



Urząd Pracy
m.st. Warszawy



Numer sprawy: 14/2017

Warszawa, dnia 06.12.2017r.

Znak pisma: OA.C.ZP.222.281.EB.2017

DO WSZYSTKICH WYKONAWCÓW

WYJAŚNIENIA TREŚCI SPECYFIKACJI ISTOTNYCH WARUNKÓW ZAMÓWIENIA (SIWZ) w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego na

„Świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym dla Urzędu Pracy m. st. Warszawy”.

Zamawiający: Miasto st. Warszawa – Urząd Pracy m.st. Warszawy działając na podstawie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2017 r. poz. 1579, z późn. zm., dalej jako „ustawa Pzp”) informuje, że dnia 04 grudnia 2017 r. wpłynęły pytania dotyczące wyjaśnienia treści Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zwanej dalej „SIWZ”, do ww. postępowania. Treść pytań wraz z wyjaśnieniem Zamawiający zamieszcza poniżej.

Pytanie 1.

Wykonawca wnioskuję o modyfikację zapisu § 3 ust. 8 Wzoru umowy:

Proponujemy modyfikację zapisu § 3 ust. 8 Istotnych Wzoru umowy:

*8. Zapłata wynagrodzenia dokonana zostanie w formie przelewu na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany na fakturze VAT w terminie **do 21 dni** od daty doręczenia faktury VAT. Wykonawca zobowiązuje się dostarczyć Zamawiającemu wystawioną fakturę Vat w terminie do 5 dni od dnia wystawienia.*

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na proponowaną zmianę i dokonuje modyfikacji SIWZ.

Pytanie 2.

Zamawiający w Części IV.5 Ogłoszenia o zamówieniu dopuszcza możliwość dokonania zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie, której dokonano wyboru Wykonawcy oraz określa warunki tych zmian.

Wykonawca wnosi o możliwość rozszerzenia przesłanek poprzez dodanie:

Cena zaoferowana w ofercie może ulec w wyniku zmiany cenników zaakceptowanych przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektronicznej, z zastrzeżeniem, iż zmiana taka nie może nastąpić więcej niż raz w trakcie obowiązywania niniejszej umowy.

Odpowiedź:

Zamawiający w Części IV.5 Ogłoszenia o zamówieniu oraz w § 8 ust. 5 Wzoru umowy stanowiącego Załącznik nr 6 do SIWZ, zawarł katalog przesłanek umożliwiających dokonanie zmian postanowień zawartej umowy. Zamawiający w pkt 18.5. SIWZ zawarł zapis - Cena ofertowa brutto obejmuje wszelkie koszty związane z realizacją usługi, ubezpieczenia i inne opłaty niewymienione, a które mogą wystąpić przy realizacji przedmiotu Umowy.

04-111 Warszawa, ul. Grochowska 171b, tel. 22 512 43 00 wew. 307, fax. 22 813 20 32, e-mail: sekretariat.grochowska@up.warszawa.pl

01-402 Warszawa, ul. E. Ciołka 10a, tel. 22 837 23 36, fax 22 837 33 40, e-mail: sekretariat.ciolka@up.warszawa.pl

www.up.warszawa.pl, infolinia 19 524





Urząd Pracy
m.st. Warszawy



Wykonawca składając ofertę zobowiązany jest uwzględnić w ofercie wszystkie koszty związane z realizacją zamówienia, o których Wykonawca wie, a które mogą mieć wpływ na wartość Umowy.

Zamawiający nie przewiduje rozszerzenia ww. katalogu przesłanek.

Pytanie 3.

Wykonawca wnioskuję o modyfikację zapisu w Części II „Zasady realizacji umowy” pkt. 6 *Opisu Przedmiotu Zamówienia*.

Proponujemy zapis:

W przypadku braku odbioru przesyłek od Zamawiającego w wyznaczonym dniu i czasie Zamawiający ma prawo do naliczenia kary umownej w wysokości 200% opłaty za jeden odbiór.

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na proponowaną zmianę i dokonuje modyfikacji SIWZ.

Pytanie 4.

W związku z faktem, iż w Specyfikacji Istotnych *Warunków Zamówienia* Zamawiający dopuszcza możliwość świadczenia usług przez podwykonawców zwracamy się z prośbą o odpowiedź na poniższe pytania:

- 1) Czy Zamawiający, w przypadku dopuszczenia możliwości nadawania przesyłek przez operatora pocztowego w imieniu i na rzecz Zamawiającego, jest świadomy, iż faktycznym nadawcą przesyłek będzie wówczas operator pocztowy, a nie Zamawiający? Powyższe może budzić wątpliwości adresatów przesyłek oraz organów, którym Zamawiający będzie przedstawiał dowody nadania korespondencji.

Odpowiedź:

Zamawiające informuje, że jest zobowiązany do stosowania ustawy Pzp. Z uwagi na fakt, że jest to zamówienie prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego z zastosowaniem ustawy Pzp, to Zamawiający ma obowiązek stosowania art. 36a ustawy Pzp dotyczącego podwykonawców. Jednocześnie Zamawiający mając na uwadze art. 7 ust 1 ustawy Pzp jest zobowiązany przeprowadzić postępowanie w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

Pytanie 5.

Zamawiający w § 6 ust. 4 Wzoru umowy, ustanawia kary umowne. Wykonawca wskazuje, iż postanowienia wzoru umowy w tym zakresie, w szczególności wysokości kar umownych są sformułowane w sposób wygórowany.

Jak wskazuje orzecznictwo np. wyrok Sądu Najwyższego z dnia 2 kwietnia 2014 roku (Sygn. akt: IV CSK 416/13) "w przypadkach dużej dysproporcji między wysokością zastrzeżonej kary umownej a interesem wierzyciela chronionym za pomocą kary umownej dopuszczalne jest – na podstawie art. 484 § 2 Kodeksu cywilnego – zmniejszenie kary umownej przez sąd, na żądanie dłużnika. Zmniejszenie zastrzeżonej kary umownej opierać się może na łącznym stosowaniu obu wskazanych w art. 484 § 2 Kodeksu cywilnego podstaw miarkowania. Jest tak wtedy, gdy kara umowna po zmniejszeniu jej z powodu wykonania zobowiązania w znacznej części pozostaje nadal rażąco wygórowana". W takiej sytuacji dany wykonawca będzie korzystał z możliwości miarkowania





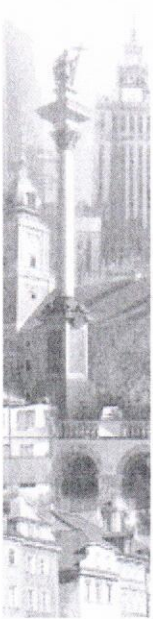
Urząd Pracy
m.st. Warszawy



kary wskazanej w art. 484 § 2 kodeksu cywilnego, zwłaszcza mając na uwadze, iż przy tak ogólnym i niedoprecyzowanym sposobie formułowania podstawy do skorzystania z kary umownej można przyjąć, iż Zamawiający będzie korzystał ze swojego uprawnienia w sytuacji zrealizowania przez wykonawcę znaczącej części przedmiotu zamówienia w danym okresie rozliczeniowym, czy wręcz

w okresie trwania umowy. Zasadność takiego stanowiska znowu znajduje potwierdzenie w orzecznictwie. Zgodnie bowiem z wyrokiem Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 26 lutego 2014 roku (Sygn. akt: I ACa 710/13) "możliwość miarkowania kary umownej ze względu na wykonanie zobowiązania w znacznej części powinna ograniczać się do przypadków, gdy kara umowna ustalona jest w stałej wysokości bez względu na zakres uchybień dłużnika; jeżeli zaś strony w umowie zróżnicowały karę umowną w zależności od stopnia niewykonania zobowiązania lub rodzaju i wagi konkretnego uchybienia, to dłużnik nie może powoływać się na wykonanie zobowiązania w znacznej części jako na przesłankę miarkowania. Będzie tak wówczas, gdy kara umowna ustalona jest w postaci stawki dziennej lub tygodniowej. Z kolei przy przesłance rażąco wygórowanej kary umownej należy się kierować stosunkiem tej kary do należnego uprawnionemu odszkodowania, które należałoby się mu na zasadach ogólnych – a nie relacją kary do świadczenia głównego, do interesu wierzyciela oraz do szkody". Zatem punktem wyjścia dla rozważań nad dopuszczalną wysokością kary umownej powinno być określenie funkcji, jaką ta instytucja ma pełnić w obrocie gospodarczym. Celem unormowania instytucji kar umownych było zapewnienie stronie pewności poprawnego wykonania zobowiązania wynikającego z umowy, a nie stworzenie jednemu z kontrahentów okazji do wzbogacenia się kosztem drugiej strony. Kara stanowi, bowiem odszkodowanie umowne, odszkodowanie natomiast nie powinno przewyższać szkody ani stanowić źródła wzbogacenia się poszkodowanego. Relacja wysokości kwot, których zapłaty będzie mógł żądać Zamawiający, do rzeczywistej skali niewykonania lub nienależytego wykonania usługi wskazuje, że kara umowna w przedmiotowym zamówieniu nie spełnia funkcji kompensacyjnej (jako że znacznie przewyższa wysokość ewentualnej szkody poniesionej z tego tytułu przez Zamawiającego), lecz stanowi przyczynek do wzbogacenia się Zamawiającego. Co więcej, ustalanie wysokości kary umownej powyżej pułapu, którego wysokość byłaby uzasadniona wagą naruszenia obowiązków Wykonawcy jest bezprzedmiotowe, gdyż nie spowoduje już dodatkowej motywacji u Wykonawcy. Kwestię motywacji jako jednego z czynników branych pod uwagę przy dokonywaniu oceny czy kara umowna ma wygórowaną wysokość, poruszyła także Krajowa Izba Odwoławcza: „o karze rażąco wygórowanej można mówić w sytuacji, gdy jej wysokość przekracza granice motywacji wykonawcy do realizacji zamówienia i stanowi przyczynek dla zamawiającego do wzbogacenia się” (orzeczenie KIO/UZP1839/09 z dnia 19 lutego 2012 roku). Kara umowna ustalona na zbyt wysokim poziomie przestaje spełniać funkcję stymulacyjną (motywującą dłużnika do prawidłowego wykonania zobowiązania), a staje się źródłem nadmiernej represji wobec Wykonawcy. Praktykę obciążania Wykonawcy karą w wysokości nieadekwatnej do stopnia niewywiązywania się z obowiązków umownych, przy jednoczesnym braku wyznaczenia odpowiedniego terminu na usunięcie naruszeń zakwestionowała KIO w wyroku z dnia 6 września 2011 roku (sygn. akt KIO 1800/11): „Zamawiający w ogóle nie uwzględnił możliwości niezwłocznego usunięcia ewentualnych usterek przez Wykonawcę. Fakt ten sugerowałby, iż celem Zamawiającego nie jest dążenie do należytego wykonania umowy, a samo karanie Wykonawcy nawet za drobne i możliwe niezwłocznie do usunięcia usterki, co narusza art. 5 kc, art. 3531 kc w zw. z art. 14 ustawy pzp”. Zgodnie z cytowanym orzeczeniem, represyjny charakter kary umownej nie powinien dominować nad jej odszkodowawczą funkcją. Ponadto wskazać należy, że wyrażona w art. 3531 kc swoboda umów (z której Zamawiający mógłby wyciągać błędny wniosek, że wysokość kary umownej można ustalić w dowolnej wysokości), nie ma charakteru absolutnego i doznaje ograniczeń wynikających m. in. z właściwości stosunku prawnego, czy zasad współżycia społecznego. Podkreślić należy, że nawet podpisanie umowy, w której zastrzeżono wygórowane kary umowne, nie wyłącza ochrony strony, która w wyniku nałożenia rażąco wysokich kar zostałaby pokrzywdzona. Dlatego nawet zaaprobowanie zapisów umowy w obecnym kształcie nie wyklucza możliwości miarkowania wysokości kary umownej przez sąd na podstawie art. 484 § 2, jeżeli tylko ma ona rażąco wygórowany charakter. Sama praktyka rynku pocztowego wypracowała ponadto powszechnie przyjęte i stosowane wysokości kar, które operator, nie chcąc stracić zaufania u obecnych oraz potencjalnych klientów, jest w stanie respektować. Są one niższe niż te

[Handwritten signature]





Urząd Pracy
m.st. Warszawy



zaproponowane przez Zamawiającego, można zatem stwierdzić, że w warunkach realizacji przedmiotowego zamówienia również byłyby wystarczające. Przewidziane kary umowne są zdecydowanie nieadekwatne w kontekście potrzeb i interesu Zamawiającego, charakteru świadczonych usług, a także ilości czynności wykonywanych przez Wykonawcę przy realizacji zamówienia. Przy tak znacznej ilości, nienależyte wykonanie jedynie kilku czynności (składowych danej usługi) pozbawiłoby Wykonawcę znacznej części należnego wynagrodzenia, co jest powodem, iż przedmiotowe zamówienie traci dla niego sens ekonomiczny i uniemożliwia mu złożenie oferty w przedmiotowym postępowaniu.

Mając na uwadze powyższe, Wykonawca, w celu ustalenia równej pozycji stron, zwraca się o modyfikację kar umownych poprzez:

Modyfikację zapisu § 6 i ust. 4 Wzoru umowy:

4. *W razie nieprzystąpienia przez Wykonawcę do wykonania Umowy z przyczyn leżących wyłącznie po jego stronie, Wykonawca zobowiązany jest do zapłaty na rzecz Zamawiającego kary umownej w wysokości 2 % całkowitej wartości Umowy, o której mowa w § 3 ust. 1.*

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na zaproponowaną zmianę i dokonuje modyfikacji treści SIWZ.

Pytanie 6.

Zamawiający w Części IV pkt. 6 *Opisu Przedmiotu Zamówienia* zastrzega, iż usługi świadczone przez Wykonawcę powinny spełniać warunki skutecznego i prawidłowego doręczenia, na zasadach określonych w Kodeksie postępowania administracyjnego i Kodeksie Postępowania cywilnego. Wykonawca zwraca się z prośbą o potwierdzenie, iż Zamawiający będzie korzystał z własnych wzorów druków „zwrotnego potwierdzenia odbioru” w celu doręczenia przesyłek na zasadach, określonych w ustawie z dnia 14 czerwca 1960r. Kodeks postępowania administracyjnego (j.t. Dz.U. z 2013r. poz. 267 ze zm.) uprzednio zaakceptowanych przez Wykonawcę.

Odpowiedź:

Zamawiający potwierdza, że będzie korzystał z własnych wzorów druków „zwrotnego potwierdzenia odbioru” uprzednio zaakceptowanych przez Wykonawcę.

Pytanie 7.

Zwracamy się z prośbą o potwierdzenie, że termin wskazany w *Części IV. „Reklamacje i inne postanowienia” pkt. 2 Opisu Przedmiotu Zamówienia*. odnosi się do usług pocztowych w obrocie krajowym, natomiast w przypadku usług pocztowych świadczonych w obrocie zagranicznym pierwszeństwo mają zasady określone w międzynarodowych przepisach pocztowych, które określają także zasady prowadzenia postępowania reklamacyjnego.

Odpowiedź:

Zamawiający potwierdza, że w przypadku usług pocztowych świadczonych w obrocie zagranicznym pierwszeństwo mają zasady określone w międzynarodowych przepisach pocztowych, które określają także zasady prowadzenia postępowania reklamacyjnego. W związku z tym Zamawiający dokonuje modyfikacji SIWZ.





Urząd Pracy
m.st. Warszawy



Pytanie 8.

Zamawiający określił przedmiot zamówienia jako świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym. Zamówieniem objęta jest tylko i wyłącznie korespondencja wychodząca od Zamawiającego. Mimo to Zamawiający *Opisie przedmiotu* zamówienia postawił wymóg doręczania korespondencji przychodzącej do Zamawiającego od poniedziałku do piątku w ściśle określonych godzinach każdego dnia.

Zwracamy uwagę, że doręczanie korespondencji do Zamawiającego nie jest przedmiotem niniejszego postępowania, a konsekwencją umowy zawartej z nadawcą, natomiast Zamawiający występując w roli adresata nie jest stroną umowy o nadawanie. Umowa z nadawcą może być zawarta albo w drodze indywidualnie ustalonych warunków np. w trybie zamówienia publicznego, gdzie doręczenie przesyłki

w ściśle określonym terminie np. D + 1 może być jednym ze zobowiązań wykonawcy, albo w drodze umowy o świadczenie usług powszechnych zawartej z operatorem wyznaczonym. Pojęcie powszechnych usług pocztowych określa art. 45 ust. 1 Prawa pocztowego, wskazując że są to usługi świadczone przez operatora wyznaczonego o zakresie w tym przepisie wymienionym (przyjmowanie, sortowanie, przemieszczanie i doręczanie przesyłek o wskazanej charakterystyce), z częstotliwością zapewniającą co najmniej jedno opróżnianie nadawczej skrzynki pocztowej i doręczanie przesyłek pocztowych, co najmniej w każdy dzień roboczy i nie mniej niż przez 5 dni w tygodniu z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy. Prawo pocztowe nie określa godzin doręczania przesyłek pocztowych do adresata. Zatem, żądanie Zamawiającego doręczania przesyłek w określonych godzinach narusza przepisy Prawa pocztowego, które obligują do świadczenia usług powszechnych w sposób jednolity w porównywalnych warunkach.

Każde ponadstandardowe wymaganie dot. godzin doręczenia korespondencji do Zamawiającego powoduje konieczność dostosowania całej sieci logistycznej danego operatora poprzez zmiany logistyczno-organizacyjne, co niejednokrotnie może być niemożliwe. Każda przesyłka wysłana z dowolnego miejsca w kraju co do zasady najpierw trafia do najbliższego węzła ekspedycyjno-rozdzielczego, skąd transportowana jest w odpowiednim kierunku razem z innymi przesyłkami tam kierowanymi. Następnie jest rozdzielana na poszczególne placówki i przekazywana doręczycielom, którzy doręczają przesyłki na danym terenie w określonej kolejności. Zmiana godzin doręczenia zaburzałaby pracę sieci logistycznej na całym terenie.

Wobec powyższego Wykonawca wnioskuje o modyfikację postanowień zawartych w **Części IV. Reklamacje i inne postanowienia:**

*4. Wykonawca zobowiązany jest do zwrotów pokwitowanych druków ZPO i niedoręczonych przesyłek pocztowych, które były nadane u Zamawiającego, co najmniej raz dziennie, w dni robocze, od poniedziałku do piątku, **do godz. 13:00** do lokalizacji przy ul. Grochowskiej 171B (parter – pokój nr 1), **do godz. 15:00** do lokalizacji przy ul. Erazma Ciołka 10A (parter – pokój nr 15), nie później niż 15 dni od dostarczenia przesyłki ze zwrotnym potwierdzeniem odbioru lub wyczerpania możliwości jej dostarczenia.*

Odpowiedź:

Zamawiający wyraża zgodę na zaproponowaną zmianę i dokonuje modyfikacji SIWZ.

Kierownik
Działu Organizacyjno-Administracyjnego
Dorota Kłus

