

INFORMACJA O UDZIELENIU ODPOWIEDZI NA ZAPYTANIA ZMIANA TREŚCI OGŁOSZENIA O ZAMÓWIENIU

Dotyczy postępowania prowadzonego w oparciu o art 138o ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r. poz 1986 ze zm.), zwanej dalej ustawą oraz rozdział 6a Regulaminu postępowania przy udzieleniu zamówień publicznych oraz organizacji, składu, trybu pracy i zakresu obowiązków członków komisji przetargowych stanowiącego załącznik do Zarządzenia Nr 19/6/2015 Prezydenta Miasta Lublin z dnia 8 czerwca 2015 r. ze zm. na świadczenie na rzecz Urzędu Miasta Lublin usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym w zakresie przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek pocztowych, zwrotu przesyłek niedoręczonych oraz usługi odbioru przygotowanych do nadania przesyłek pocztowych z siedziby Zamawiającego.

Prezydent Miasta Lublin uprzejmie informuje, że w przedmiotowym postępowaniu wpłynęły następujące zapytania:

Pytanie nr 1:

„W Ogłoszeniu pkt 3.2.3.2., Załączniku nr 4, oraz w Załączniku nr 6 § 3, pkt 10, ppkt 2 Zamawiający wymaga, aby punkty awizacyjne Wykonawcy były czynne w każdym dniu roboczym co najmniej 6 godzin dziennie, przy czym każdy z punktów musi być czynny co najmniej do godz. 17:00.

Wykonawca jako operator wyznaczony jest zobowiązany zgodnie z § 25 Rozporządzenia Ministra Administracji i Cyfryzacji z dnia 29 kwietnia 2013 r. w sprawie warunków wykonywania usług powszechnych przez operatora wyznaczonego (Dz. U. poz. 545), aby placówki pocztowe były czynne we wszystkie dni robocze, z wyjątkiem sobót, co najmniej 5 dni w tygodniu, a jeżeli w tygodniu przypada dzień ustawowo wolny od pracy, liczba ta może być odpowiednio niższa.

Ze względu na 12 miesięczny okres kontraktu i umożliwienie ewentualnej modyfikacji sieci placówek w przyszłości Wykonawca wnosi o modyfikację z zapisów w Ogłoszeniu pkt 3.2.3.2., Załączniku nr 4, oraz w Załączniku nr 6 § 3, pkt 10, ppkt 2 poprzez odstąpienie od codziennego wymogu otwarcia punktów odbioru do godziny 17:00, „punkty awizacyjne Wykonawcy będą czynne w każdym dniu roboczym co najmniej 6 godzin dziennie, przy czym każdy z punktów musi być czynny co najmniej jeden raz w tygodniu do godz. 17:00.”.

W odpowiedzi na pytanie nr 1 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że **dokонуje modyfikacji Ogłoszenia o zamówieniu, wzoru umowy**, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówieniu oraz **Wykazu punktów awizacyjnych Wykonawcy**, stanowiącego załącznik nr 4 do Ogłoszenia o zamówieniu w proponowanym przez Wykonawcę zakresie.

1. Pkt 3.2.3.2 Ogłoszenia o zamówieniu otrzymuje brzmienie:

3.2.3.2. Punkty awizacyjne, o których mowa w pkt 3.2.3. będą czynne w każdym dniu roboczym co najmniej 6 godzin dziennie, przy czym każdy z punktów musi być czynny co najmniej jeden raz w tygodniu do godz. 17:00.

2. Pkt 13.3.1.3) Ogłoszenia o zamówieniu otrzymuje brzmienie:

13.3.1.3) czynnych co najmniej jeden raz w tygodniu do godz. 17:00;

3. § 3 ust. 10 pkt 2 wzoru umowy otrzymuje brzmienie:

2) punkty awizacyjne, o których mowa w pkt 1 będą czynne w każdym dniu roboczym co najmniej 6 godzin dziennie, przy czym każdy z punktów musi być czynny co najmniej jeden raz w tygodniu do godz. 17:00;

4. Wykaz punktów awizacyjnych Wykonawcy, w kolumnie „Godziny otwarcia punktu awizacyjnego w dniach roboczych” otrzymuje brzmienie:

[zgodnie z § 3 ust. 10 pkt 2 wzoru umowy: co najmniej 6 godzin dziennie, przy czym każdy z punktów musi być czynny co najmniej jeden raz w tygodniu do godz. 17:00;]

W załączeniu aktualnie obowiązujące Ogłoszenie o zamówieniu, załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówieniu – wzór umowy i załącznik nr 4 do Ogłoszenia o zamówieniu – Wykaz punktów awizacyjnych Wykonawcy.

Pytanie nr 2

„W Ogłoszeniu pkt 3.5 oraz w § 1 pkt 4 wzoru umowy Zamawiający wymaga aby osoby, którym Wykonawca powierzy realizację przedmiotu zamówienia w zakresie przyjmowania od Zamawiającego przygotowanych do nadania we własnym zakresie przesyłek pocztowych w punktach pocztowych i wydawania przesyłek rejestrowanych Zamawiającego w punktach awizacyjnych Wykonawcy były zatrudnione na podstawie umowy o pracę, przez cały okres obowiązywania Umowy.

Wykonawca informuje, że wskaźnik zatrudnienia osób realizujących zamówienie na podstawie umowy o pracę na poziomie 100% nie jest możliwy do zapewnienia przez Wykonawców. Zawsze istnieje ryzyko zatrudnienia chociażby na zastępstwo urlopowe pracowników na podstawie umowy zlecenia, co nie zwalnia Wykonawcy z odpowiedzialności za należyte realizowanie przedmiotu zamówienia. Wykonawca informuje, iż warunek postawiony przez Zamawiającego jest nadmierny, gdyż żaden z wykonawców funkcjonujących na rynku usług pocztowych nie jest w stanie go spełnić, a tym samym zapewnić, iż w realizacji zamówienia udział brać będą jedynie pracownicy zatrudnieni na umowę o pracę, tym bardziej, że Prawo Pocztove dopuszcza posiadanie sieci agencji pocztowych. Żaden wykonawców funkcjonujących na rynku nie będzie w stanie złożyć oferty i podjąć się realizacji zamówienia na warunkach określonych w SIWZ. Określenie przez Zamawiającego takiego wymogu w postępowaniu, niemożliwego do dotrzymania, 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 świadczącą o tym, że przewidziany przez Zamawiającego wymóg, nie znajdujący oparcia w uzasadnionych potrzebach Zamawiającego i w specyficie przedmiotowego postępowania, może utrudniać udział w postępowaniu.

W związku z powyższym Wykonawca wnosi o modyfikację zapisów Ogłoszenia pkt 3.5 oraz w § 1 pkt 4:

„Zamawiający, zgodnie z art. 29 ust. 3a ustawy PZP, wymaga, aby minimum 75% osób, którym Wykonawca powierzy realizację przedmiotu zamówienia w zakresie:

- 1) przyjmowania od Zamawiającego przygotowanych do nadania we własnym zakresie przesyłek pocztowych w punktach pocztowych Wykonawcy, o których mowa w § 3 ust. 1;
- 2) wydawania przesyłek rejestrowanych Zamawiającego w punktach awizacyjnych Wykonawcy, o których mowa w § 3 ust. 10

było zatrudnionych przez Wykonawcę lub Podwykonawcę na podstawie umowy o pracę, przez cały okres obowiązywania Umowy.”.

W odpowiedzi na pytanie nr 2 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że dokonyje modyfikacji Ogłoszenia o zamówieniu i wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 6 do ogłoszenia o zamówieniu.

Zamawiający dokonał analizy postawionego wymagania zatrudnienia na umowę o pracę, biorąc w szczególności pod uwagę wyjaśnienia Wykonawcy, że Prawo Pocztowe dopuszcza posiadanie przez operatora pocztowego sieci agencji pocztowych. Zamawiający dokonuje modyfikacji wymagania jn.:

1. Pkt 3.5. Ogłoszenia o zamówieniu otrzymuje brzmienie:

3.5. Zamawiający wymaga zatrudnienia na podstawie umowy o pracę co najmniej 1 osoby realizującej przedmiot zamówienia w zakresie przyjmowania od Zamawiającego przygotowanych do nadania we własnym zakresie przesyłek pocztowych w punktach pocztowych Wykonawcy, o których mowa w pkt 3.2.2.

2. § 1 ust. 4 wzoru umowy otrzymuje brzmienie:

4. Zamawiający, zgodnie z art. 29 ust. 3a ustawy PZP, wymaga aby co najmniej osoba realizująca przedmiot zamówienia w zakresie przyjmowania od Zamawiającego przygotowanych do nadania we własnym zakresie przesyłek pocztowych w punktach pocztowych Wykonawcy, o których mowa w § 3 ust. 1 była zatrudniona przez Wykonawcę lub Podwykonawcę na podstawie umowy o pracę, przez cały okres obowiązywania Umowy.

Zamawiający wyjaśnia jednocześnie, że w ocenie Zamawiającego treść art. 29 ust.3a Pzp nie pozwala na ograniczenia stosowania wymogu zatrudnienia na umowę o pracę do pewnego zakresu procentowego osób wykonujących określone czynności (takie same czynności) lub ograniczenia ze względu na podmiot, na rzecz którego wykonuje się takie czynności.

Zgodnie z art. 29 ust. 3a ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zamówień Publicznych (Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.):

3a. Zamawiający określa w opisie przedmiotu zamówienia na usługi lub roboty budowlane wymagania zatrudnienia przez wykonawcę lub podwykonawcę na podstawie umowy o pracę osób wykonujących wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, jeżeli wykonanie tych czynności polega na wykonywaniu pracy w sposób określony w art. 22 § 1 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. – Kodeks pracy (Dz. U. z 2018 r. poz. 917, 1000, 1076, 1608 i 1629).

Ustawa Pzp nakłada Zamawiającego obowiązek dokonania oceny, czy w ramach realizacji przedmiotu zamówienia dojdzie do wykonywania czynności w sposób charakterystyczny dla stosunku pracy, zdefiniowanego w art. 22 § 1 Kodeksu pracy: „Przez nawiązanie stosunku pracy pracownik zobowiązuje się do wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem oraz w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem”.

Zgodnie z opinią Urzędu Zamówień Publicznych (UZP) dotyczącą art. 29 ust. 3a ustawy Pzp (<https://www.uzp.gov.pl/baza-wiedzy/interpretacja-przepisow/opinie-archiwalne/opinia-dotyczaca-art.-29-ust.-3a-ustawy-pzp>) „obowiązek określenia w opisie przedmiotu zamówienia wymagań zatrudnienia na podstawie umowy o pracę jest wyrazem woli ustawodawcy zagwarantowania przestrzegania prawa pracy przy realizacji zamówień publicznych i zerwania z praktyką zawierania umów cywilnoprawnych w sytuacji, gdy jest to nieuzasadnione charakterem stosunku.

Podstawą prawną do określenia, czy czynności wykonywane przez pracowników wykonawcy/podwykonawcy polegają na wykonywaniu pracy, stanowi art. 22 § 1 Kodeksu pracy. Przepis art. 22 § 1 Kodeksu pracy określa konstytutywne cechy stosunku pracy: a) wykonywanie pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy, b) wykonywanie pracy pod kierownictwem pracodawcy, c) w miejscu wyznaczonym

przez pracodawcę, d) i w czasie przez niego wyznaczonym, a pracodawca – do zatrudniania pracownika za wynagrodzeniem. Jeśli realizacja czynności w ramach udzielanego zamówienia polega na wykonywaniu pracy w rozumieniu art. 22 § 1 Kodeksu pracy to zamawiający musi określić w opisie przedmiotu zamówienia wymóg zatrudnienia, a wykonawca lub podwykonawca mają obowiązek zatrudniać osoby wykonujące czynności objęte tym wymogiem."

Według przywołanej wyżej opinii UZP jeżeli cechy stosunku pracy zostaną przypisane konkretnym czynnościom, wówczas każda osoba wykonująca te czynności w ramach zamówienia publicznego, czy to bezpośrednio u Wykonawcy, czy też u jego podwykonawcy powinna je wykonywać w ramach stosunku pracy.

Kodeks Pracy wskazuje wprost, że zatrudnienie w warunkach wykonywania pracy określonego rodzaju na rzecz pracodawcy i pod jego kierownictwem, w miejscu i czasie wyznaczonym przez pracodawcę oraz za wynagrodzeniem pracodawcy jest zatrudnieniem na podstawie stosunku pracy, bez względu na nazwę zawartej przez strony umowy. Kodeks Pracy wskazuje również rodzaje umów o pracę, w tym w sytuacjach, które podnosi Wykonawca - „zatrudnienia chociażby na zastępstwo urlopowe pracowników” - tj. umów o pracę zawieranych na czas określony np. w celu: zastępstwa pracownika w czasie jego usprawiedliwionej nieobecności w pracy, w celu wykonywania pracy o charakterze dorywczym lub sezonowym, skierowania do odbycia stażu, przygotowania zawodowego oraz umów o pracę zawieranych na podstawie powołania, wyboru, mianowania oraz spółdzielczej umowy o pracę. Literalna interpretacja przepisu art. 29 ust. 3a ustawy Pzp ograniczająca się jedynie do „umowy o pracę” jako umowy nazwanej Kodeksu Pracy prowadziłaby do nieuzasadnionego ograniczenia konkurencji.

W załączeniu aktualnie obowiązujące Ogłoszenie o zamówieniu i załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówieniu – wzór umowy.

Pytanie nr 3

„W Ogłoszeniu pkt 13.4 Zamawiający, jako kryterium oceny oferty wymaga gwarantowanego terminu zwrotu ZPO, z zastrzeżeniem, że zwrot ZPO musi nastąpić, nie później niż w 7 dniu roboczym od dnia doręczenia (także załącznik nr 2 oraz załącznik nr 6, § 3 pkt 7 ppkt 3 wzoru umowy).

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 (m. in. potwierdzenie odbioru) na poziomie D+5 (97% przesyłek) oraz D+3 (85% 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 100% gwarantowanego lub 7-dniowego terminu. Wykonawca wnioskuje, aby Zamawiający zmodyfikował zapis dotyczący terminu doręczania potwierdzeń odbioru oraz uwzględnił przepisy Rozporządzenia.”

W odpowiedzi na pytanie nr 3 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że dokonyuje modyfikacji Ogłoszenia o zamówieniu oraz wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia w proponowanym przez Wykonawcę zakresie.

1. Treść Pkt 13.4. Ogłoszenia o zamówieniu wykreśla się.

2. Pkt. 13.3. Ogłoszenia o zamówieniu otrzymuje brzmienie:

13.3. Liczba punktów awizacyjnych Wykonawcy na terenie miasta Lublin dostosowanych do obsługi osób niepełnosprawnych – waga 15 %.

3. § 3 ust. 7 pkt 3 wzoru umowy otrzymuje brzmienie:

3) po dokonaniu doręczenia przesyłki listowej rejestrowanej ze zwrotnym potwierdzeniem odbioru, przekazywana niezwłocznie do siedziby Zamawiającego prawidłowo potwierdzonego przez adresata lub osobę upoważnioną „zwrotnego potwierdzenia odbioru”.

4. W § 6 wzoru umowy wykreśla się treść ust. 8. Następujące ustępy w § 6 otrzymują numerację wynikającą z kolejności.

5. W § 10 wzoru umowy wykreśla się treść ust. 11. Następujące ustępy w § 10 otrzymują numerację wynikającą z kolejności.

W załączeniu aktualnie obowiązujące Ogłoszenie o zamówieniu i załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówieniu – wzór umowy.

Pytanie nr 4

„W Ogłoszeniu pkt 13.5, Załączniku nr 2 oraz Załączniku nr 6, § 3 pkt 8 ppkt 4 wzoru umowy Zamawiający wymaga gwarantowanego terminu zwrotu przesyłki niedoręczonej, nie dłuższego niż 14 dni roboczych.

Wykonawca wnosi o modyfikację treści tych punktów 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, a na które powołuje się także Zamawiający w Załączniku nr 6 - wzór umowy § 1 pkt 2.”.

W odpowiedzi na pytanie nr 4 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że dokonyuje modyfikacji Ogłoszenia o zamówieniu oraz wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia w proponowanym przez Wykonawcę zakresie.

1. Treść Pkt 13.5. Ogłoszenia o zamówieniu wykreśla się.

2. § 3 ust. 8 pkt 4 wzoru umowy otrzymuje brzmienie:

4) po upływie terminu odbioru przesyłki, tj. po wyczerpaniu możliwości jej doręczenia lub wydania odbiorcy – niezwłocznego zwrotu niedoręczonej przesyłki do siedziby Zamawiającego wraz z podaniem na „zwrotnym potwierdzeniu odbioru” przyczyny niedoręczenia przesyłki adresatowi, z zastrzeżeniem, że zwrot niedoręczonej przesyłki listowej rejestrowanej ze zwrotnym potwierdzeniem odbioru w obrocie krajowym wraz z podaniem na „zwrotnym potwierdzeniu odbioru” przyczyny niedoręczenia przesyłki adresatowi musi nastąpić, zgodnie z przepisami prawa powszechnie obowiązującego, tj. niezwłocznie po zakończeniu terminu, w którym przesyłka mogła być odebrana przez jej adresata.

3. W § 10 wzoru umowy wykreśla się treść ust. 12. Następujące ustępy w § 10 otrzymują numerację wynikającą z kolejności.

W załączeniu aktualnie obowiązujące Ogłoszenie o zamówieniu i załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówieniu – wzór umowy.

Pytanie nr 5

„W § 1 pkt 7 ppkt 4 wzoru umowy Zamawiający definiuje dzień roboczy jako „każdy dzień roku niebędącym dniem wolnym od pracy”

Zamawiający wnosi o modyfikację zapisów w § 1 pkt 7 ppkt 4 : „dzień roboczy – to każdy dzień od poniedziałku do piątku z wyłączeniem dni wolnych od pracy.””.

W odpowiedzi na pytanie nr 5 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że dokonuje modyfikacji wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia w proponowanym przez Wykonawcę zakresie.

§ 1 ust. 7 pkt 4 wzoru umowy otrzymuje brzmienie:

4) dzień roboczy to każdy dzień od poniedziałku do piątku z wyłączeniem dni wolnych od pracy;

W załączeniu aktualnie obowiązujący załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówieniu – wzór umowy.

Pytanie nr 6

„W § 1 pkt 7 ppkt 10, § 9 pkt. 5, § 12 pkt 3 ppkt 3a wzoru umowy Zamawiający wskazuje sposób przekazywania faktury elektronicznej przez Wykonawcę.

Wykonawca nie korzysta z Platformy Elektronicznego Fakturowania (PEF) w związku z tym zwraca się z zapytaniem czy Zamawiający dopuszcza możliwość otrzymywania faktur w formie elektronicznej, wystawionych zgodnie z systemem fakturującym Wykonawcy, na wskazany adres mailowy?”.

W odpowiedzi na pytanie nr 6 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że nie dokonuje modyfikacji wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia.

Zamawiający wyjaśnia, że zgodnie z treścią § 9 ust. 5 wzoru umowy wyraża zgodę na otrzymywanie faktur w formie elektronicznej na adres poczty elektronicznej: bok@lublin.eu.

Treść § 9 ust. 5 wzoru umowy:

5. Wykonawca będzie wystawiał Zamawiającemu faktury VAT, które dostarczy Zamawiającemu w sposób wskazany w ofercie (elektronicznie z uwzględnieniem numeru GLN 5907653870019 Zamawiającego albo w postaci papierowej, albo w sposób, o którym mowa w § 12 ust. 3 pkt 2 lit. c – na adres poczty elektronicznej: bok@lublin.eu) w terminie 7 dni po zakończeniu okresu rozliczeniowego.

Pytanie nr 7

„W § 3 pkt 2 ppkt 1 wzoru umowy Zamawiający wskazuje godziny odbioru przesyłek przygotowanych do nadania z siedziby Zamawiającego.

Czy Zamawiający dopuszcza zmiany godziny odbiorów korespondencji w oparciu o ustalenia operacyjne, na etapie podpisywania umowy?”.

W odpowiedzi na pytanie nr 7 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że nie dokonuje modyfikacji wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia.

Zamawiający nie dopuszcza zmiany godziny odbiorów korespondencji w oparciu o ustalenia operacyjne, na etapie podpisywania umowy.

Zamawiający przewiduje zmiany godzin odbioru przez Wykonawcę przygotowanych do nadania przesyłek pocztowych wraz z dokumentami nadawczymi bezpośrednio z siedziby Zamawiającego – zgodnie z zapisami umowy jn.:

Treść § 4 ust. 14 wzoru umowy:

14) Zamawiający zobowiązuje się do niezwłocznego, nie później jednak niż na 3 dni robocze przed zmianą, zgłaszania Wykonawcy zmiany godzin odbioru przygotowanych do nadania przesyłek pocztowych bezpośrednio z siedziby Zamawiającego.

Treść § 6 ust. 5 wzoru umowy:

5. Strony uzgadniają, że przysługuje im prawo do zmiany godzin odbioru przygotowanych do nadania przesyłek pocztowych bezpośrednio z siedziby Zamawiającego, o których mowa w § 3 ust. 2 pkt 1, z zastrzeżeniem, że:

- 1) każda ze Stron niezwłocznie, nie później jednak niż na 3 dni robocze przed zmianą, zgłosi drugiej Stronie potrzebę zmiany godzin odbioru przesyłek do nadania;
- 2) w przypadku, gdy uzgodniona zmiana spowoduje, że przesyłki do nadania będą odbierane przez Wykonawcę po godzinie 16:00, Strony uznają je za nadane w następnym dniu roboczym po dniu odbioru z siedziby Zamawiającego;
- 3) w przypadku, gdy uzgodniona zmiana spowoduje, że przesyłki do nadania będą odbierane przez Wykonawcę więcej niż jeden raz w ciągu dnia, Wykonawcy nie przysługuje z tego tytułu dodatkowe wynagrodzenie.

Treść § 6 ust. 7 wzoru umowy:

7. Strony zgodnie ustalają, że zmiany, o których mowa w ust. 5 i 6 nie stanowią istotnych zmian postanowień niniejszej Umowy i nie wymagają zawarcia aneksu do Umowy.

Pytanie nr 8

„W § 3 pkt 13 wzoru umowy (Załącznika nr 6 do IEDZ) Zamawiający wymaga aby Wykonawca zobowiązał się do zapewnienia bezpłatnych druków „zwrotnego potwierdzenia odbioru”.

W związku z powyższym Wykonawca wnosi o doprecyzowanie, iż zapewnia on standardowe druki „zwrotnego potwierdzenia odbioru”. W przypadku stosowania przez Zamawiającego druków wymaganych przepisami KPA, KPC, Ordynacji Podatkowej Zamawiający we własnym zakresie zabezpieczy wymagane druki ZPO zgodnie z ustawą z dnia 17 listopada 1964 r. Kodeks postępowania cywilnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 1360 z późn. zm.);

ustawą z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2018 r. poz. 2096 z późn. zm.) oraz ustawą z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2019 r. poz. 900).”.

W odpowiedzi na pytanie nr 8 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że nie dokonuje modyfikacji wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia.

Zamawiający wyjaśnia, że zgodnie z treścią § 3 ust. 13 Wykonawca zobowiązany jest do zapewniania standardowych druków „zwrotnego potwierdzenia odbioru”.

Treść § 3 ust. 13 wzoru umowy:

13. Wykonawca zobowiązuje się do zapewnienia standardowych bezpłatnych druków „zwrotnego potwierdzenia odbioru” na przesyłki krajowe i zagraniczne, druków pomocniczych na paczki krajowe i zagraniczne, oraz naklejek „priorytet” i „potwierdzenie odbioru” dla przesyłek nadawanych przez Zamawiającego w ramach niniejszej Umowy.

Zamawiający informuje dodatkowo, że zgodnie z zapisami § 6 ust. 8 wzoru umowy „Zamawiający zastrzega sobie prawo stosowania druków własnego nakładu, w szczególności pocztowej książki nadawczej i zwrotnych potwierdzeń odbioru, sporządzonych zgodnie z wymogami kodeksu postępowania administracyjnego, ordynacji podatkowej i standardami usług pocztowych.”. Oznacza to, że Zamawiający nie wyklucza stosowania dla części przesyłek nadawanych za zwrotnym potwierdzeniem odbioru w postępowaniach ww. trybach druków własnego nakładu, sporządzonych zgodnie ze standardami dla usług pocztowych.

Pytanie nr 9

„W § 3 pkt 17 wzoru umowy Zamawiający wymaga aby Wykonawca dostarczał przesyłki pocztowe adresowanych do Zamawiającego do siedziby przy ul. Stanisława Leszczyńskiego 20, 20-069 Lublin, pomiędzy godziną 7:30 a godziną 10:00, a w przypadku dużej liczby przesyłek - powyżej 600 sztuk, najpóźniej do godz. 11:00.

Przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług pocztowych w zakresie przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek. W definicji usługi pocztowej (art. 2 ust. 1 ustawy Prawo pocztowe) nie mieści się doręczanie przesyłek – opłaconych przez nadawców i nadchodzących do Zamawiającego. Dodatkowo Zamawiający określa godziny doręczenia, które nie uwzględniają procesów pocztowych zachodzących przed fazą doręczenia, jak np. przewóz do placówki oddawczej, rozdział materiału na rejony doręczeń, uzupełnienie odpowiedniej dokumentacji, etc. oraz samej fazy doręczenia do siedziby Zamawiającego, która będzie wynikała z obsługi rejonu doręczeń dla danej lokalizacji.

Wykonawca wnosi o modyfikację zapisu:

§ 3 pkt 17 wzoru umowy (Załącznika nr 6 do IEDZ) „Wykonawca zobowiązuje się do dostarczania przesyłek pocztowe adresowanych do Zamawiającego do siedziby przy ul. Stanisława Leszczyńskiego 20, 20-069 Lublin, każdego dnia roboczego (od poniedziałku do piątku) w godzinach urzędowania siedziby Zamawiającego” ”.

W odpowiedzi na pytanie nr 9 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że **dokonyje modyfikacji wzoru umowy**, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia.

Treść § 3 ust. 17 wzoru umowy otrzymuje brzmienie:

17. Wykonawca zobowiązuje się do dostarczania przesyłek pocztowych adresowanych do Zamawiającego, do siedziby przy ul. Stanisława Leszczyńskiego 20, 20-069 Lublin, (I piętro, pokój nr 118; budynek wyposażony w windę) każdego dnia roboczego (od poniedziałku do piątku) pomiędzy godziną 7:30 a godziną 14:30.

Jednocześnie Zamawiający podkreśla, że zaproponowane przez Wykonawcę brzmienie § 3 ust. 17 – w przypadku dostarczenia przez Wykonawcę przesyłek pocztowych adresowanych do Zamawiającego tuż przed godz. 15:30 – wiązałoby się z koniecznością pracy w godzinach nadliczbowych pracowników Zamawiającego przyjmujących korespondencję. Przyjęcie korespondencji to w szczególności: sprawdzenie ilościowe dostarczonych przesyłek, wstępna weryfikacja pod kątem sprawdzenie prawidłowości wskazanego na przesyłce adresu i ewentualny zwrot dostawcy usługi pocztowej przesyłek mylnie doręczonych, potwierdzenie dokumentów odbiorczych.

W załączeniu aktualnie obowiązujący załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówieniu – wzór umowy.

Pytanie nr 10

„Wykonawca wnosi o potwierdzenie adresu doręczenia przesyłek, czy jest to ul. Stanisława Leszczyńskiego 20, 20-069 Lublin ? Czy Zamawiający przewiduje także zmianę adresu odbioru korespondencji, jeżeli tak to w jakim terminie? Czy Zamawiający dopuszcza

możliwość, aby adres odbioru i dostarczania przesyłek był wskazany na etapie podpisywania umowy?”.

W odpowiedzi na pytanie nr 10 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że nie dokonuje modyfikacji wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia.

Zamawiający potwierdza, że zgodnie z § 3 ust. 17 wzoru umowy „Wykonawca zobowiązuje się do dostarczania przesyłek pocztowych adresowanych do Zamawiającego do siedziby przy ul. Stanisława Leszczyńskiego 20, 20-069 Lublin, (I piętro, pokój nr 118; budynek wyposażony w windę) [...]”. Natomiast, zgodnie z § 3 ust. 2 wzoru umowy, „Wykonawca zobowiązuje się do odbioru przygotowanych do nadania przesyłek pocztowych wraz z dokumentami nadawczymi bezpośrednio z siedziby Zamawiającego przy ul. Wieniawskiej 14 w Lublinie (parter, portiernia):”.

Przywołane ww. treści potwierdzają, że komórka organizacyjna Zamawiającego (Biuro Obsługi Kancelaryjnej) realizująca obsługę wpływów i wysyłki korespondencji urzędowej będzie zlokalizowana w dwóch różnych lokalizacjach: obsługa wysyłki będzie realizowana w dotychczasowej lokalizacji przy ul. Wieniawskiej 14, a obsługa korespondencji wpływającej, w tym zwrotnych potwierdzeń odbioru i przesyłek niedoręczonych (zwrotów) – w lokalizacji przy ul. Stanisława Leszczyńskiego 20.

Zamawiający potwierdza także, że możliwa jest zarówno zmiana adresu siedziby odbioru przesyłek Zamawiającego jak i siedziby dostarczania przesyłek do Zamawiającego. Zmiany te zostały przewidziane we wzorze umowy: § 6 ust. 6: „Strony uzgadniają, że Zamawiającemu przysługuje prawo do zmiany lokalizacji siedziby odbioru przygotowanych przez Zamawiającego do nadania przesyłek pocztowych, o której mowa w § 3 ust. 2, z zastrzeżeniem, że Zamawiający niezwłocznie, nie później jednak niż na 3 dni robocze przed zmianą, poinformuje Wykonawcę o zmianie lokalizacji.”, § 6 ust. 7”: Strony zgodnie ustalają, że zmiany, o których mowa w ust. 5 i 6 nie stanowią istotnych zmian postanowień niniejszej Umowy i nie wymagają zawarcia aneksu do Umowy.”.

Zamawiający nie może przewidzieć na etapie udzielania odpowiedzi, w jakim terminie może dojść do zmiany lokalizacji odbioru przygotowanych do nadania przesyłek pocztowych wraz z dokumentami nadawczymi bezpośrednio z siedziby Zamawiającego oraz punktu dostarczania przesyłek pocztowych adresowanych do Zamawiającego. Zmiany takie mogą zaistnieć – zgodnie z wzorem umowy – na etapie realizacji przedmiotu zamówienia i wynikać z konieczności dostosowania do nowej struktury organizacyjnej Zamawiającego.

Zamawiający nie dopuszcza możliwości, aby adres odbioru i dostarczania przesyłek był wskazany na etapie podpisywania umowy.

Pytanie nr 11

„W § 3 pkt 21 ppkt 1 d wzoru umowy Zamawiający wymaga przekazanie imion i nazwisk pracowników zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, a w pkt 21 ppkt 2 m.in. kopię umów o pracę wskazanych osób, kopię dowodu potwierdzającego zgłoszenie pracownika przez pracodawcę do ubezpieczeń społecznych.

Przekazywanie Zamawiającemu ww. informacji wymaganych jest równoznaczne z udostępnianiem 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. Dostęp do informacji stanowiących dane osobowe nie jest, bowiem niezbędny dla weryfikacji spełnienia określonych warunków przez Wykonawcę. Dla

Zamawiającego nie powinno być istotne, kto konkretnie zatrudniony jest u Wykonawcy na podstawie Umowy o pracę, a jedynie sam fakt zatrudnienia osób w takiej formie – dla potwierdzenia, którego nie jest konieczna Zamawiającemu znajomość imion, i nazwisk, rodzaju umowy o pracę i wymiaru etatu. Generalny Inspektor Ochrony Danych Osobowych stoi na stanowisku, iż z regulacji zawartych w art. 29 ust. 3a oraz 36 ust. 2 pkt. 8a ustawy Prawo zamówień publicznych nie można wywodzić podstawy do przekazywania Zamawiającemu danych osobowych pracowników, a zarówno dokumentowanie zatrudnienia osób, o których mowa w art. 29 ust. 3a, jak i kontrola spełniania przez wykonawcę wymagań, o których mowa w tym artykule może odbywać się w sposób, który nie będzie wiązał się z przetwarzaniem danych indywidualnych osób.

W związku z tym Wykonawca wnosi o modyfikację w § 3 pkt 21 ppkt 1 d wzoru umowy, poprzez wykreślenie zwrotu „ a w przypadku wezwania Zamawiającego, dodatkowo imion i nazwisk tych pracowników”

oraz w § 3 pkt 21 ppkt 2: „w przypadku uzasadnionych wątpliwości na każde wezwanie Zamawiającego (nie później niż w terminie 10 dni roboczych od dnia otrzymania takiego wezwania) przedłożyć Zamawiającemu:

1) oświadczenie o ilości osób zatrudnionych na umowę o pracę wykonujących wskazane czynności. Oświadczenie to będzie 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, rodzaju umowy o pracę i wymiaru etatu oraz podpis osoby uprawnionej do złożenia oświadczenia w imieniu wykonawcy.

2) zaświadczenia właściwego oddziału ZUS, potwierdzającego opłacanie przez Wykonawcę lub podwykonawcę składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne z tytułu zatrudnienia na podstawie umów o pracę za ostatni okres rozliczeniowy.”.

W odpowiedzi na pytanie nr 11 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że **dokonuje modyfikacji wzoru umowy**, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia w proponowanym przez Wykonawcę zakresie.

§ 3 ust. 21 pkt 1 lit d otrzymuje brzmienie:

d) wskazanie, że objęte wymaganiem czynności wykonywane były/są przez osoby zatrudnione na podstawie umowy o pracę wraz z podaniem: łącznej liczby tych osób, rodzaju umowy o pracę, w ramach której wykonują objęte wymaganiem czynności i łącznego wymiaru etatów tych osób,

§ 3 ust. 21 pkt 2 otrzymuje brzmienie:

2) w przypadku uzasadnionych wątpliwości na każde wezwanie Zamawiającego (nie później niż w terminie 10 dni roboczych od dnia otrzymania takiego wezwania) przedłożyć Zamawiającemu:

a) oświadczenie o liczbie osób zatrudnionych na umowę o pracę wykonujących wskazane w § 1 ust. 4 czynności. Oświadczenie to będzie 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, rodzaju umowy o pracę i wymiaru etatu oraz podpis osoby uprawnionej do złożenia oświadczenia w imieniu wykonawcy,

b) zaświadczenia właściwego oddziału ZUS, potwierdzającego opłacanie przez Wykonawcę lub podwykonawcę składek na ubezpieczenia społeczne i zdrowotne z tytułu zatrudnienia na podstawie umów o pracę za ostatni okres rozliczeniowy.

W załączeniu aktualnie obowiązujący załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówieniu – wzór umowy.

Pytanie nr 12

„W § 4 pkt 10 oraz § 9 pkt 7 wzoru umowy: „Zamawiający zobowiązuje się do dokonywania przelewem płatności na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany na fakturze kwoty określonej w fakturze, w terminie 14 dni od dnia wpływu do Zamawiającego prawidłowo wystawionej przez Wykonawcę faktury”

Przepisy prawa nie przewidują instytucji „prawidłowej” faktury VAT. Ustawa o podatku od towarów i usług w art. 106e wymienia niezbędne elementy, która musi zawierać faktura. W przypadku błędów lub braków w fakturze podatnik zobowiązany jest zgodnie z art. 106j wystawić fakturę korygującą bądź notę korygującą – zgodnie z art. 106k.

Faktura korygująca/nota księgową nie dokumentuje odrębnego, niezależnego zdarzenia gospodarczego, lecz odnosi się ściśle do stanu zaistniałego w przeszłości. Punktem odniesienia do faktury korygującej/noty księgowej jest zatem faktura pierwotna. Faktura korygująca/nota księgową powinna bowiem oprócz elementów korygowanych odzwierciedlać stan, w którym była wystawiona faktura pierwotna. Powyższe potwierdza stanowisko Dyrektora Izby Skarbowej w Katowicach w interpretacji. W świetle powyższych uwag stwierdzić należy, że brak jest podstaw do wprowadzenia pojęcia prawidłowości faktury, a ewentualny błąd bądź brak w jej treści nie może mieć wpływu na umowny termin płatności.

W związku z tym Wykonawca wnosi o modyfikację zapisu: „Zamawiający zobowiązuje się do dokonywania przelewem płatności na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany na fakturze kwoty określonej w fakturze, w terminie 14 dni od dnia wpływu do Zamawiającego wystawionej przez Wykonawcę faktury”.

W odpowiedzi na pytanie nr 12 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że **dokonuje modyfikacji wzoru umowy**, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia w proponowanym przez Wykonawcę zakresie.

W § 1 ust. 7 wykreśla się treść pkt 13.

Treść § 4 ust. 10 wzoru umowy otrzymuje brzmienie:

Zamawiający zobowiązuje się do dokonywania przelewem płatności na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany na fakturze VAT kwoty określonej w fakturze, w terminie 14 dni od dnia wpływu do Zamawiającego wystawionej przez Wykonawcę faktury

Treść § 9 ust. 8 wzoru umowy otrzymuje brzmienie:

8. Zamawiający zobowiązuje się do dokonywania przelewem płatności na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany na fakturze VAT kwoty określonej w fakturze, w terminie 14 dni od dnia wpływu do Zamawiającego wystawionej przez Wykonawcę faktury.

W załączeniu aktualnie obowiązujący załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówieniu – wzór umowy.

Pytanie nr 13

„W § 9 pkt 3 wzoru umowy Zamawiający wskazuje: „W przypadku usługi zwrotu do Zamawiającego niedoręczonej adresatowi przesyłki rejestrowanej niebędącej przesyłką listową (paczki pocztowej) w obrocie zagranicznym, opłata będzie naliczana z uwzględnieniem wyceny organu celnego państwa adresata.”

Wykonawca wnosi o modyfikację zapisu na: " W przypadku usługi zwrotu do Zamawiającego niedoręczonej adresatowi przesyłki rejestrowanej niebędącej przesyłką listową (paczki pocztowej) w obrocie zagranicznym, opłata będzie naliczana jak za paczkę pocztową ekonomiczną w obrocie krajowym o tej samej masie i o gabarycie A plus opłaty naliczone przez operatora kraju przeznaczenia."

W odpowiedzi na pytanie nr 13 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że **dokonuje modyfikacji wzoru umowy**, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia w proponowanym przez Wykonawcę zakresie.

Treść § 9 ust. 3 wzoru umowy otrzymuje brzmienie:

3. W przypadku usługi zwrotu do Zamawiającego niedoreczonej adresatowi przesyłki rejestrowanej niebędącej przesyłką listową (paczki pocztowej) w obrocie zagranicznym, opłata będzie naliczana jak za paczkę pocztową ekonomiczną w obrocie krajowym o tej samej masie i o gabarycie A powiększonej o opłaty naliczone przez operatora kraju przeznaczenia..

W załączeniu aktualnie obowiązujący załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówieniu – wzór umowy.

Pytanie nr 14

„W § 10 wzoru umowy Zamawiający bardzo szczegółowo opisał odpowiedzialność i kary umowne za nienależyte wykonanie Umowy.

W doktrynie prawa zamówień publicznych oraz w aktualnym orzecznictwie KIO wskazuje się, że ustanawianie przez Zamawiającego w umowie rażąco wysokich kar umownych, bezwzględnie należy uznać za naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji, które może być uzasadnioną podstawą do unieważnienia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie art. 93 ust. 1 pkt. 7 ustawy Pzp z uwagi, iż postępowanie jest obarczone wadą uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Zgodnie z zasadami obowiązującego porządku prawnego uprawnienie Zamawiającego do ustalenia warunków umowy nie ma, bowiem charakteru absolutnego, gdyż zamawiający nie może swego prawa podmiotowego nadużywać. Wynika to zarówno z ograniczeń zasady swobody umów, jak i z innej podstawowej zasady prawa cywilnego, wyrażonej w art. 5 Kodeksu cywilnego.

Dla ustalenia granic swobody umów z punktu widzenia zasad współżycia społecznego istotne znaczenie mają te zasady, które służą ochronie wolności. Szczególnie ważną sferą zastosowania zasad współżycia społecznego, jako granicy swobody umów, jest problematyka tzw. słuszności (sprawiedliwości) kontraktowej, rozumianej, jako równomierny rozkład uprawnień i obowiązków w stosunku prawnym, czy też korzyści i ciężarów oraz szans i ryzyk związanych z powstaniem i realizacją tego stosunku. Badaniu z punktu widzenia słuszności kontraktowej podlega przede wszystkim stosunek wartości świadczeń w umowach wzajemnych. O naruszeniu reguł sprawiedliwościowych można mówić wówczas, gdy dysproporcja tych wartości jest rażąca. W grę wchodzi jednakże badanie rozkładu innych niż długi i wierzytelności obowiązków i uprawnień stron, ustalenie, czy równomiernie są one obciążone obowiązkami i wyposażone w uprawnienia różnych postaci. Wysokość kar umownych przewidzianych przez Zamawiającego pozostaje też w sprzeczności z powszechnie obowiązującymi przepisami prawa odnoszącymi się do świadczenia usług pocztowych, co wynika z regulacji zawartej w art. 87 Prawa pocztowego. Art. 87 ust. 1 Prawa pocztowego wskazuje, bowiem, iż do odpowiedzialności operatorów pocztowych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi pocztowej stosuje się ustawę z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. Natomiast stosownie do art. 87 ust. 5 Prawa pocztowego, 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. W świetle rzeczonoego przepisu, odejście od zasad odpowiedzialności określonych w Prawie pocztowym, jest dopuszczalne wyłącznie w przypadkach kwalifikowanych, związanych ze znacznie wyższym stopniem nieprawidłowości po stronie operatora pocztowego, niż przewidują to postanowienia umowy.

Tylko wówczas dopuszczalne jest przejście na ogólne zasady odpowiedzialności i – przykładowo – określenie odrębnych kar umownych w umowie o świadczenie usług pocztowych. Innymi słowy, co literalnie już wynika z cytowanego przepisu, odpowiedzialność operatora pocztowego, co do zasady ograniczona jest do okoliczności i wysokości określonej w dalszych przepisach tej ustawy (tj. w art. 88 i 89 Prawa Poczтового). Jedyne wyjątek, determinujący konieczność ponoszenia odpowiedzialności w wysokości przewyższającej limity określone w art. 88 i 89 Prawa Poczтового, związany jest ze ziszczeniem się jednej z okoliczności wymienionych w art. 87 ust. 5 Prawa pocztowego. Tylko wtedy odpowiedzialność operatora pocztowego może przewyższać zakres i wysokość odpowiedzialności wynikającej z samej tej ustawy.

Przewidziane § 10 wzoru umowy kary są zbyt wygórowane. Zgodnie z wyrokiem KIO 2631/12; KIO 2655/12 umowa winna zmierzać do zabezpieczenia interesów obu stron, a kara umowa nie może prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia po stronie Zamawiającego, ponieważ jej celem jest dyscyplinowanie stron do prawidłowego i terminowego wywiązywania się z przyjętych na siebie obowiązków umownych. Reasumując proponowane przez Zamawiającego kary stanowią przekroczenie przysługującego Zamawiającemu uprawnienia do kształtowania postanowień umowy w sprawie zamówienia publicznego.

Wobec powyższego wnosimy o rewizję wysokości kar umownych i dostosowanie ich do ogólnych przepisów w zakresie realizowanych usług pocztowych. ”.

W odpowiedzi na pytanie nr 14 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że dokonał modyfikacji wzoru umowy, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia.

Zamawiający wyjaśnia, że dokonał rewizji kar umownych w szczególności poprzez:

1) wprowadzenie w § 10 ust. 1 zapisu jn.:

1. Strony ustalają odpowiedzialność z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania Umowy poprzez zapłatę kar umownych z uwzględnieniem trybu, o którym mowa w § 4 ust. 17 i 18.

2) wykreślenie z § 10 treść ust. 11 i 12 w związku ze złagodzeniem obowiązków Wykonawcy;

3) zobowiązanie się Zamawiającego w § 4 ust. 17 i 18 wzoru umowy do każdorazowego informowania Wykonawcy o zaistnieniu okoliczności mogących skutkować naliczeniem kary umownej, dając tym samym czas Wykonawcy na uniknięcie kar umownych poprzez usunięcie naruszenia zobowiązania wynikającego z umowy w wyznaczonym terminie.

Treść § 4 ust. 17 i 18:

17. Zamawiający każdorazowo, w razie powzięcia wiedzy o zaistnieniu okoliczności skutkujących lub mogących skutkować naliczeniem kary umownej, zobowiązuje się niezwłocznie poinformować o tym Wykonawcę oraz wezwać do usunięcia naruszeń w terminie nie dłuższym niż 3 dni robocze.

18. W przypadku braku działań Wykonawcy i nieusunięciu naruszeń postanowień Umowy w terminie, o którym mowa w ust. 17 Zamawiający wezwie Wykonawcę do zapłaty kary umownej określonej, zgodnie z § 10, w dołączonej do wezwania Nocie Księgowej.

Zamawiający podkreśla, że kary umowne zostały zastrzeżone we wzorze umowy na wypadek niewykonania lub nienależytego wykonania obowiązków Wykonawcy, stąd też nie ma niebezpieczeństwa ich naliczenia w przypadku, gdy Wykonawca będzie należycie wykonywał przedmiot Umowy i poszczególne obowiązki wynikające z jej postanowień. Intencją Zamawiającego jest to, aby Wykonawca w taki sposób zorganizował świadczenie usług objętych zamówieniem, aby nie dochodziło do sytuacji dających podstawę do naliczenia kary

umownej. Zgodnie z zapisami wzoru umowy, w przypadkach ewentualnego obciążenia Wykonawcy karami umownymi, istnieje dla Wykonawcy możliwość ich kwestionowania na drodze postępowania sądowego i w ten sposób dochodzenia ochrony swojego interesu.

Dodatkowo Zamawiający informuje, że w ocenie Zamawiającego kary są dostosowane do ogólnych przepisów w zakresie realizowanych usług pocztowych. Zgodnie bowiem z treścią art. 87 ustawy Prawo pocztowe „Do odpowiedzialności operatorów pocztowych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi pocztowej stosuje się ustawę z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej”. Prawo pocztowe nie zawiera szczególnej regulacji dotyczącej kar umownych, a tym samym nie sposób uznać, aby art. 87 ust. 1 wyłączał w całości instytucję kar umownych, wraz z jej funkcjami i celami wypracowanymi na gruncie przepisów Kodeksu cywilnego.

W zakresie odpowiedzialności operatorów pocztowych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi pocztowej, art. 87 ustawy Prawo pocztowe odsyła do ustawy Kodeks cywilny, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. Tym samym – w ocenie Zamawiającego przepisy ustawy Prawo pocztowe nie zakazują Zamawiającemu stosowania kar umownych, w szczególności, jako instrumentu służącego zapewnieniu odpowiedniego poziomu jakości świadczonych usług, w szczególności celem zapewnienia, że Wykonawca będzie wykonywał zamówienie publiczne w sposób terminowy i zgodny z wymaganymi standardami ustalonymi wprost w przepisach prawa i umowie.

Wprowadzone do wzoru umowy kary umowne, w tym ich wysokość, za nienależyte świadczenie usług zmierzają do zabezpieczenia należytego wykonania umowy i pozostają w związku z zasadniczymi obowiązkami Wykonawcy, wynikającymi z realizacji przedmiotu zamówienia. Daje to w ocenie Zamawiającego rękojmię gwarantowanej jakości usług pocztowych, w tym terminów ich realizacji, okoliczności uznania usługi pocztowej za niewykonaną lub nienależycie wykonaną, a których spełnienie nie jest sankcjonowane przepisami prawa powszechnie obowiązującego. Wymagania te są możliwe do egzekwowania tylko wówczas, gdy zostaną ujęte w zapisach umowy. Jest to istotne dla Zamawiającego z uwagi na ciężący na nim obowiązek dbałości o interes publiczny przejawiający się nie tylko w dbaniu o publiczne finanse, ale również w dążeniu do zapewnienia sprawności i wysokiej jakości obsługi obywateli.

W prowadzonych przez Zamawiającego postępowaniach obowiązuje ogólna zasada, że decyzja administracyjna wywiera skutki prawne od daty jej doręczenia lub ogłoszenia. Zatem z faktem odbioru przesyłki celem jej nadania i doręczenia pisma stronie (uczestnikowi postępowania), wiążą się istotne skutki prawne, bowiem od daty doręczenia m.in. decyzja administracyjna staje się skuteczna czy rozpoczynają swój bieg terminy procesowe, np.: wniesienie odwołania lub zażalenia czy złożenia skargi do sądu.

Zamawiający prowadzi postępowania, których przedmiotem jest w efekcie (na podstawie dokonanej analizy danych za lata 2016-2019, dotyczących liczby i rodzaju nadawanych przesyłek w okresie jednego roku) doręczanie w około 85% przesyłek rejestrowanych, 80% przesyłek rejestrowanych za zwrotnym potwierdzeniem odbioru nadawanych przede wszystkim w prowadzonych postępowaniach administracyjnych, podatkowych i postępowaniu egzekucyjnym w administracji. Terminowy i prawidłowy sposób doręczania przesyłek stanowią szczególny element świadczenia usług pocztowych, konstruują bowiem element publicznoprawnej relacji organów administracji publicznej, obywateli, podmiotów gospodarczych występujących jako strony postępowań. Skutki nienależytego wykonywania usługi pocztowej mogą okazać się nieodwracalne i zawsze towarzyszą im trudności w wykazaniu, jakie faktycznie czynności z zakresu prawidłowego doręczenia zostały wykonane, a które zostały zaniedbane.

Zamawiający podejmuje starania, aby świadczone w ramach zamówienia usługi pocztowe na rzecz organów gminy, organu administracji, organu podatkowego, organu egzekucji czy Urzędu Stanu Cywilnego były możliwie precyzyjnie uregulowane, a ich prawidłowa realizacja budowała atmosferę zaufania do instytucji doręczeń przesyłek urzędowych. Zamawiający kieruje się obiektywną potrzebą, wynikającą wprost z przepisów prawa. Nie bez znaczenie

jest także to, że niezbędne dla skutecznego doręczenia terminy i czynności, które powinny zaistnieć oraz zostać odzwierciedlone na pokwitowaniu (zachowanie terminów dla dokonania określonych czynności, wymagane podpisy, zapisy i adnotacje o dokonywanych czynnościach) w szczególności określają przepisy prawa powszechnie obowiązującego, m.in.: Kodeks postępowania administracyjnego czy Ordynacja podatkowa.

Stanowisko powyższe potwierdza orzecznictwo, m.in.: Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2015-09-01, Sygn. akt. KIO 1733/15: „Swoboda kontraktowania doznaje ograniczeń wyłącznie w takim zakresie, jak wynika to z przepisów prawa. A w tym przypadku taka sytuacja nie ma miejsca. Ograniczenie zastosowania kar umownych nie wynika bowiem z ustawy Prawo pocztowe. [...] Pamiętać bowiem należy, iż zgodnie z art. 353¹ k.c. wykonawca ma swobodę zawarcia umowy, a żaden przepis nie nakłada nań obowiązku złożenia oferty ani zawarcia umowy, której treść mu nie odpowiada. Nie może zatem kwestionować umowy wyłącznie dlatego, że uważa, iż mogłaby ona zostać sformułowana korzystniej dla wykonawcy (wyrok SO w Gdańsku z dnia 14 lipca 2011 roku, sygn. akt XII Ga 314/11).”; Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 2015-06-15, Sygn. akt: KIO 1040/15, Sygn. akt: KIO 1043/15: „W ocenie Izby przepisy Prawa pocztowego nie zakazują Zamawiającemu stosowania kar umownych, w szczególności, jako instrumentu służącego zapewnieniu odpowiedniego poziomu jakości świadczonych usług. Przepisy te odnoszone muszą być bowiem do odpowiedzialności strictly odszkodowawczej. Kary umowne, pomimo że orzecznictwo i doktryna akcentuje ich główny – kompensacyjny – charakter, spełnia natomiast także inne funkcje, obok funkcji odszkodowawczej. Są m.in. narzędziem o funkcji mobilizującej i dyscyplinującej stronę umowy do należytego wykonywania umowy. Zadania te można określić mianem funkcji stymulacyjnej kary umownej, bowiem zastrzeżenie kary umownej ma mobilizować dłużnika do prawidłowego wykonania zobowiązania (zob. P. Drapała (w:) System..., s. 957). Zastrzeżenie kary umownej jest więc środkiem jurydycznym, mającym na celu wzmocnienie więzi między stronami (W. Czachórski, A. Brzozowski, M. Safjan, E. Skowronska-Bocian, Zobowiązania..., s. 340) – zob. Kodeks cywilny. Komentarz do art. 483, Rzetecka-Gil Agnieszka, LEX/el 2011. [...]”.

W załączeniu aktualnie obowiązujący załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówieniu – wzór umowy.

Pytanie nr 15

„W § 15 pkt 4 wzoru umowy Zamawiający wskazuje: „W przypadku nienależytego wykonania zamówienia, zabezpieczenie staje się własnością Zamawiającego”.

Wykonawca wnosi szczegółowe opisanie nienależytego wykonania zamówienia. Przedmiotem zamówienia jest ponad 460 tys. szt. przesyłek, każda z nich jest w przedmiocie zamówienia. Dla skalkulowania ceny i złożenia właściwej oferty jest niezbędny szczegółowy opis nienależytego wykonania zamówienia.”.

W odpowiedzi na pytanie nr 15 wyjaśniam:

Zamawiający informuje, że **nie dokonuje modyfikacji wzoru umowy**, stanowiącego załącznik nr 6 do Ogłoszenia o zamówienia.

Zamawiający wyjaśnia, że w § 1 ust. 7 pkt 12 wprowadził do wzoru umowy definicję nienależytego wykonania zobowiązania, jn.:

12) nienależyte wykonanie zobowiązania to sytuacja gdy interes Zamawiającego nie zostanie zaspokojony w sposób wynikający ze zobowiązania wymaganego w Umowie, co oznacza, że świadczenie nie zostanie wykonane w całości lub gdy przedmiot świadczenia nie będzie odpowiadał wymaganiom Umowy, w szczególności gdy świadczenie zostanie wprawdzie spełnione, lecz nie będzie ono prawidłowe, tj. będzie odbiegało, w większym lub mniejszym stopniu, od zobowiązania określonego w Umowie (np. nie zostanie zachowany termin, miejsce, sposób i jakość wykonania zobowiązania).

Treść § 15 ust. 2 wzoru umowy jest **zgodna z art. 147 ust. 2 ustawy Pzp „2. Zabezpieczenie służy pokryciu roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy.”.**

Zamawiający podkreśla, że zgodnie z § 14 ust. 2 w przypadkach, gdy Wykonawca będzie wykonywał Umowę w sposób nienależyty, w szczególności dopuści się naruszenia postanowień Umowy, Zamawiający wezwie Wykonawcę do realizacji przedmiotu Umowy lub usunięcia naruszeń postanowień Umowy wyznaczając mu co najmniej 7 dniowy termin do usunięcia nieprawidłowości. Zobowiązanie się Zamawiającego w § 4 ust. 17 i 18 wzoru umowy do każdorazowego informowania Wykonawcy o zaistnieniu okoliczności mogących skutkować naliczeniem kary umownej, oraz wskazania terminu na usunięcie naruszeń daje Wykonawcy możliwość uniknięcia sytuacji, o której mowa w § 14 ust. 2

Zamawiający wyjaśnia także, że **zgodnie z treścią art. 87 ustawy Prawo pocztowe „Do odpowiedzialności operatorów pocztowych za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi pocztowej stosuje się ustawę z dnia 23 kwietnia 1964 r. - Kodeks cywilny, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej”.**

Pojęcie nienależytego wykonania zobowiązania jest z jednej strony bardzo ogólne, a z drugiej pojemne i nie sposób wyczerpująco wskazać wszystkich sytuacji, w których będziemy mieli do czynienia z nienależytym wykonaniem zobowiązania. Z nienależytym spełnieniem świadczenia będziemy mieli do czynienia z pewnością, gdy np. nie zostanie zachowany termin, miejsce, sposób i jakość wykonania zobowiązania, a także gdy świadczenie nie zostanie wykonane w całości lub gdy przedmiot świadczenia nie będzie odpowiadał treści zobowiązania.

Zamawiający informuje, że nienależytym wykonaniem zobowiązania będzie sytuacja, gdy świadczenie zostanie wprawdzie spełnione, lecz nie będzie ono prawidłowe, gdyż odbiegało będzie w jakimś stopniu, większym lub mniejszym, od świadczenia wymaganego w umowie. Innymi słowy – z przypadkiem nienależytego wykonania zobowiązania będziemy mieli do czynienia wtedy, gdy wprawdzie świadczenie zostanie spełnione, lecz interes Zamawiającego nie zostanie zaspokojony w sposób wynikający z treści umowy. Przy czym każde, nawet najłżejsze uchybienie zobowiązaniu przez Wykonawcę, bez względu na to, na czym by ono polegało, stanowić będzie nienależyte wykonanie. W orzecznictwie przyjęto, że nienależyte wykonanie zobowiązania ma miejsce wtedy, gdy zachowanie dłużnika zmierzało do spełnienia świadczenia, jednak osiągnięty przez niego wynik nie spełnia wymogów świadczenia, do którego dłużnik był zobowiązany (wyrok SA w Katowicach z dnia 21 kwietnia 2009 r., V ACa 88/09, LEX nr 523881).

W załączeniu nowy, aktualnie obowiązujący zał. nr 4 do ogłoszenia o zamówieniu, zał. nr 3 do Umowy – Wykaz punktów awizacyjnych Wykonawcy oraz nowy, aktualnie obowiązujący zał. nr 6 do ogłoszenia o zamówieniu – wzór umowy

W związku z powyższym Zamawiający zmienia treść pkt 11 Ogłoszenia o zamówieniu:

JEST:

11. Miejsce oraz termin składania i otwarcia ofert.

11.1. Oferty należy składać w Biurze Zamówień Publicznych Urzędu Miasta - Lublin, Plac Litewski 1, pokój nr 3.

11.2. W postępowaniu wezmą udział tylko te oferty, które wpłyną do Zamawiającego do dnia **01-07-2019 r. do godz. 11:30** na adres wskazany w pkt 11.1. Decydujące znaczenie dla oceny zachowania powyższego terminu ma data i godzina wpływu oferty na adres wskazany w pkt 11.1., a nie data jej wysłania przesyłką pocztową czy kurierską.

11.3. Otwarcie ofert nastąpi w Biurze Zamówień Publicznych Urzędu Miasta Lublin, Pl. Litewski 1, pokój 302 dnia **01-07-2019 r. o godzinie 12:00.**

OTRZYMUJE BRZMIENIE:

11. Miejsce oraz termin składania i otwarcia ofert.

11.1. Oferty należy składać w Biurze Zamówień Publicznych Urzędu Miasta - Lublin, Plac Litewski 1, pokój nr 3.

11.2. W postępowaniu wezmą udział tylko te oferty, które wpłyną do Zamawiającego do dnia **02-07-2019 r. do godz. 11:30** na adres wskazany w pkt 11.1. Decydujące znaczenie dla oceny zachowania powyższego terminu ma data i godzina wpływu oferty na adres wskazany w pkt 11.1., a nie data jej wysłania przesyłką pocztową czy kurierską.

11.3. Otwarcie ofert nastąpi w Biurze Zamówień Publicznych Urzędu Miasta Lublin, Pl. Litewski 1, pokój 302 dnia **02-07-2019 r. o godzinie 12:00**.

Pozostałe zapisy Ogłoszenia o zamówieniu pozostają bez zmian

Z up. PREZYBENTWA MIASTA LUBLIN

Elżbieta Duszyńska
DIREKTOR
Biura Zamówień Publicznych