

Sandomierz, 18.12.2018 r.

OR.271.2.27.2018.GGA

**Zamawiający:**

Gmina Sandomierz

Plac Poniatowskiego 3

27-600 Sandomierz

**Dotyczy:** zamówienia realizowanego w trybie zamówienia na usługi społeczne i inne szczególne usługi o wartości szacunkowej poniżej 750 000 euro, na podstawie art. 138o ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r.- Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.) pn.: „Świadczenie usług pocztowych dla Gminy Sandomierz”,  
postępowanie znak: OR.271.2.27.2018.GGA

Zgodnie z art. 38 ust. 2 i ust. 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.), Zamawiający przekazuje wszystkim Wykonawcom uczestniczącym w postępowaniu treść pytań i odpowiedzi.

**Pytanie nr 1**

W załączniku nr 5 – Istotnych dla stron postanowieniach do umowy - ust. 30 i 31 Zamawiający wskazuje:

30. Należności z tytułu prawidłowo wystawionych faktur VAT Zamawiający będzie regulował w terminie 21 dni, od daty wystawienia Faktury VAT, przelewem na konto Wykonawcy wskazane na fakturze.

31. Za dzień zapłaty przyjmuje się dzień obciążenia rachunku bankowego Zamawiającego.

Wykonawca informuje, że faktury za usługi pocztowe wystawiane są za pomocą 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 terminem sporządzenia faktury. Termin płatności faktury VAT od daty wystawienia z tytułu świadczonych usług został wprowadzony ze względu na zapewnienie prawidłowego funkcjonowania systemu fakturowania Wykonawcy. Takie rozwiązanie daje możliwość oszacowania terminu wpływu środków oraz opóźnień w płatnościach.

**W związku z powyższym Wykonawca wnosi o modyfikację zapisu w sposób następujący: Należności wynikające z faktury, Zamawiający reguluje przelewem na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany w fakturze w terminie 21 dni od daty wystawienia faktury”**

W odniesieniu do ust. 5 Wykonawca zwraca uwagę na fakt, że takie określenie momentu zapłaty nie pozwala Wykonawcy 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. **Czy ze względu na to, że faktyczną możliwością dysponowania środkami jest data ich wpływu na rachunek Wykonawcy,**

**Zamawiający dopuszcza zmianę określenia dnia zapłaty według powszechnie stosowanej formy w obrocie gospodarczym: „Za dzień zapłaty strony przyjmują dzień wpływu środków na rachunek bankowy Wykonawcy”?**

**Odpowiedź**

Zamawiający w załączniku nr 5 – Istotnych dla stron postanowieniach do umowy - zmienia ust. 30

**Było:** - „Należności z tytułu prawidłowo wystawionych faktur VAT Zamawiający będzie regulował w terminie 21 dni, od daty wystawienia Faktury VAT, przelewem na konto Wykonawcy wskazane na fakturze.”

**Jest:** - „Należności wynikające z faktury, Zamawiający reguluje przelewem na rachunek bankowy Wykonawcy wskazany w fakturze w terminie 21 dni od daty wystawienia faktury.”

ust. 31

**Było:** - „Za dzień zapłaty uznaje się dzień obciążenia rachunku bankowego Zamawiającego.”

**Jest:** - „Za dzień zapłaty strony przyjmują dzień wpływu środków na rachunek bankowy Wykonawcy.”

**Pytanie nr 2**

W załączniku nr 5 – Istotnych dla stron postanowieniach do umowy - ust. 26 Zamawiający przewiduje możliwość zmiany wynagrodzenia Wykonawcy w przypadku ustawowej zmiany stawki podatku VAT – cena netto nie ulegnie zmianie, nastąpi jedynie zmiana ceny brutto.

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** do postanowień o następującej treści:

1. Cena podana przez Wykonawcę nie będzie podlegała zmianom przez okres realizacji zamówienia za wyjątkiem:

a) w przypadku zmiany stawki podatku VAT na usługi Pocztove może nastąpić zmiana cen jednostkowych odpowiednio do stawki podatku,

b) w przypadku, jeśli konieczność wprowadzania zmian umowy wynika z uregulowań prawnych w zakresie ustalania lub zatwierdzania cen za powszechne usługi Pocztove w rozumieniu ustawy Prawo Pocztove, a także w przypadku kiedy ich wprowadzenie wynika z okoliczności powodujących iż zmiana wyżej wymienionych cen leży w interesie publicznym,

c) Ceny określone przez Wykonawcę w ofercie ulegną obniżeniu w toku realizacji zamówienia w przypadku, gdy opłaty pocztowe wynikające ze standardowego cennika lub regulaminu Wykonawcy będą niższe od cen wynikających w przedłożonej ofercie. Wykonawca ma obowiązek wówczas stosować względem Zamawiającego obniżone opłaty Pocztove dla usług, wynikające z swojego aktualnego cennika lub regulaminu.

- d) 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,
- e) 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 nedoręczzonej 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**

Zamawiający w załączniku nr 5 – Istotnych dla stron postanowieniach do umowy - ust. 26 dodaje następującą treść:

1. Cena podana przez Wykonawcę nie będzie podlegała zmianom przez okres realizacji zamówienia za wyjątkiem:
- a) w przypadku zmiany stawki podatku VAT na usługi Pocztove może nastąpić zmiana cen jednostkowych odpowiednio do stawki podatku,
- b) w przypadku, jeśli konieczność wprowadzania zmian umowy wynika z uregulowań prawnych w zakresie ustalania lub zatwierdzania cen za powszechne usługi Pocztove w rozumieniu ustawy Prawo Pocztove, a także w przypadku kiedy ich wprowadzenie wynika z okoliczności powodujących iż zmiana wyżej wymienionych cen leży w interesie publicznym,
- c) Ceny określone przez Wykonawcę w ofercie ulegną obniżeniu w toku realizacji zamówienia w przypadku, gdy opłaty pocztowe wynikające ze standardowego cennika lub regulaminu Wykonawcy będą niższe od cen wynikających w przedłożonej ofercie. Wykonawca ma obowiązek wówczas stosować względem Zamawiającego obniżone opłaty Pocztove dla usług, wynikające z swojego aktualnego cennika lub regulaminu.
- d) 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,
- e) 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 nedoręczzonej 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

### **Pytanie nr 3**

Czy w przypadku wyboru oferty Wykonawcy, Zamawiający dopuszcza możliwość zawarcia odrębnej umowy na usługę Druk Bezadresowy, która pozwoli na prawidłowe rozliczenie usługi?

### **Odpowiedź**

Zamawiający nie dopuszcza możliwości zawarcia odrębnej umowy na usługę Druk Bezadresowy.

### **Pytanie nr 4**

**W załączniku nr 5 ust. 33 zamówienia na usługi** Zamawiający w treści zapytania wskazuje, iż przedmiot zamówienia realizowany będzie na zasadach określonych w powszechnie obowiązujących przepisach prawa.

Czy w związku z tym Zamawiający dopuszcza usługę pośrednictwa w świadczeniu usług pocztowych tzn. Wykonawca będzie dostarczał przesyłki do operatora wyznaczonego w celu ich nadania?

Taka sytuacja powoduje, że Zamawiający nie otrzyma od potencjalnego Wykonawcy usługi pocztowej, lecz usługę pośrednictwa w świadczeniu usługi pocztowej. Natomiast przedmiotem zamówienia jest świadczenie właśnie usług pocztowych, a nie jakichkolwiek innych usług, w tym pośrednictwo w świadczeniu usług pocztowych.

W rzeczywistości, w tak ukształtowanym stanie faktycznym to operator wyznaczony świadczył będzie w całości usługę pocztową. Rola potencjalnego Wykonawcy, który realizowałby niniejsze zamówienie w oparciu o usługi pocztowe operatora wyznaczonego sprowadzałaby się do roli **posłańca**. Przy takim sposobie realizacji zamówienia pozycja prawna zamawiającego wynikająca z przepisów Prawa pocztowego zasadniczo ulega zmianie:

1. Zamawiający wymaga, aby Wykonawca świadczył usługę pocztową. Tymczasem:

- 1) Przyjmowanie,
- 2) Sortowanie,
- 3) Przemieszczenie,
- 4) Doręczenie

przesyłek Zamawiającego nastąpi przez operatora wyznaczonego, a nie przez potencjalnego Wykonawcę. Wszystkie elementy, które składają się na usługę pocztową będą leżały w gestii operatora wyznaczonego. Potencjalny Wykonawca (poza operatorem wyznaczonym) nie realizowałby żadnego elementu usługi pocztowej.

2. Wykonawca zamówienia publicznego nie będzie odpowiedzialny za jakość usługi pocztowej. Przepisy Prawa pocztowego mają zastosowanie tylko i wyłącznie do świadczenia usług pocztowych. Skoro usługę pocztową w przedmiotowej sytuacji świadczyć będzie operator wyznaczony, a nie podmiot, któremu udzielono zamówienia, to podmiot taki naturalnie nie ponosi odpowiedzialności na mocy postanowień Prawa pocztowego.

3. Zgodnie z art. 32 Prawa Poczтового przesyłkę pocztową, której nie można doręczyć adresatowi, operator pocztowy, który zawarł z nadawcą umowę o świadczenie usługi pocztowej, zwraca nadawcy. Za czynności związane ze zwrotem przesyłki operator ten może

żądać uiszczenia opłaty w wysokości określonej w cenniku usług pocztowych albo w cenniku usług powszechnych albo w umowie. To element występujący w przypadkach odmowy przyjęcia przesyłki przez adresata bądź nieodebrania przesyłki po awizacji w określonym przepisami czasie. Stawka opłaty za zwrot przesyłki rejestrowanej po wyczerpaniu możliwości doręczenia/wydania odbiorcy, której nadanie zostało opłacone znaczkiem pocztowym, pobierana byłaby na podstawie oraz zgodnie z cennikiem usług powszechnych w obrocie krajowym i zagranicznym od Nadawcy tj. Zamawiającego. Opłata zostanie pobrana w formie gotówki, przed wydaniem przesyłki przez listonosza. Dla Zamawiającego skutkuje to powstaniem **dotatkowych opłat**, nieprzewidzianych w zapytaniu.

4. Nie będzie możliwe spełnienie świadczenia, w zakresie zwrotu potwierdzeń odbioru do Zamawiającego. W sytuacji nadawania przesyłek poleconych z potwierdzeniem odbioru za pośrednictwem operatora wyznaczonego Wykonawca nie będzie w stanie spełnić wymagań postawionych przez Zamawiającego, bowiem nie ma żadnego wpływu na termin zwrotu potwierdzenia odbioru, ani też faktycznie tego potwierdzenia odbioru nie doręczy (doręczy je pracownik operatora wyznaczonego u którego było faktyczne nadanie).

5. Zamawiający będzie zobowiązany do podziału korespondencji i tworzenia odrębnych dokumentów nadawczych dla przesyłek nadawanych w imieniu i na rzecz zamawiającego przez Wykonawcę.

6. Zamawiający będzie zobowiązany do nanoszenia przez Zamawiającego innych nadruków/znaków opłaty na przesyłkach, które będą nadawane u różnych operatorów.

7. Przy takiej formie realizacji zamówienia Zamawiający akceptuje ryzyko związane z opóźnieniem nadania przesyłek przez operatora pocztowego, dla których dzień nadania przesyłki ma być ostatnim dniem na zachowanie terminu określonego w kpc, kpa? W takiej sytuacji to Zamawiający poniesie konsekwencje wynikające z niedochowania terminu złożenia pisma w ostatnim dniu.

8. Zamawiający będzie musiał dokonać rozliczeń z pośrednikiem w zakresie zwrotu poniesionych opłat na rzecz operatora wyznaczonego za zwroty przesyłek. Generuje to określone skutki rozliczenia na gruncie podatku VAT. Ustawa o podatku VAT przewiduje dwie możliwości rozliczenia kosztów poniesionych przez jeden podmiot ale związanych z działalnością innego podmiotu:

a. Poprzez refakturowanie (art.8 ust. 2a ustawy o VAT), bądź

b. Na zasadzie zwrotu kosztów (art. 29a ust. 7 pkt 3 ustawy o VAT)

Zgodnie ze stanowiskiem wyrażonym przez renomowanych doradców podatkowych, a wynikającym z obowiązujących przepisów oraz licznym orzecznictwie w kwestiach podatkowych w przypadku kosztów ponoszonych przez Zamawiającego na rzecz operatora wyznaczonego z tytułu zwrotów nieodebranych przesyłek brak będzie podstaw do refakturowania. Zamawiający jako nadawca przesyłek będzie bowiem w takiej sytuacji nabywcą i ostatecznym beneficjentem usług operatora wyznaczonego. Zamawiający będzie wówczas występował jako nabywca usług we własnym imieniu i na własną rzecz, nie zaś jako podmiot biorący udział w świadczeniu usług na rzecz osoby trzeciej – faktycznego beneficjenta usługi, jak to zostało określone w art.8 ust. 2a ustawy o VAT.

Natomiast zwrot kosztów, o którym mowa w art. 29a ust. 7 pkt 3 ustawy o VAT, jest dokonywany poza rozliczeniami VAT. Zgodnie ze wspomnianym przepisem, „podstawa opodatkowania nie obejmuje kwot otrzymanych od nabywcy lub usługobiorcy jako zwrot udokumentowanych wydatków poniesionych w imieniu i na rzecz nabywcy lub usługobiorcy i ujmowanych przejściowo przez podatnika w prowadzonej przez niego ewidencji na potrzeby

podatku”. Dla zastosowania tej regulacji konieczne jest wystąpienie podatnika działającego w imieniu i na rzecz podmiotu, za który poniósł koszty. Czy w tej sytuacji Zamawiający świadczy usługi na rzecz innego operatora pocztowego? W naszej ocenie koszty poniesione na rzecz operatora wyznaczonego będą poniesione we własnym imieniu przez Zamawiającego.

Jednym z obowiązków nałożonych na podatnika VAT jest dokumentowanie czynności podlegających opodatkowaniu VAT dokonanych na rzecz podmiotów za pomocą faktur (art. 106b ust. 1). Przepisy podatkowe szczegółowo regulują sposób wystawienia faktury, a także zakres danych, jakie powinny zostać ujęte na fakturze. Zgodnie z art. 106e ust. 1 ustawy o VAT, faktura powinna zawierać m.in. datę wystawienia, imiona i nazwiska lub nazwy podatnika i nabywcy towarów lub usług oraz ich adresy, nazwę (rodzaj) towaru lub usługi, miarę i ilość (liczbę) dostarczonych towarów lub zakres wykonanych usług. Czy zatem przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług pocztowych czy też usługa pośrednictwa w świadczeniu usług pocztowych? W zależności od decyzji Zamawiającego prosimy o dokonanie stosownych zmian w treści zapytania.

### **Odpowiedź**

Zamawiający nie dopuszcza usługi pośrednictwa w świadczeniu usług pocztowych.

### **Pytanie nr 5**

W załączniku nr 5 ust. 22 zamówienia na usługi Zamawiający wskazuje aby w przypadku doręczenia przesyłki uzyskać od odbiorcy pokwitowanie odbioru przesyłki poprzez umieszczenie daty jej odbioru i czytelnego podpisu odbioru oraz wskazania osoby, której doręczono przesyłkę poprzez oznaczenie odpowiedniego pola oraz ewentualne zaznaczenie właściwego fragmentu tekstu. Wykonawca zwraca uwagę, że sformułowanie „czytelny podpis” nie posiada definicji legalnej. *Prosimy o użycie pojęcia „podpis” mającego swoje oparcie w polskim prawodawstwie i orzecznictwie lub przekazanie sposobu potwierdzenia odbioru doręczenia przesyłek regulaminowi doręczania przesyłek Wykonawcy. Wykonawca realizując usługę doręczenia przesyłki adresatowi nie może żądać od odbiorcy umieszczenia czytelnego podpisu. Zgodnie z literą prawa osoba odbierająca ma umieścić swój podpis, który ma jednoznacznie identyfikować odbiorcę.*

### **Odpowiedź**

Zamawiający w załączniku nr 5 - Istotnych dla stron postanowieniach do umowy - w ust.22 oraz w załączniku nr 1 – Opis przedmiotu zamówienia – w ust. 24 sformułowanie „czytelny podpis” zmienia na sformułowanie „podpis”.

**Zmiany treści są wiążące dla Wszystkich Wykonawców i należy je uwzględnić przy sporządzaniu i składaniu oferty.**

Z up. Burmistrza

  
mgr Aneta Przyłucka  
SEKRETARZ MIASTA

INSPEKTOR  
  
Grzegorz Gach

NACZELNIA WYDZIAŁU  
  
mgr Leszek Komenda