dokumentacji przetargowej usługi pocztowe stanowiące przedmiot zamówienia realizowane będą m.in. na zasadach określonych w ustawie z dnia 23 listopada 2012 r. - Prawo Pocztowe (Dz. U. z dnia 29 grudnia 2012 r., poz. 1529). Wykonawca jako operator wyznaczony jest zobowiązany do stosowania w zakresie niewykonania lub nienależytego wykonania usług pocztowych przepisów Rozdziału 8 wskazanej ustawy. Zgodnie z art. 87 w/w ustawy do odpowiedzialności operatorów za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi pocztowej stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. Zatem w przypadku wykonania lub nienależytego wykonania usługi pocztowej, w pierwszej kolejności znajdą zastosowanie przepisy w/w ustawy i dopiero w przypadku przeprowadzenia trybu reklamacyjnego (uregulowanego w/w przepisami), nadawcy przysługuje prawo dochodzenia roszczeń na drodze sądowej. Ponadto, 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 kodeksu cywilnego stanowi m.in. jeżeli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane, dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej.*

*Z uwagi na niezgodność przywołanego zapisu z przepisami obowiązującymi w przedmiotowym zakresie, zasadnym jest wykreślenie przez Zamawiającego zapisów dotyczących kar umownych i pozostawienie postanowień regulujących odpowiedzialność operatora pocztowego na zasadach określonych w ustawie Prawo pocztowe i aktach wykonawczych.*

*Jeżeli Zamawiający nie wyrazi zgody na wykreślenie zapisów dotyczących kar umownych wówczas Wykonawca prosi o złagodzenie stanowiska Zamawiającego i obniżenie kary umownej do poziomu 5 % niewykorzystanej wartości umowy brutto.*

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, że § 7 ust. 3 pkt. 1) Załącznika nr 7 do SWZ otrzymuje nowe brzmienie:

„1) 5% łącznej wartości (brutto) umowy wskazanej w § 3 ust. 1, w przypadku odstąpienia od umowy z powodu okoliczności, za które odpowiedzialność ponosi Operator, a które nie są wskazane w ustawie Prawo pocztowe;”

1. **Pytanie***: Załącznik nr 7, § 7 ust. 3 punkt 3).*

*Wykonawca mając na uwadze niepewną sytuację na rynku pracy prosi o złagodzenie stanowiska Zamawiającego poprzez umniejszenie kary umownej.*

*Mając na uwadze powyższe oraz zachowanie zasady równowagi stron Wykonawca prosi o zmianę zapisów na następujące:*

*„3) z tytułu niespełnienia wymogów, o których mowa w § 1 ust. 6-8 – w wysokości 100,00 zł za każdorazowe niespełnienie wymagań, o których mowa w § 1 ust. 6-8 umowy, polegających np. na nieudostępnieniu Zamawiającemu dokumentacji pracowniczej na każde jego żądanie, zatrudnianiu osób w wymiarze niższym niż postawione wymagania i niespełnienie jakichkolwiek innych obowiązków Wykonawcy w zakresie zatrudnienia osób wykonujących czynności, o których mowa w Rozdziale III pkt 8 SWZ”.*

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, że § 7 ust. 3 pkt. 2) Załącznika nr 7 do SWZ otrzymuje nowe brzmienie:

„2) z tytułu niespełnienia wymogów, o których mowa w § 1 ust. 6-8 – w wysokości 1000,00 zł za każdorazowe niespełnienie wymagań, o których mowa w § 1 ust. 6-8 umowy, polegających np. na nieudostępnieniu Zamawiającemu dokumentacji pracowniczej na każde jego żądanie, zatrudnianiu osób w wymiarze niższym niż postawione wymagania i niespełnienie jakichkolwiek innych obowiązków Wykonawcy w zakresie zatrudnienia osób wykonujących czynności, o których mowa w Rozdziale III pkt 7 SWZ.”

1. **Pytanie***: Załącznik nr 7, § 7 ust. 3 punkt 2), § 9 ust. 3, 4, Załącznik nr 2 do SWZ punkt II.*

*Wykonawca informuje, że przywołane w treści pytania zapisy są niezgodne ze zmianą SWZ wprowadzoną przez Zamawiającego w dniu 07 grudnia 2023 r.*

*Mając na uwadze powyższe Wykonawca prosi o wykreślenie zapisów.*

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, że treść umowy i formularza ofertowego po modyfikacji została udostępniona na stronie w plikach pod nazwami „zał. nr 7 - Projekt umowy korekta z dnia 07.12.docx” i „zał. nr 2 do SWZ formularz ofertowy - korekta z dnia 07.12.docx”.

1. **Pytanie***: Załącznik nr 7, § 7 ust. 10.*

*W przywołanych w treści pytania zapisach Zamawiający zastrzega możliwość potrącenia wysokości naliczanych kar umownych z wynagrodzenia Wykonawcy na podstawie noty obciążeniowej. Niczym nieograniczone jednostronne prawo naliczenia kar umownych i potrącenia ich przez Zamawiającego z należnego Wykonawcy wynagrodzenia godzi nie tylko w interes Wykonawcy, ale także uniemożliwia mu podjęcie próby zbadania, czy naliczona kara umowna potrącona została prawidłowo i w odpowiedniej wysokości. Nadto stwarzając możliwość pozbawienia Wykonawcy efektywnego wynagrodzenia za spełnione świadczenie bez żadnej kontroli, czy to Wykonawcy, czy sądu, może być uznane za nadużycie prawa, skutkujące nieważnością tegoż postanowienia na podstawie art. 58 § 2 kodeksu cywilnego. W związku z powyższym, z uwagi na nierówne ukształtowanie praw stron umowy, prosimy o wykreślenie wyżej przywołanych zapisów.*

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, że podtrzymuje zapisy SWZ.

1. **Pytanie***: Opis przedmiotu zamówienia ust. 5, 6.*

*Wykonawca wskazuje, że kwestie związane z doręczaniem przesyłek wynikają z ustawy Prawo Pocztowe oraz aktów wykonawczych wydanych na jej podstawie.*

*Świadczą o tym zapisy rozporządzenia Administracji i Cyfryzacji w sprawie warunków wykonywania usług powszechnych przez operatora wyznaczonego, gdzie w Załączniku nr 1 wskazano:*

*WSKAŹNIKI CZASU PRZEBIEGU PRZESYŁEK POCZTOWYCH W OBROCIE KRAJOWYM*

*Przesyłki listowe najszybszej kategorii*

*D+1 - 82%*

*D+2 - 90%*

*D+3 - 94%*

*Przesyłki listowe niebędące przesyłkami listowymi najszybszej kategorii D+3 - 85%*

*D+5 - 97%*

*Paczki pocztowe najszybszej kategorii - D+1 - 80%*

*Paczki pocztowe niebędące paczkami pocztowymi najszybszej kategorii - D+3 - 90%*

*Nadmieniamy, że kwestie związane z terminowością doręczania przesyłek zostały opisane przez Zamawiającego w Załączniku nr 6 do SIWZ §1 ust. 6*

*Mając na uwadze powyższe Wykonawca zwraca się z prośbą o potwierdzenie czy wyżej wskazane wskaźniki terminowości są dla Zamawiającego wystarczające.*

**Odpowiedź:** Zamawiający potwierdza, że wyżej wskazane wskaźniki terminowości są wystarczające.

1. **Pytanie***: Opis przedmiotu zamówienia ust. 4 punkt 10).*

*Zamawiający w Opisie przedmiotu zamówienia wskazał usługi dodatkowe dla przesyłki kurierskiej „doręczenie do godz. 9.00”, „doręczenie do 12:00”.*

*Wykonawca informuje, że zgodnie z warunkami świadczenia i realizowania usług „usługa doręczenia do godz. 9.00”, „doręczenia do 12:00” jest świadczona po pozytywnej weryfikacji możliwości jej wykonania; usługa niedostępna dla przesyłek o formacie 2XL, przesyłek niestandardowych, przesyłek z usługą dodatkową: doręczenie do 09:00, doręczenie do 12:00, doręczenie na wskazany dzień, przesyłek z zawartością: owadów albo żywych ptaków albo roślin, przesyłek doręczanych z opcją PUNKT oraz z opcją AUTOMAT.*

*W związku z powyższym czy wystarczające dla Zamawiającego będzie świadczenie usługi doręczenia zgodnie z warunkami świadczenia i realizowania usług przez Wykonawcę?*

**Odpowiedź:** Zamawiający potwierdza, że wystarczające będzie świadczenie usługi doręczenia zgodnie z warunkami świadczenia i realizowania usług przez Wykonawcę.

1. **Pytanie***: Czy w odniesieniu do przesyłek kurierskich w obrocie krajowym Zamawiający akceptuje zapisy regulaminu świadczenia usługi dostępne na stronie Wykonawcy (wskazano link identyfikujący potencjalnego Wykonawcę).*

**Odpowiedź:** Zamawiający zlecając usługę w zakresie przesyłek kurierskich zaakceptuje zapisy regulaminu świadczenia usługi obowiązującego u Wykonawcy.

1. **Pytanie***: Czy Zamawiający po rozstrzygnięciu przedmiotowego zamówienia wpisze do umów uzgodnione z Wykonawcą kwestie technologiczne między innymi takie jak: wskazanie placówki pocztowej obsługującej Zamawiającego, prawidłowe oznaczenie nadawanych przesyłek przez Zamawiającego?*

**Odpowiedź:** Zamawiający wyraża zgodę na uzupełnienie projektu umowy o takie informację jak wskazanie placówki pocztowej obsługującej Zamawiającego, prawidłowe oznaczenie nadawanych przesyłek przez Zamawiającego

1. **Pytanie***: Biorąc pod uwagę charakter prowadzonej przez Zamawiającego działalności, Wykonawca prosi o potwierdzenie, że w druki potwierdzenia odbioru do wszystkich przesyłek nadawanych w trybach specjalnych Zamawiający będzie się zaopatrywał samodzielnie oraz że wzór stosowanych druków potwierdzeń odbioru będzie zgodnych ze wzorem obowiązującym u Wykonawcy.*

**Odpowiedź:** Zamawiający potwierdza, że w druki potwierdzenia odbioru do wszystkich przesyłek nadawanych w trybach specjalnych Zamawiający będzie się zaopatrywał samodzielnie oraz że wzór stosowanych druków potwierdzeń odbioru będzie zgodnych ze wzorem obowiązującym u Wykonawcy.

1. **Pytanie***: Załącznik nr 7, § 5 ust. 1, punkt 7).*

*Wykonawca informuje, że z powodów organizacyjnych nie może zagwarantować codziennego dostarczania korespondencji do siedziby Zamawiającego do godziny 09:00.*

*Mając na uwadze powyższe Wykonawca prosi o złagodzenie stanowiska Zamawiającego i dokonanie zmiany przywołanego zapisu na następujący:*

*„dostarczanie przesyłek pocztowych do Zamawiającego do godziny 09:30 we wszystkie dni kalendarzowe z wyłączeniem sobót i dni ustawowo wolnych od pracy”.*

**Odpowiedź:** Zamawiający informuje, że § 5 ust. 1 pkt. 7) Załącznika nr 7 do SWZ otrzymuje nowe brzmienie:

„7) dostarczanie przesyłek pocztowych do Zamawiającego do godziny 09:30 we wszystkie dni kalendarzowe z wyłączeniem sobót i dni ustawowo wolnych od pracy.”

Zamawiający załącza ujednoliconą treść załącznika nr 7 do SWZ.

W pozostałym zakresie SWZ oraz załączniki do SWZ pozostają bez zmian.