

**Do wszystkich zainteresowanych Wykonawców**

Postępowanie znak: ZP.271.37.2017

**Dotyczy:** postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonego w trybie art. 138o ustawy Pzp o wartości szacunkowej nieprzekraczającej kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art.11 ust.8 na świadczenie powszechnych usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym dla Urzędu Miasta Iławy.

**Odpowiedzi na zapytania do treści SIWZ**

Na podstawie art. 38 ust. 2, 4 i 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U.2017.1579 t.j.) zwanej dalej „ustawą Pzp”, w związku ze zwróceniem się wykonawców o wyjaśnienie treści Istotnych Warunków Zamówienia Zamawiający udziela odpowiedzi na pytania do treści Istotnych Warunków Zamówienia na świadczenie powszechnych usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym dla Urzędu Miasta Iławy.

**Zapytanie 3**

W Załączniku nr 5 do IWZ § 10. ust 4. „Zamawiający zastrzega sobie prawo do potrącania należności z tytułu naliczonych kar umownych....” Niczym nieograniczone jednostronne prawo naliczenia kar umownych i potrącenia ich przez Zamawiającego z należnego Wykonawcy wynagrodzenia godzi nie tylko w interes Wykonawcy, ale także uniemożliwia mu podjęcie próby zbadania, czy naliczona kara umowna potrącona została prawidłowo i w odpowiedniej wysokości. Nadto stwarzając możliwość pozbawienia Wykonawcy efektywnego wynagrodzenia za spełnione świadczenie bez żadnej kontroli, czy to Wykonawcy, czy sądu, może być uznane za nadużycie prawa, skutkujące nieważnością tegoż postanowienia na podstawie art. 58 § 2 kodeksu cywilnego w zw. z art. 139 ust. 1 Prawo zamówień publicznych.

W związku z powyższym, z uwagi na nierówne ukształtowanie praw stron umowy, prosimy o wyjaśnienie, czy Zamawiający dopuszcza możliwość zmodyfikowania zapisów Umowy poprzez modyfikację zapisu i dodanie do treści Załącznika nr 5 § 10 ust. 4 treści: „po przeprowadzeniu postępowania potwierdzającego zasadność i wysokość naliczonej kary umownej”.

**Odpowiedź 3**

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że §10 ust. 4 wzoru umowy otrzymuje brzmienie: *Zamawiający zastrzega sobie prawo do potrącania należności z tytułu naliczonych kar umownych z wartości wynagrodzenia brutto Wykonawcy określonego w § 6 ust. 1 po przeprowadzeniu postępowania potwierdzającego zasadność i wysokość naliczonej kary umownej*”

**Zapytanie 4**

Zamawiający w Ogłoszeniu o Zamówieniu §XII ust.4. oraz w Załączniku nr 5 do IWZ wzór/projekt umowy § 5 ust. 2 wskazał że „ Wykonawca przyjmuje do realizacji przedmiot zamówienia na podstawie cen jednostkowych podanych w formularzu cenowym, stanowiącym załącznik nr 1 do umowy” ceny zawarte w formularzu cenowym (załącznik nr 1 do umowy) nie będą ulegać zmianie w okresie trwania umowy, z zastrzeżeniem przypadków przewidzianych we wzorze umowy”, a następnie we wzorze umowy § 11ust. 4 precyzuje możliwość wprowadzenia zmian w zapisach umowy. Należy zwrócić uwagę, iż w przedmiocie zamówienia Zamawiający wskazał 36-miesięczny okres obowiązywania umowy zawartej w wyniku rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania, natomiast Wykonawca jako operator wyznaczony, zobowiązany do świadczenia powszechnych usług pocztowych, które objęte są przedmiotem zamówienia, nie może swobodnie ustalać cen za świadczenie tego typu usług. Zgodnie z art. 57 ustawy Prawo pocztowe operator wyznaczony jest zobligowany do przedłożenia Prezesowi UKE projektu cennika usług powszechnych, który co do zasady nie może przekroczyć maksymalnych rocznych poziomów opłat za usługi powszechne określonych w decyzji, o której mowa w art. 55 ust. 1 Prawa pocztowego, dotyczącym przystępności cenowej tych usług. Natomiast przepisy art. 53 i 54 ustawy Prawo pocztowe wyznaczają ścisły reżim ustalania opłat za świadczenie powszechnych usług pocztowych. Zatem w przypadku zmiany cen w trakcie wykonywania umowy zawartej w wyniku rozstrzygnięcia przedmiotowego postępowania, zwłaszcza wiążącej strony w dłuższym okresie czasu, w świetle istotnych postanowień zawartych w IWZ, Wykonawca 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 ciężące na Wykonawcy jako operatorze publicznym, jak również ze względu na narażenie Wykonawcy na odpowiedzialność odszkodowawczą, której zakres trudno nawet przewidzieć.

Czy zatem Zamawiający uwzględni zmianę istotnych postanowień umowy poprzez dodanie postanowienia w następującym brzmieniu: „Zamawiający dopuszcza możliwość dokonania zmiany postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru Wykonawcy, w przypadku:

- a) ustawowej zmiany przepisów określających wysokość należnego podatku VAT na usługi objęte zamówieniem, w czasie trwania niniejszej 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, niezależnie czy spowoduje to zwiększenie, czy też zmniejszenie wysokości wynagrodzenia brutto;
- b) zmiany „cen jednostkowych brutto” w poszczególnych pozycjach wpisanych przez Wykonawcę w Formularzu cenowym (stanowiącym załącznik nr 1 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 4**

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że zmienia się zapis §1 ust. 4 pkt 2) wzoru umowy na następujący:

- 4) Zamawiający przewiduje możliwości zmiany - poprzez zawarcie aneksu do niniejszej umowy, wysokości wynagrodzenia brutto należnego Wykonawcy z tytułu realizacji niniejszej umowy w następujących przypadkach i w następujący sposób:
  - a) W przypadku ustawowej zmiany stawki VAT (zwiększenia lub zmniejszenia) wartości netto z oferty Wykonawcy pozostaną bez zmian, a kwota wynagrodzenia brutto Wykonawcy, zostanie wyliczona na podstawie nowych przepisów z uwzględnieniem stopnia wykonania zamówienia wykonania zamówienia. W takim przypadku Wykonawca składa pisemny wniosek o zmianę umowy o zamówienie publiczne w zakresie płatności wynikających z faktur wystawionych po wejściu w życie przepisów zmieniających stawkę podatku od towarów i usług. Wniosek powinien zawierać wyczerpujące uzasadnienie faktyczne i prawne oraz dokładne wyliczenie kwoty wynagrodzenia Wykonawcy po zmianie umowy.
  - b) w przypadku zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie art. 2 ust. 3–5 ustawy z dnia 10 października 2002 r. o minimalnym wynagrodzeniu za pracę kwota wynagrodzenia Wykonawcy ulegnie zmianie o wartość wzrostu całkowitego kosztu Wykonawcy, wynikającego ze zwiększenia wynagrodzeń osób bezpośrednio wykonujących zamówienie do wysokości aktualnie obowiązującego minimalnego wynagrodzenia, z uwzględnieniem wszystkich obciążeń publicznoprawnych od kwoty wzrostu minimalnego wynagrodzenia;
  - c) w przypadku zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne kwota wynagrodzenia Wykonawcy ulegnie zmianie o wartość wzrostu całkowitego kosztu Wykonawcy, jaką będzie on zobowiązany dodatkowo ponieść w celu uwzględnienia tej zmiany, przy zachowaniu dotychczasowej kwoty netto wynagrodzenia bezpośrednio wykonujących zamówienie na rzecz Zamawiającego.
  - d) zmiany „cen jednostkowych brutto” w poszczególnych pozycjach wpisanych przez Wykonawcę w Formularzu cenowym (stanowiącym załącznik nr 1 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,
  - e) Zmiana wynagrodzenia Wykonawcy, o której mowa w ust. 4 pkt 2) następować będzie na wniosek Wykonawcy. Do wniosku o zmianę wynagrodzenia w przypadkach, o których mowa w ust. 4 pkt 2) lit. a)-d) Wykonawca zobowiązany jest dołączyć dokumenty potwierdzające zasadność złożenia takiego wniosku wraz z wykazaniem ponad wszelką wątpliwość, że zaistniała zmiana ma bezpośredni wpływ na koszty wykonywania zamówienia oraz określeniem stopnia w jakim wpłynie ona na wysokość wynagrodzenia wraz z dokładnym wyliczeniem kwoty wynagrodzenia Wykonawcy po zmianie umowy.
  - f) Wykonawca wystąpi z wnioskiem o zmianę kwoty wynagrodzenia z co najmniej 30 dniowym wyprzedzeniem wobec wnioskowanej daty obowiązywania nowego wynagrodzenia. Wniosek powinien zawierać wyczerpujące uzasadnienie faktyczne i prawne.
  - g) Zmiana wynagrodzenia wykonawcy może mieć miejsce wyłącznie wtedy, gdy zmiany, o których mowa w ust.4 pkt 2) będą mieć wpływ na koszt wykonania zamówienia przez wykonawcę.
  - h) Zamawiający po zaakceptowaniu wniosku o którym mowa w ust.4 pkt 2) niniejszego paragrafu, wyznaczy datę podpisania aneksu
  - i) Zmiana umowy skutkuje zmianą wynagrodzenia jedynie w zakresie płatności realizowanych po dacie zawarcia aneksu do umowy.

**Pytanie 5**

Wykonawca wnosi o zmianę oznaczenia/ numeru Załącznika do IWZ– Formularz oferty, w Załączniku nr 5 do IWZ wzór/projekt umowy §5 ust.2, §6 ust.7, §11 ust.4 pkt1) lit.b). Zamawiający powołuje się na Załącznik nr 2, w ocenie Wykonawcy w/b Załącznik nr 1.

**Odpowiedź 5**

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że oznaczenie jest prawidłowe. Zgodnie z wykazem załączników na końcu wzoru umowy zostanie sporządzony załącznik nr 2 do umowy „wykaz cen”. Przedmiotowy załącznik zostanie na podstawie formularza oferty jednakże będzie on załącznikiem nr 2 do umowy na co wyraźnie wskazuje numeracja załączników załączona do wzoru umowy oraz §6 ust.1 gdzie widnieje zdanie „zgodnie z załącznikiem nr 2 do niniejszej umowy tabela cenowa sporządzona na podstawie formularza ofertowego załączonego do oferty”. Reasumując zapisy pozostają bez zmian.

#### **Zapytanie 6**

Zamawiający w Załączniku nr do umowy nr..... z dnia.....szczegółowy opis przedmiotu zamówienia ust. 15 określił, że „nadanie przesyłek pocztowych objętych przedmiotem zamówienia następować będzie w dniach ich przekazania Wykonawcy przez Zamawiającego”. Czy ze względu na wewnętrzne regulacje oraz zapisy regulaminu usługi obowiązującego u Wykonawcy, Zamawiający dopuszcza wprowadzenie wskazanego zapisu w następującym brzmieniu: „nadanie przesyłek objętych przedmiotem zamówienia następować będzie w dniu ich przekazania przez Zamawiającego. W przypadku zastrzeżeń dotyczących odebranych przesyłek, Wykonawca wyjaśnia je z Zamawiającym. Przy braku możliwości ich wyjaśnienia z Zamawiającym lub ich usunięcia w dniu ich nadania, nadanie takich przesyłek nastąpi w następnym dniu roboczym lub w dniu usunięcia zastrzeżeń”?

#### **Odpowiedź 6**

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że w załączniku nr 1 do wzoru umowy „SZCZEGÓŁOWY OPIS PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA” ust. 15 otrzymuje brzmienie: „Nadanie przesyłek objętych przedmiotem zamówienia następować będzie w dniu ich przekazania przez Zamawiającego. W przypadku zastrzeżeń dotyczących odebranych przesyłek, Wykonawca wyjaśnia je z Zamawiającym. Przy braku możliwości ich wyjaśnienia z Zamawiającym lub ich usunięcia w dniu ich nadania, nadanie takich przesyłek nastąpi w następnym dniu roboczym lub w dniu usunięcia zastrzeżeń”.

#### **Zapytanie 7**

Wykonawca wnosi o modyfikacje Załącznika nr 5 do IWZ wzór/projekt umowy § 4 ust. 1 poprzez wykreślenie. Odpowiedzialność Wykonawcy została wskazana w § 10.

#### **Odpowiedź 7**

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że zapis pozostaje bez zmian.

#### **Zapytanie 8**

Wykonawca wnosi o modyfikacje Załącznika nr 5 do IWZ wzór/projekt umowy § 6 ust.5 pkt 1) poprzez dodanie po słowach” ....o której mowa w ust. 1” treści „, przy konieczności zachowania zakresu, o którym mowa w ust.4”

#### **Odpowiedź 8**

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że §6 ust. 5 pkt 1) wzoru umowy otrzymuje brzmienie: „łączna wartość wynagrodzenia z tytułu wykonanych usług nie osiągnie poziomu kwoty, o której mowa w ust. 1, przy konieczności zachowania zakresu, o którym mowa w ust.4”

#### **Zapytanie 9**

Wykonawca wnosi o modyfikacje Załącznika nr 5 do IWZ wzór/projekt umowy § 9 ust.3 pkt 3) poprzez wykreślenie lub dodanie po słowie ”....osobowych; ” treści „, przy realizacji niniejszej umowy”

#### **Odpowiedź 9**

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że §9 ust. 3 pkt 3) wzoru umowy otrzymuje brzmienie: „wszczęcia postępowania sądowego przeciw Wykonawcy w związku z naruszeniem ochrony danych osobowych przy realizacji niniejszej umowy”

#### **Zapytanie 10**

Wykonawca wnosi o modyfikacje Załącznika nr 5 do IWZ wzór/projekt umowy § 9 ust.3 pkt 6) poprzez wykreślenie zapisu. Zajęcie nie ma wpływu na prawidłową realizację umowy, w ocenie Wykonawcy obostrzenie to, jest zbyt daleko idące.

#### **Odpowiedź 10**

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że zapis pozostaje bez zmian.

#### **Pytanie 11**

Wykonawca wnosi o modyfikacje Załącznika nr 5 do IWZ wzór/projekt umowy § 9 poprzez dodanie dla równowagi stron w ust.9 o treści: 9.„Wykonawca może w każdym czasie rozwiązać umowę bez wypowiedzenia, jeżeli Zamawiający nie dotrzymuje warunków umowy, po uprzednim wezwaniu Zamawiającego do jej prawidłowego wykonania”.

#### **Odpowiedź 11**

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że nie wyraża zgody na dodanie przedmiotowego zapisu.

#### **Pytanie 12**

Mając na uwadze, iż zgodnie z art. 142 ust. 5 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych, „umowa zawarta na okres dłuższy niż 12 miesięcy zawiera postanowienia o zasadach wprowadzania odpowiednich zmian wysokości wynagrodzenia należnego wykonawcy, w przypadku zmiany: 1) stawki podatku od towarów i usług, 2) wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie art. 2 ust. 3-5 ustawy z dnia 10 października 2002 roku o minimalnym wynagrodzeniu za pracę, 3) zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne - jeżeli zmiany te będą miały wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę”, wnosimy o dopisanie w §11 ust.4 pkt4) Załącznik nr 5 do IWZ wzór/projekt umowy, postanowień o następującej treści:

1. Wysokość wynagrodzenia ulegnie zmianie w przypadku:

a) zmiany stawki podatku VAT,

b) zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie art. 2 ust. 3-5 ustawy z dnia 10 października 2002 roku o minimalnym wynagrodzeniu za pracę,

c) 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.

2. W przypadku zmiany stawki podatku VAT, wynagrodzenie za usługi świadczone od dnia wejścia w życie zmiany będzie uwzględniało stawkę podatku VAT po zmianie. Za datę świadczenia usługi uważa się datę nadania przesyłki lub datę zwrócenia nedoręczonej przesyłki do nadawcy.

3. W przypadku zmiany wysokości minimalnego wynagrodzenia za pracę ustalonego na podstawie art. 2 ust. 3-5 ustawy z dnia 10 października 2002 roku o minimalnym wynagrodzeniu za pracę lub zmiany zasad podlegania ubezpieczeniom społecznym lub ubezpieczeniu zdrowotnemu lub wysokości stawki składki na ubezpieczenia społeczne lub zdrowotne, każda ze stron umowy może zwrócić się do drugiej strony z propozycją dokonania zmiany wysokości wynagrodzenia. W terminie 14 dni od otrzymania propozycji strony zobowiązane są przeprowadzić negocjacje, których przedmiotem będzie dokonanie zmiany wysokości wynagrodzenia oraz – jeżeli uznają, że zmiana taka będzie miała wpływ na koszty wykonania zamówienia przez wykonawcę – dokonać zmiany wysokości wynagrodzenia.

#### **Odpowiedź 12**

W odpowiedzi na zapytanie Zamawiający informuje, że zgodnie z udzieloną przez Urząd Zamówień Publicznych odpowiedzią na pytanie „**Czy zamawiający, ogłaszając postępowanie na usługi społeczne i inne szczególnie usługi poniżej progu określonego w art. 138g, powinien opisać przedmiot zamówienia, kryteria oceny ofert, klauzule umowne zgodnie z przepisami ustawy Pzp?**”: „(...)Z uwagi na okoliczność, iż procedura udzielania zamówień publicznych na usługi społeczne w oparciu o art. 138o ustawy Pzp tworzona jest przez samego zamawiającego, który zobowiązany jest jedynie do uwzględnienia norm zawartych w art. 138o ust. 2-4 znowelizowanej ustawy Pzp, a które to przepisy nie przewidują konieczności stosowania przepisów ustawy Pzp dotyczących opisu przedmiotu zamówienia, kryteriów oceny ofert czy umów w sprawie zamówienia publicznego, należy stwierdzić, iż zamawiający w tym zakresie nie jest związany rozwiązaniami ustawowymi. Niemniej jednak, należy pamiętać, że zamawiający, udzielając zamówienia na usługi społeczne i inne szczególnie usługi, powinien przestrzegać zasad przejrzystości, obiektywizmu i niedyskryminacji, a zatem przy konstruowaniu opisu przedmiotu zamówienia, kryteriów oceny ofert czy klauzul umownych powinien respektować ww. zasady”.

Z powyższego jednoznacznie wynika, iż Zamawiający nie jest zobowiązany do stosowania art. 142 ust 5 ustawy Pzp. Jednakże w celu wykazania dobrej woli ze strony Zamawiającego wprowadził on przedmiotowe zapisy zgodnie z odpowiedzią nr 4.

Zamawiający w załączeniu udostępnia poprawiony załącznik nr 5 do SIWZ poprawiony wzór umowy z naniesionymi zmianami. Zmiany zostały zaznaczone czerwoną kursywą.

Zamawiający informuje, że zgodnie z art. 38 ust. 1b ustawy Pzp przedłużenie terminu składania ofert nie wpływa na bieg terminu składania wniosków o wyjaśnienie treści SIWZ w przedmiotowym postępowaniu termin ten upłynął w dniu **25.10.2017r.**

**B U R M I S T R Z  
M I A S T A H A W Y**

*Adam Żyliński*