

Włoszczowa, dnia 07.12.2018 r.

AG.2630.2.3.2018.I

Wszyscy uczestnicy postępowania

Dot. Zapytania ofertowego na świadczenie przez Wykonawcę na rzecz Zamawiającego usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym, w zakresie odbioru, przyjmowania i doręczania przesyłek pocztowych jak również w zakresie zwrotu przesyłek niedoręczonych w okresie od 1 stycznia 2019 r. do 31 grudnia 2019 r.

Wyjaśnienie treści zapytania ofertowego

W nawiązaniu do zapytania ofertowego, informujemy iż w dniu 7 grudnia 2018 r. do siedziby Zamawiającego wpłynęły następujące pytania, na które Zamawiający – Powiat Włoszczowski – Starostwo Powiatowe we Włoszczowie ul. Wiśniowa 10 udziela odpowiedz i wyjaśnień.

Pytanie 1

W przedmiocie zapytania ofertowego II. pkt. 6 ppkt. 3 Zamawiający wskazuje, że Wykonawca jest zobowiązany do umożliwienia nadawania przesyłek pocztowych do każdego wskazanego miejsca w kraju jak również za granicami Polski.

Informujemy, iż zgodnie z ustawą Prawo Pocztove jako wyznaczony operator pocztowy zobowiązani jesteśmy do świadczenia usług pocztowych na terenie całego kraju. Z tego tytułu też możemy wziąć odpowiedzialność za dostarczanie przesyłek na podany adres bądź wskazany adres skrytki pocztowej na terenie kraju. Natomiast dostarczanie przesyłek za granicą odbywa się przy udziale operatorów międzynarodowych i o przepisy międzynarodowe.

W związku z powyższym prosimy o dokonanie modyfikacji zapisu.

Odpowiedź na pytanie 1

Wykonawca jest zobowiązany do umożliwienia nadawania przesyłek pocztowych do każdego wskazanego miejsca w kraju jak również za granicami Polski przy udziale operatorów międzynarodowych i w oparciu o przepisy międzynarodowe.

Pytanie 2

W przedmiocie zapytania ofertowego II. pkt. 8 oraz w Załączniku Nr 4 Wzór umowy § 1 ust. 11 Zamawiający wymaga dostarczania przesyłek pocztowych codziennie w dni robocze od poniedziałku do piątku w godzinach od 8:00 do 10:00 do siedziby Starostwa Powiatowego we Włoszczowie, ul. Wiśniowa 10, 29-100 Włoszczowa, parter pokój Nr 100 (Punkt podawczy). Wykonawca informuje, że zgodnie z zapisami ustawy Prawo Pocztove art. 46 ust.2 pkt. 5 zobowiązany jest do doręczania przesyłek co najmniej w każdy dzień roboczy i nie mniej niż 5 dni w tygodniu z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy. Jednocześnie Wykonawca informuje, że zobowiązanie operatora wyznaczonego do doręczania przesyłek w określonych godzinach w istotny sposób narusza zapisy art. 46 ust. 2 pkt. 1, który obliguje go do świadczenia usług powszechnych w sposób jednolity w porównywalnych warunkach. Ponadto, doręczanie korespondencji do Zamawiającego nie jest przedmiotem postępowania, a obowiązkiem ustawowym Wykonawcy jako operatora wyznaczonego i dotyczy przesyłek nadanych za jego pośrednictwem. Dodatkowo zwracamy uwagę, że doręczenie przesyłki jest konsekwencją umowy zawartej z Nadawcą w chwili jej nadania, natomiast Zamawiający występuje w tym wypadku w roli adresata i nie jest stroną umowy o nadawanie. Wobec powyższego Wykonawca prosi o modyfikację zapisu w zakresie rezygnacji z określania konkretnych godzin doręczania przesyłek nadchodzących do oddziałów Zamawiającego, gdyż nie stanowi to przedmiot umowy pomiędzy Zamawiającym a Wykonawcą.

Odpowiedź na pytanie 2

Zamawiający podtrzymuje swe stanowisko i nie przewiduje zmian we wskazanym przez Wykonawcę zakresie.

Pytanie 3

W Załączniku Nr 1 Formularz Ofertowy pkt. 10. Umieszczony jest zapis: Oświadczam, iż zaofertowane ceny jednostkowe podane w niniejszym formularzu nie ulegną zmianie przez cały okres trwania umowy. Wobec powyższego Wykonawca prosi o modyfikację zapisu, że Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany cen na świadczone usługi pocztowe będące przedmiotem niniejszej umowy w następujących przypadkach:

- a) zmiany stawki podatku VAT,
- b) zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne jeżeli zmiana ta będzie miała wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę.
- c) zmianę cen w przypadku zmiany cennika usług u Wykonawcy, który to cennik zostanie zatwierdzony przez UKE?

Odpowiedź na pytanie 3

Zamawiający wyraża zgodę na zmianę zapisu. W związku z powyższym Załącznik Nr 1 Formularz Ofertowy pkt. 10 otrzymuje nowe brzmienie: „10. Oświadczam, iż zaofertowane ceny jednostkowe podane w niniejszym formularzu nie ulegną zmianie przez cały okres trwania umowy chyba, że zaistnieje jedna z trzech podanych przesłanek:

- a) zmiana stawki podatku VAT,
- b) zmiana zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokość stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne jeżeli zmiana ta będzie miała wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę.
- c) zmiana cen w przypadku zmiany cennika usług u Wykonawcy, który to cennik zostanie zatwierdzony przez UKE”.

Pytanie 4

Załączniku Nr 4 Wzór umowy § 1 pkt. 7 Zamawiający wskazuje, że Wykonawca będzie doręczał do punktów Zamawiającego pokwitowane przez adresata potwierdzenie odbioru przesyłki rejestrowanej zwane dalej „potwierdzeniem odbioru” niezwłocznie po dokonaniu doręczenia przesyłki, nie później jednak, niż w ciągu 7 dni od dnia doręczenia. W przypadku nieobecności adresata, przedstawiciel Wykonawcy pozostawia zawiadomienie (pierwsze awizo) o próbie dostarczenia przesyłki ze wskazaniem gdzie i kiedy adresat może odebrać list lub przesyłkę. Termin do odbioru przesyłki przez adresata wynosi 7 dni liczonych od dnia następnego po dniu pozostawienia pierwszego awizo, po upływie terminu odbioru, przesyłka jest „awizowana powtórnie”, termin odbioru powtórnie awizowanej przesyłki przez adresata wynosi 7 dni. Po upływie powyższego terminu przesyłka zwracana jest niezwłocznie Zamawiającemu, nie później niż w ciągu 7 dni po upływie terminu powtórnego awizowania.

W związku z powyższym Wykonawca wnosi o modyfikację zapisu na „Wykonawca będzie doręczał do siedziby oraz punktów Zamawiającego pokwitowane przez adresata „potwierdzenie odbioru” przesyłki rejestrowanej zwane dalej „potwierdzeniem odbioru” niezwłocznie po doręczeniu przesyłki

Odpowiedź na pytanie 4

Zamawiający podtrzymuje swe stanowisko i nie przewiduje zmian we wskazanym przez Wykonawcę zakresie.

Pytanie 5

W przedmiocie zapytania ofertowego IX. Ogólne Warunki umowy pkt. 6 oraz w Załączniku Nr 4 Wzór umowy § 8 pkt. 1,3,4,7 i 8 określił wysokość kar, jakie Wykonawca będzie musiał zapłacić:

1. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną za odstąpienie od umowy z przyczyn leżącej po stronie Wykonawcy – kara pieniężna stanowi równowartość 5% ceny brutto zaofertowanej w ofercie przez Wykonawcę w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

3. W przypadku nieterminowego odbioru przesyłek przygotowanych do wyekspediowania, Zamawiającemu przysługuje prawo do naliczenia kary umownej w wysokości 8% miesięcznej kwoty za usługę odbioru przesyłek w danym miesiącu z siedziby Zamawiającego za każdy dzień opóźnienia.

5. W przypadku stwierdzenia przez organ kontrolny naruszenia przez Wykonawcę warunku zatrudnienia na umowę o pracę pracowników realizujących Przedmiot Umowy określony przez Zamawiającego, Wykonawca jest zobowiązany do zapłaty na rzecz Zamawiającego kary umownej w wysokości 1.000,00 zł za każdy stwierdzony przypadek naruszenia ww. warunku.

7. Łączna wartość kar umownych nie może przekroczyć 20 % wartości oferty.

8. Niezależnie od kary umownej Zamawiający zastrzega sobie prawo dochodzenia odszkodowania uzupełniającego, (jeżeli wysokość poniesionej szkody, przekracza wysokość kary umownej) na zasadach określonych w Kodeksie cywilnym.

W odniesieniu do pkt. 1. Ustalone powyżej kary działają tylko jednostronnie i Zamawiający nie wskazał okoliczności w jakich zostanie naliczona, a które miałyby skutkować dla potencjalnego Wykonawcy dotkliwą karą finansową – zapis pkt1. Zamawiający odstąpi od Umowy w całości lub w części z powodu okoliczności, za które odpowiada Wykonawca

Ponadto należy dodać, że Zamawiający zastrzegł wyłącznie karę umowną na rzecz Zamawiającego, nie przewidując żadnych kar umownych na rzecz Wykonawcy. Niewątpliwie jest to naruszenie reguły równouprawnienia stron. W związku z powyższym wnosimy o odstąpienie od zapisów dotyczących kar i pozostawienie postanowień regulujących odpowiedzialność operatora pocztowego wynikającą z ustawy Prawo pocztowe oraz regulaminu świadczenia usług pocztowych (uniknięcie sytuacji podwójnego karania).

W odniesieniu do pkt. 3. Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na:

Za zwłokę w odbiorze przesyłek z siedziby Zamawiającego lub jego brak (niewykonanie usługi w danym dniu) Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę zgodnie z obowiązującymi w tym zakresie przepisami Wykonawcy. W przypadku braku takich uregulowań u Wykonawcy zastosowanie będzie miał zapis : „Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 2% łącznego wynagrodzenia brutto należnego za zrealizowane w danym miesiącu usługi pocztowe, odrębnie za każdy rozpoczęty dzień zwłoki w odbiorze jak i wysłaniu nadanych przesyłek z punktu Zamawiającego

W odniesieniu do pkt. 4. Wykonawca informuję iż: wymóg zatrudnienia 100% osób na podstawie umowy o pracę jest niemożliwy do spełnienia przez podmiot zatrudniający ponad 80 tysięcy osób świadczących usługi pocztowe na terenie całego kraju jakim jest Wykonawca. Zatrudnienie pracowników na podstawie umów cywilno-prawnych pomaga zaspokoić incydentalne lub okresowe zwiększone potrzeby na każdym z etapów realizacji zamówienia tj: przyjmowanie, sortowanie, rozdzielanie i ekspediowanie przesyłek. Jednocześnie Poczta Polska S.A. jako operator wyznaczony wyróżnia się na tle konkurencji wysokim współczynnikiem osób zatrudnionych na umowę o pracę w stosunku do pracowników zatrudnionych na podstawie umów cywilno-prawnych. Wykonawca informuje, iż warunek postawiony przez Zamawiającego jest nadmierny i nieracjonalny, gdyż żaden z wykonawców funkcjonujących na rynku usług pocztowych nie jest w stanie go spełnić a tym samym zapewnić, przy obejmującym zasięgiem cały kraj zamówieniu, iż w realizacji zamówienia udział brać będą jedynie pracownicy zatrudnieni na umowę o pracę, tym bardziej, że Prawo Pocztowe dopuszcza posiadanie sieci agencji pocztowych. Żaden z wykonawców funkcjonujących na rynku nie będzie w stanie złożyć oferty i podjąć się realizacji zamówienia na określonych warunkach. W konsekwencji, opisując przedmiot zamówienia, w tym również obowiązek wynikający z art. 29 ust. 3a ustawy Prawo zamówień publicznych, Zamawiający nie może w sposób nieuzasadniony specyfiką przedmiotu zamówienia oraz swoimi obiektywnymi potrzebami ograniczać kręgu potencjalnych wykonawców, mogących ubiegać się o udzielenie zamówienia publicznego, a tym samym uniemożliwić złożenie oferty. Określenie przez Zamawiającego w postępowaniu niemożliwego do dotrzymania warunku, przy uwzględnieniu specyfiki przedmiotu zamówienia oraz obowiązujących na danym rynku reguł związanych z realizacją tego typu zamówień, może w sposób bezpośredni prowadzić do naruszenia zasady uczciwej konkurencji i tym samym do naruszenia powyższych norm prawnych. Fakt, że Wykonawca będący jednocześnie Operatorem Wyznaczonym może w ogóle nie złożyć oferty w realiach niniejszej sprawy, powinien zostać uznany za okoliczność świadcząca o tym, że przewidziany przez Zamawiającego wymóg, nie znajdujący oparcia w uzasadnionych potrzebach Zamawiającego i w specyfice przedmiotowego postępowania, może utrudniać udział w postępowaniu. Podkreślenia wymaga, że przepis ustawy Pzp wymaga jedynie uprawdopodobnienia utrudnienia uczciwej konkurencji. Tym bardziej, że orzecznictwo, co do opisu przedmiotu zamówienia w takich okolicznościach, jest jednoznaczne, np. w wyroku z dnia 25 stycznia 2006 r., sygn. akt II Ca 693/05,

Sąd Okręgowy w Bydgoszczy orzekł: „Do stwierdzenia nieprawidłowości w opisie przedmiotu zamówienia wystarczy jedynie zaistnienie możliwości utrudnienia uczciwej konkurencji poprzez zastosowanie określonych zapisów w specyfikacji niekoniecznie zaś realnego uniemożliwienia takiej konkurencji”. Pozostawienie ww. wymogu, jest nadmierne i niepotrzebne, a przy tym rażąco narusza zasady uczciwej konkurencji, gdyż eliminuje z udziału w postępowaniu wykonawcę, który jest w stanie należycie wykonać zamówienia. Naruszenie zasady uczciwej konkurencji, określonej w art. 29 ust. 2, z uwagi na niezgodne z ustawą Pzp opisanie przedmiotu zamówienia zachodzi m.in. w sytuacji, gdy zamawiający opíše przedmiot zamówienia przez zbytne dookreślenie przedmiotu powodujące, bez uzasadnienia, wskazanie na konkretny produkt. Naruszenie to polega również na dookreślenie opisu przedmiotu zamówienia w taki sposób, który nie znajduje uzasadnienia ani w technicznym, ani w funkcjonalnym uregulowaniu potrzeb Zamawiającego. Wobec powyższego, ww. wymóg należy uznać za warunek nadmierny, który ogranicza dostęp do zamówienia wykonawcy. Wobec powyższego Wykonawca wnosi o wykreślenie przywołanych zapisów w Załączniku Nr 4 Wzór umowy § 8 pkt.4 które w proponowanym brzemieniu wykluczają możliwość złożenia oferty.

Ponadto w § 9 ust. 1 a. b. i c. Zamawiający wskazuje, że odstąpi od umowy jeżeli

- a. Wykonawca nie dochowa, co najmniej 2-krotnie, któregokolwiek ustalonego Umową terminu odbioru bądź wysłania nadanych przesyłek,
- b. Wykonawca co najmniej 2-krotnie nie dochowa terminów o których mowa w § 1 ust. 7 umowy.
- c. Wykonawca, z własnej winy, przerwie realizację Umowy i nie podejmie jej realizacji przez kolejny 1 dzień kalendarzowy.

Powyższe jawi się jako niekorzystne dla Wykonawcy .

Wykonawca uważa, że kary są rażąco wygórowane w stosunku do umownego wynagrodzenia brutto Wykonawcy, co w konsekwencji stawia złożenie oferty przez Wykonawcę pod znakiem zapytania z uwagi na słuszny interes Wykonawcy;

Wykonawca wnosi o usunięcie spornych zapisów zawartych w § 8 i 9, albowiem wynika z niego możliwość podwójnego karania Wykonawcy za to samo przewinienie co jest niezgodne z obecnie obowiązującymi przepisami prawa. Ewentualnie - w razie niewyrażenia przez Zamawiającego zgody na całkowite usunięcie przedmiotowego zapisu - Wykonawca wnosi o dokonanie przez Zamawiającego modyfikacji jego brzmienia.

Zgodnie z art. 484 § 1 kc „W razie niewykonania lub nienależytego wykonania zobowiązania kara umowna należy się wierzycielowi w zastrzeżonej na ten wypadek wysokości bez względu na wysokość poniesionej szkody. Żądanie odszkodowania przenoszącego wysokość zastrzeżonej kary nie jest dopuszczalne, chyba że strony inaczej postanowiły.

Powołując się na powyższe, Wykonawca wnosi o zmianę brzmienia spornego zapisu par. § 8 ust. 8 projektu umowy na: „Wykonawca zastrzega sobie prawo dochodzenia na zasadach ogólnych odszkodowania uzupełniającego wysokość zastrzeżonych kar umownych do wysokości rzeczywiście poniesionej szkody.”

W przypadku gdyby zniesienie zapisu było niemożliwe Wykonawca wnosi o zmniejszenie wysokości kar następująco;

W przedmiocie zapytania ofertowego IX. Ogólne Warunki umowy pkt. 6 oraz w Załączniku Nr 4 Wzór umowy § 8 ust. 1,3 i 7 określił wysokość kar, jakie Wykonawca będzie musiał zapłacić:

1. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną za odstąpienie od umowy z przyczyn leżącej po stronie Wykonawcy – kara pieniężna stanowi równowartość 1% ceny brutto zaoferowanej w ofercie przez Wykonawcę w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. .

3. W przypadku nieterminowego odbioru przesyłek przygotowanych do wyekspediowania, Zamawiającemu przysługuje prawo do naliczenia kary umownej w wysokości 0,5% miesięcznej kwoty za usługę odbioru przesyłek w danym miesiącu z siedziby Zamawiającego za każdy dzień opóźnienia.

7. Łączna wartość kar umownych nie może przekroczyć 2 % wartości oferty.

7. Niezależnie od kary umownej Zamawiający zastrzega sobie prawo dochodzenia odszkodowania uzupełniającego, (jeżeli wysokość poniesionej szkody, przekracza wysokość kary umownej) na zasadach określonych w Kodeksie cywilnym.

Odpowiedź na pytanie 5

Zamawiający wyraża zgodę na zmianę zapisu. W związku z powyższym:

1) zapytanie ofertowe dział IX. Ogólne warunki umowy pkt 6. Otrzymuje nowe brzmienie:
„6. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy – kara pieniężna stanowi równowartość 1% ceny brutto zaoferowanej w ofercie przez Wykonawcę w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego”,

2) wzór umowy § 8 otrzymuje nowe brzmienie:

„ § 8

1. Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną za odstąpienie od umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy – kara pieniężna stanowi równowartość 1% ceny brutto zaoferowanej w ofercie przez Wykonawcę w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

2. W przypadku niewykonywania lub nienależytego wykonywania Umowy, w tym utraty, ubytku lub uszkodzenia przesyłki, Zamawiającemu przysługuje odszkodowanie oraz inne roszczenia na zasadach i w wysokości określonych w ustawie Prawo pocztowe.

3. Wykonawca oświadcza, że do niniejszej umowy nie mają zastosowania obowiązki w zakresie umów zleceń - umów o świadczenie usług wynikające z ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę z uwagi na zatrudnianie przez Wykonawcę pracowników /i- lub/ zawarte umowy ze zleceniobiorcami. Jednocześnie Wykonawca zobowiązuje się do niezwłocznego poinformowania Zleceniodawcy o jakiegokolwiek zmianie w tym zakresie.

4. Z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania usług pocztowych objętych niniejszą umową Zamawiającemu przysługuje odszkodowanie na podstawie przepisów zawartych w ustawie z dnia 23 listopada 2012 r. Prawo Pocztowe (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz.2188 ze zm.).

5. Wykonawca nie ponosi odpowiedzialności za opóźnione odebranie przesyłek lub ich nieodebranie w przypadku działania siły wyższej, która uniemożliwi ich odbiór, przewóz i nadanie”.

Pytanie 6

Czy w przypadku wyboru Wykonawcy Zamawiający wyraża zgodę na dołączenie do umowy załączników zawierających zasady realizacji usług wynikające z regulaminów świadczenia usług Wykonawcy, jak również wzór pieczęci z informacją o wniesieniu opłaty stosowany na przesyłkach przeznaczonych do nadania w miejscu przeznaczonym na opłatę.

Odpowiedź na pytanie 6

W przypadku wyboru Wykonawcy Zamawiający wyraża zgodę na dołączenie do umowy załączników zawierających zasady realizacji usług wynikające z regulaminów świadczenia usług Wykonawcy, jak również wzór pieczęci z informacją o wniesieniu opłaty stosowany na przesyłkach przeznaczonych do nadania w miejscu przeznaczonym na opłatę.

STAROSTA WŁOSZCZOWSKI

Dariusz Czechowski