

Sandomierz, 2022.12.12

Zamawiający:
Gmina Sandomierz
Plac Poniatowskiego 3
27-600 Sandomierz

Dotyczy: postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym bez negocjacji na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. 2022 r. poz. 1710 ze zm.), zw. dalej upzp na zadanie pn.: „**Świadczenie usług pocztowych dla Gminy Sandomierz**”, w skład którego wchodzi:

Część 1 – usługi polegające na przyjmowaniu, przemieszczaniu i doręczaniu pod wskazany adres przesyłek pocztowych, zwrot przesyłek niedoręczonych, potwierdzeń odbioru na potrzeby Gminy Sandomierz w obrocie krajowym (z wyłączeniem granic administracyjnych Sandomierza) i zagranicznym;

Część 2 – usługi polegające na przyjmowaniu, przemieszczaniu i doręczaniu pod wskazany adres przesyłek pocztowych, zwrot przesyłek niedoręczonych, potwierdzeń odbioru na potrzeby Gminy Sandomierz na terenie Sandomierza.

WYJAŚNIENIA I ZMIANA TREŚCI SPECYFIKACJI WARUNKÓW ZAMÓWIENIA

Zamawiający Gmina Sandomierz działając na podstawie art. 284 ust.1, 2, i 6 oraz art. 286 ust. 1 i 7 upzp, w odpowiedzi na wniosek Wykonawcy o wyjaśnienie treści Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ) udziela wyjaśnień i dokonuje zmiany zapisów treści SWZ jn:

Pytanie 1

„Zamawiający w treści opisu przedmiotu zamówienia Sekcja VII pkt 7,4) ppkt 36 jak również w załączniku nr 2 projektowanie postanowienia do umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do treści tej umowy, pkt 36 wskazuje, że: „dopuszcza się zmianę wynagrodzenia należnego Wykonawcy w wyniku wystąpienia następujących okoliczności: 1) zmiana stawki podatku od towarów i usług oraz podatku akcyzowego;...”

„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 ciążące na Wykonawcy jako operatorze wyznaczonym, jak również ze względu na narażenie Wykonawcy na odpowiedzialność odszkodowawczą, której zakres trudno nawet przewidzieć.

W związku z powyższym wnosimy o rozszerzenie wskazanego zapisu o kolejną przesłankę: - w przypadku zmiany cen usług powszechnych wprowadzonych zgodnie z zapisami ustawy Prawo Pocztove, o ile Prezes UKE nie wniesie sprzeciwu, w trakcie trwania umowy od następnego okresu rozliczeniowego”.

Odpowiedź:

Zamawiający w treści opisu przedmiotu zamówienia Sekcja VII pkt 7,4) ppkt 36 jak również w załączniku nr 2 projektowane postanowienia do umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do treści tej umowy, pkt 36 dodaje się ppkt. 5 **w przypadku zmiany cen usług powszechnych wprowadzonych zgodnie z zapisami ustawy Prawo Pocztove, o ile Prezes UKE nie wniesie sprzeciwu, w trakcie trwania umowy od następnego okresu rozliczeniowego.**

Pytanie 2

„Zamawiający w treści załącznika nr 1 do SWZ w pkt. 2 ppkt. a) oraz w załączniku nr 2 projektowanie postanowienia do umowy w pkt 2 ppkt 1) wskazuje przesyłki pocztowe listowe o wadze do 2000 g, będące przedmiotem zamówienia jako „zwykłe – przesyłki nierejestrowane nie będące przesyłkami najszybszej kategorii w obrocie krajowym i zagranicznym;

Wykonawca informuje, że od **01.09.2020** r. przesyłki ekonomiczne (przesyłki nie będące przesyłkami najszybszej kategorii) w obrocie zagranicznym nie są świadczone, gdyż uległ modyfikacji cennik usług powszechnych. Zmiana w tym zakresie została zatwierdzona przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej. Wykonawca jako operator wyznaczony jest zobowiązany do każdorazowego uzyskiwania akceptacji UKE w przypadku wprowadzania zmian w cenniku usług powszechnych.

Zmiana ta polega m.in. na usunięciu zagranicznych przesyłek ekonomicznych nierejestrowanych i rejestrowanych z obrotu pocztowego. Obecnie świadczone są w obrocie zagranicznym tylko przesyłki priorytetowe zarówno zwykłe jak i polecane.

Wykonawca wnosi o wykreślenie z treści załącznika nr 1 do SWZ w pkt 2 ppkt a) oraz w załączniku nr 2 projektowanie postanowienia do umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do treści tej umowy w pkt 2 ppkt. 1) przesyłek w obrocie zagranicznym”.

Odpowiedź:

Zamawiający wykreśla w treści załącznika nr 1 do SWZ w pkt 2 ppkt a) oraz w załączniku nr 2 projektowane postanowienia do umowy w sprawie zamówienia publicznego, które zostaną wprowadzone do treści tej umowy w pkt 2 ppkt. 1) przesyłki w obrocie zagranicznym.

Pytanie 3

„Zamawiający w treści załącznika nr 1 do SWZ w pkt 8 oraz w załączniku nr 2 projektowane postanowienia do umowy... w pkt. 6 wskazuje, że „placówka nadawcza Wykonawcy powinna być czynna minimum 5 dni w tygodniu od poniedziałku do piątku w godzinach od godz. 8.00 do godz. 17.00.

Zgodnie z § 24 Rozporządzenia Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 29 kwietnia 2013 w sprawie warunków wykonywania usług powszechnych przez operatora wyznaczonego, operator wyznaczony ma obowiązek zapewnić odpowiednią liczbę placówek pocztowych przypadającą na określoną liczbę mieszkańców ponadto w każdej gminie powinna być uruchomiona co najmniej jedna stała placówka pocztowa operatora wyznaczonego. Wykonawca jako operator wyznaczony spełnia warunki cytowane w w/w rozporządzeniu.

W związku z powyższym wnosimy o modyfikację zapisu na: „placówka nadawcza Wykonawcy powinna być czynna minimum 5 dni w tygodniu od poniedziałku do piątku co najmniej przez 6 godzin”.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie 4

„W Szczegółowym Opisie Przedmiotu Zamówienia, załącznik nr 1, pkt 13 oraz załączniku nr 2 – Projektowanie postanowienia do umowy w pkt 11 Zamawiający wskazuje, że „Wykonawca zobowiązany jest doręczać przesyłki listowe na terenie Sandomierza i krajowe przyjęte do przemieszczania i doręczania dochowując terminów wynikających z załącznika nr 1 do Rozporządzenia Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 29 kwietnia 2013 roku w sprawie warunków wykonywania usług powszechnych przez operatora wyznaczonego.

Czy Zamawiający uzna za dopuszczalne nadawanie przesyłek Zamawiającego przez wyłonionego w przetargu Wykonawcę u innego operatora pocztowego bez zawarcia z nim stosownej umowy, o której mowa w art. 35 ust. 1 Prawa pocztowego i w konsekwencji uzna za dopuszczalne świadczenie przez Wykonawcę usług w formie, w której Wykonawca w istocie jest pośrednikiem pomiędzy Zamawiającym, a innym operatorem (w tym operatorem wyznaczonym)?

W ocenie składającego zapytanie, umowa o której mowa w art. 35 Prawa pocztowego jest jedynym sposobem zapewnienia świadczenia usługi zgodnie z wymogami i potrzebami Zamawiającego, przy pełnym zachowaniu warunków konkurencyjności postępowania i jednoczesnego zapewnienia skutków, o których mowa m.in. w przepisach art. 57 § 5 pkt 2 KPA, czy art. 165 § 2 KPC, art. 17 ustawy Prawo pocztowe.

Zgodnie z art. 35. ust 1 ustawy Prawo pocztowe operator pocztowy, który zawarł z nadawcą umowę o świadczenie usługi pocztowej, może po przyjęciu przesyłki pocztowej powierzyć dalsze wykonanie usługi innemu operatorowi pocztowemu na podstawie umowy o współpracę zawieranej w formie pisemnej.

Istotna w przedmiotowej sprawie jest również regulacja ust. 2, zgodnie z którą w umowie o współpracę operatorzy pocztowi określają w szczególności:

- 1) zakres współpracy;
- 2) wynagrodzenie za wykonane przez operatora pocztowego czynności związane z realizacją umowy;
- 3) zakres i sposób przekazywania informacji w sprawie zabezpieczenia przesyłek pocztowych w celu zapewnienia bezpieczeństwa obrotu pocztowego oraz zatrzymania i zabezpieczenia przesyłek pocztowych w przypadkach, o których mowa w art. 36;
- 4) zasady przekazywania operatorowi pocztowemu, który zawarł z nadawcą umowę o świadczenie usługi pocztowej, przesyłek nedoręczalnych oraz przesyłek pocztowych, których dotyczy prawo zastawu;
- 5) zasady przekazywania przesyłek pocztowych zwróconych z powodu niewłaściwego doręczenia do oddawczej skrzynki pocztowej;
- 6) terminy wykonania przez operatora pocztowego czynności określonych w umowie;
- 7) zasady odpowiedzialności za naruszenie warunków umowy.

W świetle powyższych regulacji stwierdzić należy, iż umowa zawarta pomiędzy operatorami na podstawie art. 35 ustawy Prawo pocztowe może, a nawet powinna szczegółowo regulować zasady współpracy między stronami, w tym precyzyjnie określać terminy wykonania przez danego operatora pocztowego (w tym operatora wyznaczonego) czynności określonych w umowie. Zatem nic nie stoi na przeszkodzie aby w pisemnej umowie pomiędzy operatorami terminy wykonania określonych usług były zbieżne z terminami przewidzianymi w przepisach art. 57 § 5 pkt 2 KPA, czy art. 165 § 2 KPC, czy art. 17 ustawy Prawo pocztowe. Inaczej mówiąc operatorzy pocztowi mogą tak ukształtować warunki współpracy (w tym zakresie zastosowanie znajduje zasada swobody umów) aby spełniać warunek stawiany przez Zamawiającego w przedmiotowym postępowaniu, np. poprzez ustalenie iż, nadanie (w tym dalsze przekazanie przesyłki do doręczenia) musi nastąpić w terminie jej przyjęcia od nadawcy, co pozwala na zachowanie skutków przewidzianych w przytoczonych wyżej przepisach.

Zamawiający nie ogranicza możliwości korzystania przy realizacji zamówienia z podwykonawców, a taki charakter miałby operator pocztowy będący stroną umowy zawartej z wykonawcą na podstawie art. 35 ustawy Prawo pocztowe. Ponadto takie uregulowanie stosunków pomiędzy wykonawcą a podwykonawcami, zapewnia spełnianie innych wymogów Zamawiającego, w tym w szczególności wymóg konieczności realizacji zamówienia zgodnie z ustawą Prawo pocztowe i aktami wykonawczymi. Przyjęcie innego trybu np. świadczenie usług w charakterze pośrednika („posłańca” przekazującego przesyłki od zamawiającego do innego operatora) powoduje, iż w świetle przepisów ustawy Prawo pocztowe Zamawiający nie jest stroną dla końcowego operatora pocztowego realizującego usługę doręczenia przesyłki, co pozbawia go faktycznej możliwości dochodzenia odszkodowań czy składania reklamacji w przypadku jej nienależytego wykonania albo choćby dochodzenia właściwego dokonywania i rozliczania tzw. zwrotów, za które (w przypadku operatora wyznaczonego) Zamawiający będzie uiszczał opłatę gotówką jako usługę świadczoną poza umową o zamówienie publiczne”.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie 5

„W treści formularza cenowego załącznik nr 3 do SWZ Część II Zamawiający wskazuje usługę druk bezadresowy.

Wykonawca informuje, że kolportaż druków bezadresowych jest usługą odrębną w stosunku do świadczenia usług pocztowych listowych i paczkowych. Jego realizacja w tym wniesienie opłaty (preferowana płatność z góry) odbywa się w oparciu o odrębne zasady i przepisy.

Wobec powyższego Wykonawca zwraca się z prośbą o możliwość wyodrębnienia usługi druk bezadresowy jako część III Zamówienia, dając tym samym możliwość ewentualnego zawarcia odrębnej umowy na usługę, która pozwoli na prawidłowe rozliczania usług z wyodrębnieniem płatności z dołu za usługi listowe oraz paczki pocztowe i płatności z góry za usługi druk bezadresowy”.

Odpowiedź:

Zamawiający nie dopuszcza możliwości zawarcia odrębnej umowy na usługę druk bezadresowy.

Pytanie 6

„W załączniku nr 2 – Projektowanie postanowienia do umowy w pkt 26 i 27 „....Zamawiający wymaga, aby pracownicy wykonujący działalność operacyjną (doręczeniową) realizujący przedmiotowe zamówienie zatrudnieni byli przez Wykonawcę oraz Podwykonawców na podstawie stosunku pracy w całym okresie realizacji umowy. Przez działalność operacyjną osób realizujących przedmiotowe zamówienie Zamawiający rozumie działalność Wykonawcy związaną z bezpośrednim odbiorem i dostarczeniem przesyłek pocztowych w związku z realizacją przedmiotowego zamówienia.” „Zatrudnienie na podstawie stosunku pracy powinno trwać nieprzerwalnie przez cały okres realizacji Umowy z co najmniej z minimalnym miesięcznym wynagrodzeniem za pracę....”.

Zgodnie z aktualnym brzmieniem Wykonawca zobowiązany jest do utrzymania tego zatrudnienia przez okres realizacji zatrudnienia. Wymóg jest uciążliwy dla Wykonawcy z tego względu, że Zamawiający krępuje jego swobodę decydowania o ilości zatrudnienia na obszarze miasta Busko-Zdrój i powiatu buskiego. Zapis nakazuje utrzymywanie liczby personelu nawet gdy nie jest to ekonomicznie uzasadnione, co jest wymogiem w żadnej mierze nie służącym realizacji zadania głównego jakim jest świadczenie usług pocztowych.

Ponadto Wykonawca jako operator wyznaczony zatrudnia pracowników na umowę o pracę z zachowaniem zasad co najmniej minimalnego wynagrodzenia.

W związku z powyższym wnosimy o wykreślenie przedmiotowego zapisu w zakresie konieczności utrzymania zatrudnienia przez cały okres realizacji zamówienia”.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie 7

„W załączniku nr 2 – Projektowanie postanowienia do umowy w pkt 29 ppkt 1 i 2 Zamawiający wskazuje, że „W trakcie realizacji zamówienia na każde wezwanie Zamawiającego w wyznaczonym w tym wezwaniu terminie Wykonawca przedłoży Zamawiającemu wskazane poniżej dowody w celu potwierdzenia spełnienia wymogu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę przez Wykonawcę lub Podwykonawcę osób wykonujących wskazane w ust. 1 czynności w trakcie realizacji zamówienia: 1) oświadczenie Wykonawcy lub Podwykonawcy o zatrudnieniu na podstawie umowy o pracę osób wykonujących czynności, których dotyczy wezwanie Zamawiającego; oświadczenie to powinno zawierać w szczególności: dokładne określenie podmiotu składającego oświadczenie, datę złożenia oświadczenia, wskazanie, że objęte wezwaniem czynności wykonują osoby zatrudnione na podstawie umowy o pracę wraz ze wskazaniem liczby tych osób, imion i nazwisk tych osób, rodzaju umowy o pracę i wymiaru etatu oraz podpis osoby uprawnionej do złożenia oświadczenia w imieniu Wykonawcy lub Podwykonawcy; 2) poświadczoną za zgodność z oryginałem odpowiednio przez Wykonawcę lub Podwykonawcę kopię umowy/umów o pracę osób wykonujących w trakcie realizacji zamówienia

O ile Wykonawca akceptuje przedkładanie Zamawiającemu dowodów wskazanych w pkt 29 ppkt. 1) o tyle wymóg zawarty w ppkt 2 jest dla potencjalnego Wykonawcy uciążliwy. Przekazywanie zamawiającemu kopii umów o pracę osób zatrudnionych u Wykonawcy, czy sprawdzanie tożsamości Personelu Wykonawcy jest równoznaczne z udostępnieniem szerokiego zakresu danych osobowych, które nie są zamawiającemu niezbędne z punktu widzenia celu, jakim jest kontrola spełniania przez wykonawcę wymagań w zakresie zatrudnienia na podstawie umowy o pracę osób wykonujących czynności w trakcie realizacji zamówienia na roboty budowlane lub usługi. Dostęp do informacji stanowiących dane osobowe nie jest bowiem niezbędny dla weryfikacji spełnienia określonych warunków przez wykonawcę - wystarczające byłoby przedstawienie przez wykonawcę stosownych oświadczeń. Dla zamawiającego nie jest bowiem istotne kto konkretnie zatrudniony jest u wykonawcy na podstawie umowy o pracę, a jedynie sam fakt zatrudniania osób w takiej formie – dla potwierdzenia którego nie jest konieczna zamawiającemu znajomość imion, nazwisk i adresów pracowników, czy wysokości ich wynagrodzeń.

W związku z powyższym Wykonawca wnosi o usunięcie z pkt. 29 ppkt. 2”.

Odpowiedź:

Zamawiający w załączniku nr 2 – Projektowane postanowienia do umowy w pkt 29 wykreśla ppkt. 2

Pytanie 8

„W Projektowanych postanowieniach umowy w pkt 59 Zamawiający wskazuje, iż może odliczyć kary umowne od płatności należnych Wykonawcy, na co Wykonawca wyraża zgodę. 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 zw. z art. 139 ust. 1 Prawo zamówień publicznych. W związku z powyższym, z uwagi na nierówne ukształtowanie praw stron umowy, wnosimy o zmodyfikowanie zapisu w pkt. 59 następująco:

„Zamawiający obciąży Wykonawcę karą umowną po przeprowadzeniu postępowania potwierdzającego zasadność i wysokość naliczonej kary umownej. Wysokość naliczonej kary będzie naliczona i ustalona odrębnie. Wykonawca dokona zapłaty kary umownej na podstawie wystawionej przez Zamawiającego noty obciążeniowej w kwocie i terminie wskazanej w notcie”.

Odpowiedź:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Zamawiający informuje, że zmianie ulegają zapisy treści SWZ tj. zał. nr 1 do SWZ – Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia oraz zał. nr 2 do SWZ - Projektowane postanowienia do umowy.

W załączeniu do wyjaśnień i zmiany treści SWZ:

- zał. nr 1 do SWZ –Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia po zmianach z dn.12.12.2022r.
- Zał. nr 2 do SWZ – Projektowane postanowienia do umowy po zmianach z dn.12.12.2022r.
- Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia z dn. 12.12.2022r.

Wyjaśnienia i zmiana treści SWZ są wiążące dla wszystkich Wykonawców. Pozostałe zapisy SWZ pozostają bez zmian.

Burmistrz Sandomierza

Marcin Marzec

NACZELNIK WYDZIAŁU

Piotr Wojtowicz

PODINSPEKTOR

Magdalena Ziota

KIEROWNIK REFERATU

mgr Joanna Pawelczyk