

Znak sprawy: GKI.271.27.2023

Sanok, dnia 13.12.2023 r.

**dotyczy:** postępowania prowadzonego w trybie podstawowym na zadanie pn.: „Świadczenie usług pocztowych, kurierskich oraz wykonywanie czynności polegających na odpłatnym doręczaniu listów wychodzących z Urzędu Gminy Sanok”

- A. Działając na podstawie art. 284 ust. 2 ustawy z 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t. j. Dz. U. z 2023 r., poz. 1605 z późn. zm.), zwanej dalej „ustawa Pzp”, **Zamawiający: Gmina Sanok przekazuje treść zapytań z dnia 13.12.2023 r. dotyczących treści Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ), wraz z udzielonymi odpowiedziami.**

#### **Pytanie 1:**

W załączniku nr 2a do SWZ Zamawiający zawarł w § 6 zapis, że „Umowa zostaje zawarta na okres 12 miesięcy począwszy od dnia zawarcia Umowy, jednak nie wcześniej niż od 1 stycznia 2023 r.”

Czy Zamawiający miał na pewno na myśli zapis „nie wcześniej niż od 1 stycznia 2023”? Wykonawca wnosi o weryfikację i ewentualną korektę § 6.

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający informuje, że nastąpiła omyłka w § 6 załącznika Nr 2a do SWZ - Projekt umowy w zakresie części 1 zamówienia.

W związku z powyższym zmienia się treść § 6 załącznika Nr 2a do SWZ - Projekt umowy w zakresie części 1 zamówienia.

#### **Pytanie 2:**

W załączniku nr 2a do SWZ Zamawiający zawarł w § 7 ust. 6 informację, że podstawą obliczania wynagrodzenia będą stawki określone w ofercie Wykonawcy.

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 ciążące 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.

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.

Czy zatem Zamawiający uwzględni zmianę istotnych postanowień umowy poprzez modyfikację § 7 ust. 6 wzoru umowy i rozwinięcie zapisów dotyczących zmian cen i podatku VAT, poprzez nadanie mu następującego brzmienia:

"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 Zamawiającego:**

Zamawiający nie modyfikuje § 7 ust. 6 w Załączniku Nr 2a do SWZ - Projekt umowy w zakresie części 1 zamówienia. Zmiany umowy w przypadku zmiany stawki podatku od towarów i usług zostały określone w 8 ust. 2 pkt 4 lit. a Załącznika Nr 2a do SWZ - Projekt umowy w zakresie części 1 zamówienia.

**Pytanie 3:**

W załączniku nr 2a do SWZ Zamawiający zawarł w § 7 ust. 13 informację, że dniem zapłaty wynagrodzenia jest dzień wydania dyspozycji przelewu z rachunku bankowego Zamawiającego.

Wykonawca informuje, iż faktury za usługi pocztowe wystawiane są za pośrednictwem scentralizowanego systemu informatycznego, którego wymogi określają takie kryteria jak termin wystawienia faktury, datę jej wysłania do Klienta, jak również termin płatności, będący w ścisłej zależności z terminami sporządzenia faktury.

Czy w związku z powyższym Zamawiający zaakceptuje inny niż określony przez Zamawiającego zapis, że za dzień zapłaty przyjmuje się dzień uznania rachunku bankowego?

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający nie wyraża zgody.

**Pytanie 4:**

W załączniku nr 2a do SWZ Zamawiający zawarł w § 9 zapis o karach umownych.

Zamawiający w § 9 wzoru umowy określił odpowiedzialność Wykonawcy z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania usług będących przedmiotem zamówienia, przewidując także nieuzasadnione dla Wykonawcy kary umowne.

Wskazujemy, iż zwłaszcza w odniesieniu do operatora wyznaczonego, takie określenie zasad odpowiedzialności nosi znamiona naruszenia przepisów bezwzględnie obowiązujących.

Zgodnie z założeniem zaproszenia do złożenia oferty, usługi stanowiące przedmiot zamówienia realizowane będą wobec przesyłek, których realizacja oparta jest m.in. na zasadach określonych w ustawie Prawo pocztowe, tym samym Wykonawca jako operator wyznaczony jest zobowiązany do stosowania w zakresie niewykonania lub nienależytego wykonania usług pocztowych przepisów Rozdziału 8 ustawy Prawo pocztowe. 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 znajdują zastosowanie przepisy ustawy Prawo pocztowe i dopiero w przypadku przeprowadzenia trybu reklamacyjnego (uregulowanego w/w przepisami) nadawcy przysługuje prawo dochodzenia roszczeń przewidzianych ustawą na drodze sądowej. W art. 88-90 ustawodawca przewidział ścisły katalog wysokości odszkodowań oraz przypadków, kiedy operator pocztowy zobligowany jest do jego wypłaty.

Rozszerzenie odpowiedzialności operatora pocztowego zostało przewidziane jedynie w art. 87 ust. 5, zgodnie z którym operator pocztowy odpowiada za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi pocztowej w zakresie określonym ustawą, chyba że niewykonanie lub nienależyte jej wykonanie:

- 1) jest następstwem czynu niedozwolonego;
- 2) nastąpiło z winy umyślnej operatora;
- 3) jest wynikiem rażącego niedbalstwa operatora.

Zatem jedynie w w/w przypadkach operator pocztowy może podlegać odpowiedzialności szerszej aniżeli wynikająca z przepisów prawa pocztowego.

Podkreślenia wymaga, że w Kodeksie cywilnym w art. 471 występuje pojęcie "niewykonanie zobowiązania", co odnosi się dokładnie do pojęcia "niewykonanie zamówienia" w ustawie o zamówieniach publicznych. Zdarzenie to występuje tylko wtedy, gdy świadczenie określone w umowie nie zostało w ogóle wykonane.

W tym samym artykule Kodeksu cywilnego mamy pojęcie "nienależytego wykonania zobowiązania", a w art. 472 pojęcie "niezachowanie należytej staranności". Oba te określenia należy przypisać pojęciu użytemu w ustawie, a mianowicie "wykonanie zamówienia z nienależytą starannością". Określenie to jest tak pojemne, że niemożliwe jest określenie wszystkich sytuacji, w których ono występuje. Dokonując jednak dla jasności uogólnienia, można stwierdzić, że o nienależytym spełnieniu świadczenia możemy mówić w aspekcie niezachowania terminu spełnienia świadczenia, czy też wadliwości świadczenia. Należy do naszego uogólnienia dodać jeszcze, że w Kodeksie cywilnym pojęcie "niezachowanie należytej staranności" rozumiane jest jako synonim winy w postaci niedbalstwa. Skoro tak, to zakres odpowiedzialności z tytułu kary umownej pokrywa się w pełni z zakresem ogólnej odpowiedzialności dłużnika za niewykonanie lub nienależyte wykonanie zobowiązania (art. 471 kodeksu cywilnego).

Czy zatem z uwagi na niezgodność postanowień zaproszenia z przepisami bezwzględnie obowiązującymi w przedmiotowym zakresie, Zamawiający dopuszcza wykreślenie postanowień zawartych w § 9 wzoru umowy i oparcie

odpowiedzialności Wykonawcy głównie na zasadach określonych w ustawie Prawo pocztowe z dnia 23 listopada 2012 roku?

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający nie wyraża zgody.

**Pytanie 5:**

W specyfikacji warunków zamówienia Zamawiający zawarł w pkt. 6.1.4 wymóg dla Wykonawcy do wykazania, że w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie), wykonał (a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych nadal wykonuje) należycie: co najmniej jedno zamówienie, które polegało na świadczeniu usług pocztowych oraz miało wartość minimum 80.000,00 zł brutto natomiast w treści ogłoszenia w sekcji V w ust. 5.4 pkt. 2 ppkt. 1 Zamawiający wskazuje ten sam wymóg jednak o wartości 60.000,00 zł. Wykonawca wnosi o doprecyzowanie, która wartość jest obowiązująca.

**Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający informuje, że nastąpiła omyłka w rozdziale 6 pkt 6.1.4. ppkt 1) SWZ.

W związku z powyższym zmienia się treść w rozdziale 6 pkt 6.1.4. ppkt 1) SWZ.

**Pytanie 6:**

Nawiązując do zapisów § 5 ust 6-7 załącznika nr 2a do SWZ, w których Zamawiający wymienił sposoby dokumentowania zatrudnienia przez Wykonawcę wymienia także poświadczony za zgodność z oryginałem kopie umów o pracę osób wykonujących przedmiot zamówienia.

Wykonawca informuje, iż z uwagi na pracochłonność przygotowania dokumentacji wymaganej przez Zamawiającego, przy bardzo dużej ilości zatrudnianych przez Wykonawcę osób, taka konstrukcja czyni realizację zapisu fizycznie niewykonalną. Zgromadzenie kilkudziesięciu tysięcy dokumentów wymaga zaangażowania w realizację procesu wielu jednostek Wykonawcy z terenu całego kraju oraz kilkudziesięciu pracowników a także trudny jest do określenia termin na przygotowanie i przekazywanie wymaganych przez Zamawiającego dowodów celu potwierdzenia spełnienia wymogu zatrudnienia na podstawie umowy o pracę.

Ponadto Wykonawca wskazuje, iż po interwencji GODO Urząd Zamówień Publicznych wycofał się z pierwotnego stanowiska w zakresie dokumentów których Zamawiający powinien żądać.

W opinii Generalnego Inspektora Ochrony Danych Osobowych: „przekazywanie zamawiającemu kopii umów o pracę oraz zakresów obowiązków osób zatrudnionych u 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 zakresie realizacji zamówienia na roboty budowlane lub usługi. Dostęp do informacji stanowiących dane osobowe nie jest bowiem niezbędny dla weryfikacji spełnienia określonych warunków [wymogów] przez Wykonawcę. W opinii Generalnego Inspektora dla realizacji tego celu wystarczające byłoby przedstawienie przez wykonawcę stosownych oświadczeń czy zaświadczeń lub zanonimizowanych dokumentów. Dla zamawiającego nie jest bowiem istotne kto konkretnie zatrudniony jest u wykonawcy na podstawie umowy o pracę, a jedynie sam fakt zatrudnienia osób w takiej formie. (...) W tym kontekście przywołać należy zasadę adekwatności, wyrażoną w art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o ochronie danych osobowych, zgodnie z którą administrator powinien przetwarzać tylko takiego rodzaju dane i tylko o takiej treści, które są niezbędne ze względu na cel zbierania danych. Dane osobowe nie mogą być zbierane

na zapas, „na wszelkie wypadek”, tj. bez wskazania celowości ich pozyskania i niezbędności dla realizacji zadań administratora danych – którym po uzyskaniu danych stałby się Zamawiający”.

W związku z powyższym Wykonawca zwraca się z prośbą do Zamawiającego o ograniczenie grona pracowników do maksymalnie 10 osób, pracowników przyjmujących i doręczających przesyłki na terenie działania Gminy Sanok oraz pracownika wyznaczonego do nadzoru nad realizacją umowy co będzie odpowiadało zakresowi terytorialnemu działania Zamawiającego oraz przedmiotowi zamówienia. Jednocześnie Wykonawca zwraca się z prośbą o modyfikację zapisów w zakresie przedstawienia dokumentów potwierdzających zatrudnienie ograniczając dokumenty do:

- oświadczenia Wykonawcy o zatrudnieniu pracowników na podstawie umowy o pracę, zaświadczeń właściwego ZUS,
- lub
- potwierdzenie opłacania przez Wykonawcę składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne z tytułu zatrudnienia na podstawie umów o pracę za ostatni okres rozliczeniowy pracowników z danej kontrolowanej jednostki.

W przypadku gdy wymienione dokumenty budziłyby wątpliwości Zamawiającego, co do spełnienia wymagań zatrudnienia osób na umowę o pracę:

- do zanonimizowanych kopii umów o pracę pracowników, wyznaczając realny termin przekazania informacji, np. 10 dni od otrzymania wezwania, co w żaden sposób nie ogranicza uprawnień Zamawiającego w zakresie kontroli spełnienia przez Wykonawcę wymagań dotyczących zatrudnienia na podstawie umowy o pracę.

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

Zamawiający nie wyraża zgody.

Zamawiający w § 5 ust 6 załącznika nr 2a do SWZ - Projekt umowy w zakresie części 1 zamówienia, że Wykonawca (i Podwykonawca) w okresie obowiązywania Umowy zobowiązuje się do wykonywania czynności **przyjęcia przesyłek do obrotu pocztowego w placówce nadawczej znajdującej się na terenie miasta Sanoka**, przez osobę/-y zatrudnione przez cały okres obowiązywania Umowy na podstawie umowy o pracę.

W związku z powyższym sposoby dokumentowania zatrudnienia przez Wykonawcę (i Podwykonawcę) określone § 5 ust 7 załącznika nr 2a do SWZ - Projekt umowy w zakresie części 1 zamówienia dotyczą wyłącznie czynności przyjęcia przesyłek do obrotu pocztowego w placówce nadawczej znajdującej się na terenie miasta Sanoka. Dlatego, mając na uwadze powyższe pracochłonność przygotowania dokumentacji wymaganej przez Zamawiającego nie będzie czynić zapisu fizycznie niewykonalnego lub czasochłonnego.

#### **Pytanie 7:**

Wykonawca wnioskuje o doprecyzowanie sposobu realizacji usług kurierskich, co ma wpływ na kalkulację ceny jednostkowej i wycenę usługi:

- 1) Czy zamawiający będzie wzywał po odbiór przesyłek kurierskich dedykowanego kuriera?
- 2) Czy Zamawiający samodzielnie będzie nadawał przesyłki w wyznaczonej placówce pocztowej?

#### **Odpowiedź Zamawiającego:**

- 1) Zamawiający nie będzie wzywał po odbiór przesyłek kurierskich dedykowanego kuriera.

2) Zamawiający samodzielnie będzie nadawał przesyłki w wyznaczonej placówce pocztowej.

**Pytanie 8:**

Wykonawca wnioskuje o doprecyzowanie sposobu przygotowania i adresowania przesyłek kurierskich:

1) Czy Zamawiający będzie przygotowywał nalepki adresowe na przesyłki kurierskie w sposób tradycyjny z wykorzystaniem etykiety adresowej nakładu wykonawcy (ręczne adresowanie druku samokopiującego)?

2) Czy Zamawiający będzie przygotowywał nalepki adresowe przy wykorzystaniu bezpłatnej aplikacji dedykowanej do adresowania przesyłek kurierskich?

Informacje te mają wpływ na prawidłową wycenę usług kurierskich.

**Odpowiedź Zamawiającego:**

1) Zamawiający będzie przygotowywał nalepki adresowe na przesyłki kurierskie w sposób tradycyjny z wykorzystaniem etykiety adresowej nakładu wykonawcy.

2) Zamawiający nie będzie przygotowywał nalepek adresowych przy wykorzystaniu bezpłatnej aplikacji dedykowanej do adresowania przesyłek kurierskich

**B. Zamawiający informuje, że pytania oraz odpowiedzi na nie stają się integralną częścią Specyfikacji Warunków Zamówienia i będą wiążące przy składaniu ofert.**

**C. W związku z udzieloną odpowiedzią na pytanie 1 i 5, Zamawiający działając na podstawie art. 286 ust. 1 ustawy Pzp dokonuje modyfikacji: załącznika Nr 2a do SWZ - Projekt umowy w zakresie części 1 zamówienia oraz rozdziału 6 pkt 6.1.4. ppkt 1) SWZ.**

W związku z powyższym treść § 6 załącznika Nr 2a do SWZ - Projekt umowy w zakresie części 1 zamówienia zmienia się następująco:

**W § 6 załącznika Nr 2a do SWZ Projekt umowy w zakresie części 1 zamówienia przed zmianą jest:**

„Umowa zostaje zawarta na okres 12 miesięcy począwszy od dnia zawarcia Umowy, jednak nie wcześniej niż od 1 stycznia 2023 r.”

**W § 6 załącznika Nr 2a do SWZ Projekt umowy w zakresie części 1 zamówienia po zmianie jest:**

„Umowa zostaje zawarta na okres 12 miesięcy począwszy od dnia zawarcia Umowy, jednak nie wcześniej niż od 1 stycznia 2024 r.”

W związku z powyższym treść w rozdziale 6 pkt 6.1.4. ppkt 1) SWZ zmienia się następująco.

**W § 6 załącznika Nr 2a do SWZ Projekt umowy w zakresie części 1 zamówienia przed zmianą jest:**

Zamawiający określa, że ww. warunek w zakresie części 1 zamówienia zostanie spełniony, jeśli Wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie), wykonał (a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych nadal wykonuje) należycie: co najmniej jedno zamówienie, które polegało na świadczeniu usług pocztowych oraz miało wartość minimum 80.000,00 zł brutto.

**W § 6 załączniku Nr 2a do SWZ Projekt umowy w zakresie części 1 zamówienia po zmianie jest:**

Zamawiający określa, że ww. warunek w zakresie części 1 zamówienia zostanie spełniony, jeśli Wykonawca wykaże, że w okresie ostatnich 3 lat przed upływem terminu składania ofert (a jeżeli okres prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie), wykonał *(a w przypadku świadczeń powtarzających się lub ciągłych nadal wykonuje)* należycie: co najmniej **jedno zamówienie, które polegało na świadczeniu usług pocztowych oraz miało wartość minimum 60.000,00 zł brutto.**

**D. Jednocześnie Zamawiający informuje, iż pozostała treść SWZ pozostaje bez zmian.**

**WÓJT GMINY SANOK**

***mgr Anna Hałas***