

Choroszcz, dn. 11.06.2024 r.

Numer referencyjny postępowania: **SZP 3820 - 30/24**

*Dotyczy: zapytania ofertowego na świadczenie usług pocztowych w formie skredytowanej, na potrzeby Zamawiającego w zakresie przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek pocztowych, w tym doręczeń wynikających z przepisów Kodeksu postępowania administracyjnego oraz ich ewentualnych zwrotów, w obrocie krajowym i zagranicznym.*

### Wyjaśnienia

- I. Zamawiający – Samodzielny Publiczny Psychiatryczny Zakład Opieki Zdrowotnej im. dr. Stanisława Deresza w Choroszczy, przedstawia poniżej treść zapytań wraz z udzielonymi wyjaśnieniami.

#### **Pytanie 1**

Zamawiający w § 2 ust. 8 wzoru umowy zobowiązuje Wykonawcę do dostarczania korespondencji przychodzącej do siedziby Zamawiającego 5 dni w każdym tygodniu tj. poniedziałki, wtorki, środy, czwartki i piątki za wyjątkiem świąt i dni ustawowo wolnych od pracy. **Ze względu na kwestie organizacyjne Zamawiającego, zaleca się doręczanie przychodzących przesyłek do godziny 9:00.** Wykonawca informuje, iż doręczanie korespondencji do Zamawiającego nie jest przedmiotem postępowania, a obowiązkiem ustawowym Wykonawcy jako operatora wyznaczonego i dotyczy przesyłek nadanych za jego pośrednictwem. Dodatkowo zwracamy uwagę, że doręczenie przesyłek jest konsekwencją umowy zawartej z Nadawcą w chwili jej nadania, natomiast Zamawiający występuje w tym wypadku w roli adresata i nie jest stroną umowy o nadawanie. Wykonawca informuje, że zgodnie z ustawą Prawo Pocztove (art. 46 ust. 2 pkt. 5) Wykonawca zobowiązany jest do doręczania przesyłek co najmniej w każdy dzień roboczy i nie mniej niż 5 dni w tygodniu z wyłączeniem dni ustawowo wolnych od pracy. Jednocześnie Wykonawca informuje, że zobowiązanie operatora wyznaczonego do doręczania przesyłek w określonych godzinach w istotny sposób narusza art. 46 ust. 2 pkt. 1, który obliguje go do świadczenia usług powszechnych w sposób jednolity i w porównywalnych warunkach.

W związku z powyższym Wykonawca wnosi o wykreślenie z § 2 ust. 8 wzoru umowy zwrotu „Ze względu na kwestie organizacyjne Zamawiającego, zaleca się doręczanie przychodzących przesyłek do godziny 9:00”.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

#### **Pytanie 2**

Zamawiający § 2 ust. 21 wzoru umowy wskazał, że „zasady i warunki świadczenia usług określa Regulamin Wykonawcy, stanowiący Załącznik nr 3 do umowy, z tym, że ma on zastosowanie w sprawach nieuregulowanych w niniejszej umowie. W przypadku niezgodności pomiędzy treścią Regulaminu a treścią umowy, pierwszeństwo mają postanowienia umowy”.

Wykonawca informuje, iż zwłaszcza w odniesieniu do operatora wyznaczonego, zastosowanie zapisów w zakresie pierwszeństwa postanowień umowy nad Regulaminem Wykonawcy nosi znamiona naruszenia przepisów bezwzględnie obowiązujących. Zgodnie z zapytaniem ofertowym

usługi stanowiące przedmiot zamówienia realizowane będą wobec przesyłek, których realizacja oparta jest m.in. na zasadach określonych w ustawie Prawo pocztowe, tym samym Wykonawca jako operator wyznaczony jest zobowiązany do stosowania zapisów ustawy np. w zakresie art. 46.1. ust. 1 dotyczącej świadczenia usług powszechnych w sposób jednolity w porównywalnych warunkach; w zakresie niewykonania lub nienależytego wykonania usług pocztowych przepisów Rozdziału 8 ustawy Prawo pocztowe. Zgodnie z art. 87 w/w ustawy do odpowiedzialności operatorów za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi pocztowej stosuje się przepisy Kodeksu cywilnego, jeżeli przepisy ustawy nie stanowią inaczej. W zakresie usług kurierskich Wykonawca nie jest w stanie realizować usług kurierskich na indywidualnych zasadach określonych przez Zamawiającego. Świadczenie usług kurierskich przez Wykonawcę realizowane jest na podstawie *Regulaminu świadczenia usług Pocztex*. Ewentualna zmiana regulaminu świadczenia usługi obowiązuje obligatoryjnie wszystkich obsługiwanych klientów.

Z uwagi na niezgodność zapisu zawartego w § 2 ust. 21 wzoru umowy z przepisami bezwzględnie obowiązującymi w przedmiotowym zakresie, Wykonawca wnosi o dostosowanie zapisów umowy do prawa powszechnie obowiązującego.

**Odpowiedź:** W związku z przedłożoną argumentacją Zamawiający wprowadza zmianę do wzoru umowy o następującej treści:

**Nowe brzmienie § 2 ust. 21.** „Podstawowe zasady i warunki świadczenia usług określa Regulamin Wykonawcy, stanowiący Załącznik nr 3 do umowy. Regulamin ma zastosowanie:

- 1) do świadczenia usług powszechnych przez Wykonawcę jako operatora wyznaczonego,
- 2) do świadczenia usług innych niż określone w pkt 1 powyżej, jednak wyłącznie w sprawach nieuregulowanych w niniejszej umowie. W przypadku niezgodności pomiędzy treścią Regulaminu a treścią umowy, pierwszeństwo mają postanowienia umowy.

### **Pytanie 3**

Zamawiający § 5 ust. 4 wzoru umowy określił termin płatności faktury na 60 dni kalendarzowych od daty dostarczenia faktury VAT przez Wykonawcę do Zamawiającego lub przesłanie w formie elektronicznej.

Wykonawca informuje, iż faktury za usługi pocztowe wystawiane są za pośrednictwem scentralizowanego systemu informatycznego, którego wymogi określają takie kryteria jak termin wystawienia faktury, datę wysłania faktury do klienta, jak również termin płatności będący w ścisłej zależności z terminami sporządzenia faktury. Standardowo obowiązujący termin płatności faktury określony jako *n dni od daty wystawienia faktury* został wprowadzony ze względu na zapewnienie prawidłowego funkcjonowania systemu fakturowania Wykonawcy oraz zarządzania płatnościami wynikającymi z zawartych umów. Takie rozwiązanie daje możliwość oszacowania terminów wpływu środków oraz opóźnień w ich płatnościach.

Czy w związku z powyższym Zamawiający zgodzi się na zmodyfikowanie zapisów dotyczących FV na 21 dni kalendarzowych od dostarczenia faktury VAT w formie elektronicznej przez Wykonawcę do Zamawiającego?

W celu zabezpieczenia interesu obu Stron zamówienia, wnioskujemy o dodanie do § 5 ust. 4 wzoru umowy następującego zapisu: „W przypadku opóźnienia w regulowaniu należności przez Zamawiającego, Wykonawca naliczać będzie odsetki ustawowe oraz zastrzega sobie prawo wstrzymania świadczenia usług do czasu uregulowania należności. Odsetki ustawowe za niezapłacone w terminach faktury płacone będą przez Zamawiającego na podstawie noty odsetkowej.”

**Odpowiedź:** Zamawiający nie wyraża zgody.

### **Pytanie 4**

Zamawiający § 5 ust. 5 wzoru umowy wskazał, iż za dzień zapłaty uznaje się dzień obciążenia rachunku Zamawiającego.

Wykonawca informuje, iż określenie momentu zapłaty na dzień obciążenia rachunku Zamawiającego nie pozwala swobodnie dysponować środkami za wykonane usługi – co jest niezgodne z orzecznictwem sądów w tej sprawie oraz uniemożliwia Wykonawcy monitorowanie terminowości

płatności za świadczone usługi oraz naliczanie ewentualnych odsetek za zwłokę. Termin zapłaty należności cywilnoprawnych reguluje art. 454 Kodeksu cywilnego, który regulując miejsce wykonania zobowiązania traktuje także o chwili spełnienia świadczenia, co nie budzi wątpliwości chociażby ze względu na orzecznictwo Sądu Najwyższego. W przypadku zobowiązań cywilnoprawnych zasadą jest, że zapłata dokonana jest dopiero z chwilą uznania rachunku bankowego wierzyciela, co gwarantuje m.in. prawidłowe monitorowanie rozliczania stron. W związku z powyższym Wykonawca wnosi o zmianę zapisu na: „Za dzień dokonania zapłaty przyjmuje się dzień uznania wskazanego w fakturze rachunku bankowego Wykonawcy”.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

#### **Pytanie 5**

Zamawiający § 6 ust. 1, pkt 1) wzoru umowy wskazał karę umowną w wysokości: „10% wartości umowy wskazanej w § 5 ust. 1 umowy, w przypadku odstąpienia przez Zamawiającego od umowy z powodu okoliczności, za które odpowiada Wykonawca lub w przypadku, gdy Wykonawca odstąpi od umowy z własnej winy.”

Konieczność zapłaty kary w wysokości wskazanej przez Zamawiającego zdaniem Wykonawcy jest rażąco wygórowana i wskazuje na oczywistą dysproporcję pomiędzy ciężarem naruszenia obowiązków przez Wykonawcę, a rozmiarem sankcji wymierzanej z tego tytułu.

Przewidziana przez Zamawiającego kara jest zdecydowanie nieadekwatna w kontekście potrzeb i interesu Zamawiającego, charakteru świadczonych usług, a także ilości czynności wykonywanych przez Wykonawcę przy realizacji zamówienia. W związku z powyższym Wykonawca wnosi o zmianę wysokości kary umownej na 2% od niezrealizowanej wartości zamówienia wskazanej w § 5 ust. 1 umowy.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

#### **Pytanie 6**

Zamawiający § 6 ust. 1, pkt 2) wzoru umowy wymienił karę umowną w wysokości: 150 zł za każdy przypadek niedostarczenia lub nienależytego dostarczenia przesyłki pocztowej lub opóźnienia w dostarczeniu przesyłki pocztowej przez Wykonawcę.

Wykonawca wnosi o wykreślenie § 6 ust 1 pkt 2) wzoru umowy określającego kary umowne z tytułu niedostarczenia lub nienależytego dostarczenia przesyłki pocztowej lub opóźnienia w dostarczeniu przesyłki pocztowej przez Wykonawcę, bowiem w świetle zapisu § 6 ust 3 wzoru umowy za niewykonanie lub nienależyte wykonanie usługi pocztowej przysługuje odszkodowanie na zasadach określonych w ustawie Prawo pocztowe z dnia 2 sierpnia 2017 roku (t.j. Dz.U.2022.896 z późn. zm.). Stanowi to zdublowanie odpowiedzialności Wykonawcy z tytułu tych samych czynności.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

#### **Pytanie 7**

Zamawiający § 6 ust. 1, pkt 3) wymienił karę umowną w wysokości: 100 zł za każdy przypadek nieodebrania przesyłek pocztowych lub przekroczenia 30 minutowego opóźnienia w odebraniu przesyłek pocztowych z siedziby Zamawiającego, w stosunku do terminu określonego w § 2 ust 11.

Wykonawca wnosi o wykreślenie § 6 ust 1 pkt 3) wzoru umowy określającego kary umowne z tytułu nieodebrania przesyłek pocztowych lub przekroczenia 30 minutowego opóźnienia w odebraniu przesyłek pocztowych z siedziby Zamawiającego lub zmianę jego treści poprzez nadanie mu brzmienia „w wysokości 50 zł za każdy przypadek nieodebrania przesyłek pocztowych z siedziby Zamawiającego, w dniach określonych w § 2 ust 11. Wykonawca wskazuje, że zgodnie z treścią art. 433. Pzp projektowane postanowienia umowy nie mogą przewidywać odpowiedzialności Wykonawcy za opóźnienie, chyba że jest to uzasadnione okolicznościami lub zakresem zamówienia.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

### **Pytanie 8**

Zamawiający § 6 ust. 1, pkt 4) wymienił karę umowną w wysokości: 2000 zł za każde naruszenie przez Wykonawcę zasad poufności lub przepisów dotyczących przetwarzania danych osobowych w związku z realizacją umowy.

Wykonawca wnosi o wykreślenie treści § 6 ust 1 pkt 4) wzoru umowy, bowiem odpowiedzialność z tytułu naruszenia przepisów dotyczących przetwarzania danych osobowych określają odrębne przepisy.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

### **Pytanie 9**

Zamawiający § 6 ust. 1, pkt 5) wskazał, iż „w przypadku niezatrudnienia przez cały okres wykonywania czynności, wskazanych w § 9 ust. 4, osób do ich wykonywania na podstawie umowy o pracę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy, Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 200 zł za każdy rozpoczęty dzień niezatrudnienia tych osób”.

Wykonawca wnosi o zmianę treści § 6 ust 1 pkt 5) wzoru umowy poprzez nadanie mu następującej treści „ w przypadku niezatrudnienia przez cały okres wykonywania czynności, wskazanych w § 9 ust. 4, osób do ich wykonywania na podstawie umowy o pracę w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. - Kodeks pracy (t.j. Dz. U. z 2022 r. poz. 1510 z późn. zm.), Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości 50 zł za każdy stwierdzony przypadek”.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

### **Pytanie 10**

Zamawiający § 6 ust. 2 wzoru umowy, wskazał, iż „Łączna wysokość kar umownych nie przekroczy 20 % wartości umowy wskazanej w § 5 ust. 1 umowy”.

Zdaniem Wykonawcy proponowany poziom kar umownych jest rażąco wygórowany i wskazuje na oczywistą dysproporcję pomiędzy ciężarem naruszenia obowiązków przez Wykonawcę, a rozmiarem sankcji wymierzanej z tego tytułu. Przewidziane przez Zamawiającego kary umowne są zdecydowanie nieadekwatna w kontekście potrzeb i interesu Zamawiającego, charakteru świadczonych usług, a także ilości czynności wykonywanych przez Wykonawcę przy realizacji zamówienia. Przy tak znacznej wysokości kar umownych Zamawiający pozbawiałoby Wykonawcę znacznej części należnego wynagrodzenia, co jest powodem, iż przedmiotowe zamówienie traci dla niego sens ekonomiczny.

W związku z powyższym Wykonawca wnosi o obniżenie maksymalnej kwoty kar umownych **do 5% od niezrealizowanej części wartości umowy.**

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

### **Pytanie 11**

Zamawiający § 6 ust. 4 wzoru umowy wskazał, iż „Strony uzgadniają, że w razie naliczenia przez Zamawiającego kary umownej, Zamawiający potrąci z wynagrodzenia kwotę stanowiącą równowartość kary i tak pomniejszone wynagrodzenie wypłaci Wykonawcy”.

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 związku z powyższym, z uwagi na nierówne ukształtowanie praw stron umowy, Wykonawca wnosi o modyfikację zapisów w § 6 ust. 4 wzoru umowy na „ Strony uzgadniają, po przeprowadzeniu postępowania potwierdzającego zasadność i wysokość naliczonej kary umownej, Zamawiający, po uprzednim powiadomieniu Wykonawcy potrąci

z wynagrodzenia kwotę stanowiącą równowartość kary i tak pomniejszone wynagrodzenie wypłaci Wykonawcy”.

**Odpowiedź: Zamawiający nie wyraża zgody.**

**Pytanie 12**

W nawiązaniu do pytania 1 Wykonawca wnosi o wykreślenie § 10 ust. 3 wzoru umowy.

**Odpowiedź: Z uwagi na powyższą argumentację Zamawiający wprowadza zmianę do umowy: Nowe brzmienie § 10 ust. 3. „W przypadku konfliktu między postanowieniami niniejszej umowy, a załączonymi dokumentami, postanowienia niniejszej umowy posiadają pierwszeństwo, w zakresie, w jakim umowa jest w stanie to określić – z zastrzeżeniem postanowień § 2 ust. 21 niniejszej umowy.”**

II. Zamawiający informuje, że przedłuża termin składania ofert jak niżej:

Oferty należy złożyć do dnia **13.06.2024 r. do godz. 13:00**,

Otwarcie ofert nastąpi w dniu **13.06.2024 r. o godz. 13:15**.

ZASTĘPCA DYREKTORA  
ds. Lecznictwa

*Justyna Anna Piłasiwicz*  
lek. Justyna Anna Piłasiwicz

*Bred*

**#Masz nas!**

