

IZP.271.15.2022

Dotyczy: odpowiedzi na pytania do SWZ w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie podstawowym, na podstawie art. 275 pkt 1 ustawy Pzp, pod nazwą: „Świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym na rzecz Gminy Jaktorów w zakresie odbioru, przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek pocztowych do każdego miejsca w kraju i za granicą”

Jako Kierownik Zamawiającego upoważniony do przygotowania i przeprowadzenia postępowania oraz zawarcia umowy, informuję że wniesiono pytania dotyczące ww. postępowania. Działając w trybie art. 284 ust. 6 ustawy Prawo zamówień publicznych Zamawiający udziela odpowiedzi na zadane pytania Wykonawcy.

Pytanie nr 1:

Postępowanie nie uwzględnia regulaminów Wykonawcy. Wykonawca świadczy usługi m.in. w oparciu o wewnętrzne regulaminy na mocy, których odbywa się świadczenie wykonywanych usług. Czy Zamawiający dopuszcza po wyborze oferty Wykonawcy dodanie do umowy zapisów w formie załączników dotyczących regulaminów mających zastosowanie w przedmiotowym postępowaniu?

Odpowiedź nr 1:

Zamawiający dopuszcza po wyborze oferty Wykonawcy dodanie do umowy zapisów w formie załączników dotyczących regulaminów mających zastosowanie w przedmiotowym postępowaniu pod warunkiem, że załączone regulaminy nie będą miały wpływu na zmianę warunków świadczenia usług zawartych w projekcie umowy – Załącznik nr 4 do SWZ.

Pytanie nr 2:

Dotyczy załącznik nr 4 projekt umowy § 4 ust 6

Czy ze względu na obowiązujące regulacje wewnętrzne u Wykonawcy i ze względu na fakt, iż poniższa propozycja zapewnia wystarczający czas na dokonanie płatności, Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany terminu płatności za zrealizowane usługi pocztowe wg proponowanego zapisu: „Faktura wystawiona przez Wykonawcę będzie płatna w ciągu 21 dni od jej wystawienia, przelewem na konto wskazane przez Wykonawcę na fakturze”.

Odpowiedź nr 2:

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 4 ust. 6 - załącznik nr 4 do SWZ projekt umowy.

Pytanie nr 3:

W treści ogłoszenia załącznik 4 umowa § 9 ust 1 pkt 1) Kary umowne Zamawiający określa wysokość kary umownej:

w przypadku rozwiązania umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 10 % wynagrodzenia określonego w § 4 ust.1 umowy;

To postanowienie jest zdaniem wykonawcy tożsame z zastrzeżeniem oderwanej od szkody, rażąco wygórowanej kary umownej, niedostosowanej do potencjalnej szkody i prowadzącej do nieuzasadnionego wzbogacenia Zamawiającego. Zdaniem wykonawcy rozwiązanie umowy niekoniecznie musi prowadzić do powstania po stronie Zamawiającego szkody, a to w kontekście postanowień projektu umowy oznacza, że obowiązek jej uiszczenia powstawałby niezależnie od faktu powstania szkody.

Wykonawca wnosi o usunięcie powyższego zapisu dotyczącego wysokości kary umownej lub jego zmniejszenie do 5% .

Odpowiedź nr 3:

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 9 ust. 1 pkt. 1) - załącznik nr 4 do SWZ projekt umowy.

Pytanie nr 4:

Wykonawca wnosi o wprowadzenie do § 4 poprzez dodanie ust 10 dot. podatku od towarów i usług, o następującej treści:

Jeżeli w trakcie obowiązywania Umowy nastąpi zmiana w zakresie podatku od towarów i usług, Zamawiający zobowiązuje się do uiszczenia opłaty powiększonej o podatek od towarów i usług według obowiązującej stawki.

Odpowiedź nr 4:

Zamawiający przewidział powyższą zmianę i uwzględnił zapis dot. zmiany stawki VAT w § 3 ust. 7 pkt. 4) - załącznik nr 4 do SWZ projekt umowy. W związku z czym Zamawiający nie dodaje nowych zapisów do projektu umowy.

Pytanie nr 5:

Dotyczy załącznika nr 4 do SWZ projekt umowy § 9 ust 5

Z uwagi na okres trwania kontraktu (24 miesiące), a co za tym idzie wysokości wynagrodzenia z tytułu realizacji zamówienia, czy Zamawiający dopuszcza modyfikację zapisu zawartego w § 9 ust.5 załącznika nr 4 do SWZ na następujący:

Łączna wartość kar umownych nie może przekroczyć 10 % wartości wynagrodzenia brutto, o którym mowa w § 4 ust.1 umowy.

Odpowiedź nr 5:

Zamawiający nie wyraża zgody na zmianę zapisów § 9 ust. 5 - załącznik nr 4 do SWZ projekt umowy.

Pytanie nr 6:

Wykonawca wnosi o dodanie do załącznika nr 4 projekt umowy § 3 ust 11 o następującej treści:

„Usługi pocztowe świadczone przez Wykonawcę, a nieobjęte przedmiotem zamówienia lub objęte przedmiotem zamówienia, a nie ujęte w formularzu oferty będą zlecane Wykonawcy i rozliczane według aktualnie obowiązującego cennika usług pocztowych Wykonawcy”.

Powyższe podyktowane jest tym, iż Zamawiający może mieć potrzebę skorzystania z innych usług pocztowych, które są nie ujęte w formularzu oferty.

Odpowiedź nr 6:

Zamawiający wyraża zgodę na dodanie zapisu.

Zamawiający dodaje zapis do załącznika nr 4 do SWZ projekt umowy § 3 ust. 11 o następującej treści:

„Usługi pocztowe świadczone przez Wykonawcę, a nieobjęte przedmiotem zamówienia lub objęte przedmiotem zamówienia, a nie ujęte w formularzu oferty będą zlecane Wykonawcy i rozliczane według aktualnie obowiązującego cennika usług pocztowych Wykonawcy”.

Pytanie nr 7:

Dotyczy załącznika nr 4 do SWZ projekt umowy § 9 ust 1 pkt 3)

Wykonawca nie neguje wprowadzenia kar umownych we wzorze umowy jako takich, lecz podkreśla, iż należy dążyć do zachowania równowagi stron stosunku umownego, która w jego ocenie nie stoi w sprzeczności z naturą stosunku prawnego, ustawą lub zasadami współżycia społecznego. Podkreślić należy, że ustanawianie w umowie rażąco wysokich kar umownych, bezwzględnie należy uznać, za naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji. Wynika to zarówno z ograniczeń zasady swobody umów, jak i z innej podstawowej zasady prawa cywilnego, wyrażonej w art. 5 Kodeksu cywilnego.

Mając na uwadze powyższe, Wykonawca, w celu ustalenia równej pozycji stron, zwraca się o powtórny analizę przedstawionych powyżej kwestii i rewizję stanowiska Zamawiającego w zakresie kar umownych poprzez **wykreślenie** pkt 3) lub **zmniejszenie** do kwoty 10 zł.,

Odpowiedź nr 7:

Zamawiający nie wyraża zgody.

Pytanie nr 8:

Wykonawca informuję, że w pkt 31 SWZ i pkt 31 OPZ powołano się na nieobowiązującą ustawę o ochronie danych osobowych, powinno być: "ustawy z dnia 10 maja 2018 roku".

W § 5 projektu umowy zapisano: "Wykonawca zapewnia przestrzeganie zasad przetwarzania i ochrony przetwarzanych danych osobowych zgodnie z przepisami ustawy o ochronie danych osobowych." Zasadniczo wymagania dotyczące przetwarzania danych osobowych określono w Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 roku w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE a nie w ustawie o ochronie danych osobowych.

Odpowiedź nr 8:

Zamawiający aktualizuje pkt. 31 SWZ i pkt 31 OPZ.

Nowy zapis brzmi: „Wykonawca zachowa w tajemnicy wszelkie informacje powzięte przy wykonaniu umowy zgodnie z przepisami Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) 2016/679 z dnia 27 kwietnia 2016 roku w sprawie ochrony osób fizycznych w związku z przetwarzaniem danych osobowych i w sprawie swobodnego przepływu takich danych oraz uchylenia dyrektywy 95/46/WE oraz ustawy z dnia 10 maja 2018 roku o ochronie danych osobowych .”

Pytanie nr 9:

Wykonawca zwraca się o potwierdzenie, że wymóg postawiony przez Zamawiającego zgodnie z art. 95 ustawy Prawo zamówień publicznych dotyczy osób przyjmujących od Zamawiającego przesyłki pocztowe (przesyłki listowe, paczki pocztowe), osób doręczających Zamawiającemu zwroty potwierdzeń odbioru oraz nie doręczonych przesyłek (przesyłki listowe, paczki pocztowe), po wyczerpaniu wszystkich możliwości ich doręczenia lub wydania ich adresatowi/odbiorcy (§ 10 ust. 4 umowy), a nie wszystkich osób realizujących przedmiot zamówienia, które wykonywać będą czynności faktycznie związane z przedmiotem zamówienia (§ 10 ust. 2 projekt umowy). Przedmiot zamówienia jest pojęciem szerszym i obejmuje dodatkowe inne czynności.

Dodatkowo, Zamawiający wymaga utrzymywania stanu zatrudnienia (§ 10 ust. 3 umowy). Wykonawcy nie są znane podstawy prawne umożliwiające wpływanie przez zamawiających na politykę zatrudnienia u wykonawcy. Zamawiający stawiają wymogi w zakresie zatrudnienia osób w ramach stosunku pracy (zgodnie z art. 95 ustawy Prawo zamówień publicznych), a nie kształtują kadrę wykonawcy. W ramach procesu realizacji przedmiotu umowy – to wykonawca wykonuje czynności składające się na ten proces – przy zachowaniu spełnienia wymogu zatrudnienia w ramach stosunku pracy osób wykonujących określone przez zamawiającego czynności. A to oznacza, że w przypadku opisanym przez Zamawiającego w treści umowy, sam wykonawca decyduje, czy w miejsce pracownika, z którym rozwiązano stosunek pracy skierować innego pracownika zatrudnionego na podstawie umowy o pracę, czy też pozostały personel wykonawcy (zatrudniony w ramach stosunku pracy) zrealizuje bez zakłóceń przedmiot zamówienia. Za powyższym przemawia bardzo szeroko określony przez zamawiającego zakres czynności, których wykonanie powinno być zrealizowane w ramach stosunku pracy oraz będącą tego konsekwencją brak możliwości określenia, który z pracowników wykonawcy (zatrudniającego 65 000 osób na podstawie umowy o pracę) będzie skierowany do realizacji danego zamówienia. Wykonawca w procesie świadczenia usług nie kieruje pracowników do realizacji konkretnego przedmiotu zamówienia, przy zachowaniu jednak zasady wynikającej z przepisu art. 95 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Za komentarzem ustawy Prawo zamówień publicznych udostępnionym przez Urząd Zamówień Publicznych – podstawowym przesłaniem przepisu art. 95 ustawy jest, aby na podstawie stosunku pracy wykonywane były wskazane przez zamawiającego czynności w zakresie realizacji zamówienia, a nie określany poziom zatrudnienia u wykonawcy lub podwykonawcy, w tym nakładanie obowiązku informacyjnego wobec Zamawiającego o każdej zmianie w zakresie zatrudnienia.

W związku z powyższym wykonawca wnioskuję o modyfikację postanowienia umownego: Zamawiający wymaga, aby zatrudnienie przy realizacji zamówienia trwało w całym okresie wykonania zamówienia (§ 10 ust. 3 umowy).

Odpowiedź nr 9:

Zamawiający wyraża zgodę na zmianę zapisu.

Nowe brzmienie zapisu w § 10 ust. 3 projektu umowy - załącznik nr 4 do SWZ:

„Zamawiający wymaga, aby zatrudnienie przy realizacji zamówienia trwało w całym okresie wykonania zamówienia.”

Zamawiający zmienia termin składania i otwarcia ofert:

XVI. TERMIN ZWIĄZANIA OFERTĄ

1. Wykonawca jest związany ofertą od dnia upływu terminu składania ofert do dnia 14.01.2023r.

oraz termin składania i otwarcia ofert tj.:

XVII. SPOSÓB ORAZ TERMIN SKŁADANIA I OTWARCIA OFERT

1. Termin składania ofert upływa dnia 16.12.2022 r. o godz. 11:00.

Wykonawca składa ofertę za pośrednictwem Formularza do złożenia, zmiany, wycofania oferty lub wniosku dostępnego na ePUAP i udostępnionych również na miniPortalu.

2. Otwarcie ofert nastąpi w dniu 16.12.2022 r. o godzinie: 11:15.

Wszystkie zmiany treści SWZ wynikające z udzielonych odpowiedzi stanowią integralną część SWZ i są wiążące dla Wykonawców.

Załączniki:

- 1) Zmodyfikowany Załącznik nr 3 – Opis przedmiotu zamówienia**
- 2) Zmodyfikowany Załącznik nr 4 – Projekt umowy wraz z załącznikami**

Z poważaniem
Maciej Śliwerski
Wójt Gminy
(dokument podpisany elektronicznie)