

Zielona Góra 06.12.2023 r.

Dotyczy: postępowania prowadzonego w trybie podstawowym zgodnie z art. 275 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2023 r. poz. 1605 z późn. zm.), którego przedmiotem zamówienia jest : **Świadczenie kompleksowych usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym w zakresie przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek, paczek oraz zwrotów ND.261.1.2023.**

ZAWIADOMIENIE O UDZIELENIU WYJAŚNIEŃ TREŚCI SWZ I ZMIANIE TREŚCI SWZ

Zamawiający Szpital Uniwersytecki im. Karola Marcinkowskiego w Zielonej Górze sp. z o. o. niniejszym informuje, iż na podstawie art. 284 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w postępowaniu o udzielenie zamówienia wpłynęły pytania. Zgodnie z art. 284 ust. 6 ustawy Zamawiający udostępnia treść zapytań wraz z wyjaśnieniami.

Pytanie 1

W § 2 projektu umowy Zamawiający wskazuje, że „Wykonawca zobowiązany jest do świadczenia usługi dostarczania przesyłek osobiście do każdego wskazanego przez Zamawiającego adresu w Polsce i za granicą.”

Wykonawca dostarcza korespondencję do każdego miejsca w kraju oraz do każdego miejsca za granicą objętego Porozumieniem ze Światowym Związkiem Pocztowym.

Czy takie określenie miejsca doręczenia jest dla Zamawiającego wystarczające?

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza takie określenie.

Pytanie 2

W § 6 ust. 3 projektu umowy Zamawiający wskazuje, że:

„3. Należność za fakturę VAT będzie płatna przelewem na wskazany w fakturze rachunek bankowy Wykonawcy w terminie 21 dni od otrzymania poprawnie wystawionej pod względem formalnym i rachunkowym faktury VAT.”

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 14 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.

Ponadto, przepisy prawa nie przewidują instytucji „prawidłowej” faktury VAT. Ustawa o podatku od towarów i usług (Dz.U.2018.0.2174 t.j. - Ustawa z dnia 11 marca 2004 r.) w art. 106e wymienia jedynie niezbędne elementy, które musi zawierać faktura. W przypadku stwierdzenia niezgodności w fakturze Zamawiający zgłasza uwagi do Wykonawcy. W uzasadnionych przypadkach Wykonawca wystawia dokument korygujący fakturę, który zgodnie z ustawą nie zwalnia Zamawiającego z zapłaty za fakturę w wyznaczonym terminie. Dlatego zapis o poprawnie wystawionej fakturze nie może zostać zaakceptowany przez Wykonawcę, gdyż rodzi niebezpieczeństwo długoterminowego odwlekania z zapłatą przez Zamawiającego na rzecz Wykonawcy za realizowane usługi.

Czy w związku z powyższym, Zamawiający zaakceptuje inny niż określony przez Zamawiającego w umowie termin płatności, tj. liczony od dnia wystawienia faktury określony jako 21 dni od daty wystawienia faktury VAT, pozwalający terminowo dokonać płatności za wykonane usługi w ramach przedmiotu zamówienia?

W przypadku podtrzymania terminu płatności liczonego od dnia otrzymania faktury, czy Zamawiający zaakceptuje „21 dni od otrzymania faktury VAT”?

Odpowiedź: Zamawiający akceptuje następujący zapis : „21 dni od otrzymania faktury VAT z zastrzeżeniem ust. 4”

Pytanie 3

W § 6 ust. 5 projektu umowy Zamawiający wskazuje, że:

„5. Za datę spełnienia świadczenia pieniężnego uznaje się dzień obciążenia rachunku bankowego Zamawiającego.”

Pragniemy zwrócić 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 rozliczenia stron.

Ze względu na fakt, że faktyczną możliwością dysponowania środkami jest data ich wpływu na rachunek Wykonawcy, Zamawiający wnosi o zmianę określenia dnia zapłaty według powszechnie stosowanej formy w obrocie gospodarczym oraz zmianę ww. zapisów na następujące:

„5. Za datę spełnienia świadczenia pieniężnego uznaje się dzień uznania rachunku bankowego Wykonawcy.”

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie 4

W treści projektu umowy Zamawiający wskazuje, że Faktury, na których będzie figurował rachunek bankowy spoza „Białej listy”, będą traktowane, jako faktury nieprawidłowe.

Wykonawca oświadcza, iż wskazany w umowie lub na fakturze rachunek rozliczeniowy jest rachunkiem zgłoszonym zgodnie z art. 96b ust. 3 ustawy o podatku od towarów i usług i jest widoczny w wykazie udostępnionym zgodnie z art. 96b ust. 2 przedmiotowej ustawy.

Z dniem 1 września 2019 r. weszła w życie ustawa z dnia 12 kwietnia 2019r., wprowadzająca zmiany w art. 96b ustawy o podatku od towarów i usług, umożliwiające utworzenie wykazu podatników VAT (tak zwaną Białą listę podatników). W wykazie zamieszczane są m. in. numery zgłoszonych przez podatników rachunków rozliczeniowych, o których mowa w art. 49 ust. 1 pkt1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe, lub imiennych rachunków w spółdzielczej kasie oszczędnościowo-kredytowej, której podmiot jest członkiem, otwartych w związku z prowadzoną przez członka działalnością gospodarczą.

Podatnicy dostarczający towary i usługi na masową skalę (np. operatorzy sieci komórkowych, dostawcy mediów, operatorzy pocztowi, w tym Wykonawca), oprócz wyżej wymienionych rachunków rozliczeniowych, w celach operacyjnych wykorzystują rachunki wirtualne (spersonalizowane numery rachunków bankowych), utworzone do rachunków rozliczeniowych, podlegających zgłoszeniu do Urzędu Skarbowego. Z kolei numery rachunków wirtualnych nie podlegają zgłoszeniu do Urzędu Skarbowego, zatem nie są widoczne w wykazie podatników VAT. Środki pieniężne wpływają (i są księgowane przez bank) na jeden z rachunków rozliczeniowych, z którym rachunki wirtualne (spersonalizowane numery rachunków bankowych) są powiązane. Rachunki wirtualne stosowane są w celu zautomatyzowania i ułatwienia rozliczeń – ich użycie przez wpłacających powoduje, iż system sam rozpoznaje wszystkie parametry przelewu i dokonywane jest

jego automatyczne księgowanie na rachunku bieżącym prowadzonym na rzecz sprzedawcy. Bank nie dokonuje fizycznych księgowania na rachunkach wirtualnych, ani nie generuje dla nich wyciągów bankowych. Należy również zaznaczyć, iż rachunki wirtualne nie są rachunkami rozliczeniowymi w rozumieniu art. 49 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Prawo bankowe, co potwierdził Dyrektor Krajowej Informacji Skarbowej w interpretacji z 15 listopada 2019 r. (nr 0111-KDIB3-2.4018.16.2019.1.MD). Wpłaty na rachunki wirtualne, które są powiązane z rachunkiem rozliczeniowym są traktowane jak wpłaty na rachunek rozliczeniowy, który podlega zgłoszeniu do urzędu skarbowego. Natomiast same rachunki wirtualne nie podlegają obowiązkowi zgłaszania do urzędu skarbowego w celu ich zamieszczenia w wykazie.

Mając na uwadze powyższe, brak wskazanego na fakturze/w umowie rachunku wirtualnego, na wykazie, o którym mowa w art. 96b ustawy o podatku od towarów i usług nie zwalnia kontrahenta od zapłaty zobowiązania na ten rachunek, a także nie upoważnia do dokonania zapłaty na dowolnie wybrany rachunek wykonawcy spośród rachunków widocznych w wykazie, z których niektóre są rachunkami prowadzonymi w walutach obcych.

Dodatkowo należy mieć na uwadze, iż ustawodawca przewidział możliwość niwelowania negatywnych skutków wynikających z dokonania płatności na rachunek inny, niż zawarty w wykazie podmiotów, o którym mowa w art. 96b ustawy o VAT poprzez odpowiednie złożenie zawiadomienia, o którym mowa w art. 117ba §3 Ordynacji podatkowej.

Uwzględniając przedstawioną argumentację, Wykonawca wnosi o modyfikację treści projektu umowy i uwzględnienie następujących postanowień:

„Zamawiający będzie dokonywał płatności na rachunek bankowy wskazany na fakturze lub innym dokumencie, na podstawie którego Zamawiający ma dokonać płatności.

Wykonawca oświadcza, iż rachunek bankowy wskazany na fakturze jest rachunkiem wirtualnym (zwany dalej wirtualnym rachunkiem bankowym) i nie jest rachunkiem rozliczeniowym, o którym mowa w art. 49 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe.

Wykonawca potwierdza, iż rachunek bankowy, o którym mowa w ust.1 jest powiązany z rachunkiem bankowym, który jest rachunkiem rozliczeniowym w rozumieniu art. 49 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe i został zgłoszony do właściwego urzędu skarbowego oraz został umieszczony i będzie uwidoczniony przez cały okres trwania i rozliczenia Umowy w wykazie, o którym mowa w art. 96b ustawy z dnia 11 marca 2004r. o podatku od towarów i usług prowadzonym przez Szefa Krajowej Administracji Skarbowej (Dz. U. z 2018r. poz. 2174, z późn. zm. dalej: Wykaz).

Wykonawca zobowiązuje się powiadomić niezwłocznie Zamawiającego o wszelkich zmianach rachunków, o których mowa w ust. 1 i 3, w szczególności o wykreśleniu jego rozliczeniowego rachunku bankowego z Wykazu lub utraty charakteru czynnego podatnika VAT.

Modyfikacja treści projektu umowy i uwzględnienie proponowanych postanowień będą zgodne z przepisami i stanowiskiem organów podatkowych. Jednocześnie nie będą przejawem naruszenia zasady konkurencyjności i zasady równego traktowania Wykonawców, wyrażonych w Ustawie Prawo zamówień publicznych.”

Odpowiedź: Zamawiający akceptuje dodanie ust 8 w § 6 o następującej treści:

„W przypadku, gdy rachunek o którym mowa w ust. 6 jest rachunkiem wirtualnym, Wykonawca złoży oświadczenie następującej treści: *Wykonawca oświadcza, iż rachunek bankowy wskazany na fakturze jest rachunkiem wirtualnym (zwany dalej wirtualnym rachunkiem bankowym) i nie jest rachunkiem rozliczeniowym, o którym mowa w art. 49 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe.*

Wykonawca potwierdza, iż rachunek bankowy, o którym mowa w ust.1 jest powiązany z rachunkiem bankowym, który jest rachunkiem rozliczeniowym w rozumieniu art. 49 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. – Prawo bankowe i został zgłoszony do właściwego urzędu skarbowego oraz został

umieszczony i będzie uwidoczniiony przez cały okres trwania i rozliczenia Umowy w wykazie, o którym mowa w art. 96b ustawy z dnia 11 marca 2004r. o podatku od towarów i usług prowadzonym przez Szefa Krajowej Administracji Skarbowej (Dz. U. z 2018r. poz. 2174, z późn. zm. dalej: Wykaz).

Wykonawca zobowiązuje się powiadomić niezwłocznie Zamawiającego o wszelkich zmianach rachunków, o których mowa w ust. 1 i 3, w szczególności o wykreśleniu jego rozliczeniowego rachunku bankowego z Wykazu lub utraty charakteru czynnego podatnika VAT."

Pytanie 5

W Umowie § 8 ust. 1 Zamawiający wskazał karę umowną dla Wykonawcy w wysokości 20% kwoty wymienionej w § 4 ust. 1 w przypadku rozwiązania lub odstąpienia od umowy z przyczyn leżących po stronie Wykonawcy.

Przewidziana przez Zamawiającego kara jest niewspółmiernie wysoka do wartości zamówienia oraz do czasu trwania umowy. Poziom kary umownej jest zbyt wygórowany w stosunku do wskazanej przyczyny stanowiącej podstawę jej naliczenia. Wykorzystywanie przez Zamawiającego - będącego silniejszą stroną stosunku prawnego powstającego w wyniku udzielenia zamówienia - jego pozycji do zastrzegania na swoją rzecz kar umownych, których wysokość jest wygórowana jest sprzeczne z zasadami współżycia społecznego, a tym samym winno być uznane za wykraczające poza dopuszczalne zgodnie z art. 3531 Kodeksu cywilnego granice swobody umów. Uprzywilejowana pozycja Zamawiającego oraz zasadniczo jednostronne określanie istotnych warunków przyszłej umowy sprawia, że umowa o udzielenie zamówienia staje się niejako umową adhezyjną, podczas gdy winna zmierzać do zabezpieczenia interesów obu stron, a kara umowna nie powinna prowadzić do nieuzasadnionego wzbogacenia po stronie Zamawiającego, ponieważ jej celem jest dyscyplinowanie stron do prawidłowego i terminowego wywiązywania się z przyjętych na siebie obowiązków umownych.

Ponadto, biorąc pod uwagę, że odstąpienie od umowy mogłoby teoretycznie nastąpić nawet pod koniec okresu jej obowiązywania, kara mogłaby zostać uznana za zbyt wygórowaną w stosunku do wartości pozostałej do zrealizowania części umowy i pozostałego czasu jej obowiązywania.

W związku z powyższym Zamawiający wnioskuje o wykreślenie kary umownej bądź złagodzenie zapisów jej dotyczących poprzez zmniejszenie jej wysokości i ograniczenie jej kwoty poprzez zmianę treści zapisu w umowie na następującą:

„Wykonawca zapłaci Zamawiającemu karę umowną w wysokości:

- 1) karę umowną w wysokości 2,5 % średniorocznego wynagrodzenia brutto wykonawcy, a po upływie tego okresu w wysokości 1 % maksymalnego umownego średniorocznego wynagrodzenia brutto wykonawcy."

Odpowiedź: Zamawiający pozostawia zapisy SWZ bez zmian.

Pytanie 6

Zgodnie z treścią § 8 ust. 1 pkt 6) i & projektu umowy Zamawiający wskazuje karę umowną w wysokości 0,1% wynagrodzenia za każdy przypadek naruszenia.

W opinii Wykonawcy wskazana kara jest rażąco wygórowana, w związku z tym Wykonawca wnosi o wykreślenie zapisu lub w przypadku braku zgody na obniżenie kary umownej do wysokości **100,00 zł** za każdy stwierdzony przypadek naruszenia.

Odpowiedź: Zamawiający dopuszcza obniżenie kary umownej do wysokości 100,00 zł za każdy stwierdzony przypadek naruszenia.

Pytanie 7

Zgodnie z treścią projektu umowy „Każdorazowo na wezwanie Zamawiającego, w terminie wskazanym przez Zamawiającego nie krótszym niż 3 dni, Wykonawca i podwykonawca zobowiązuje się przedłożyć Zamawiającemu do wglądu w szczególności:...”

W ocenie Wykonawcy brak dookreślonego terminu na przedstawienie oświadczenia i kopii umów oraz brak określonej częstotliwości przekazywania dokumentacji powoduje, iż wymóg Zamawiającego może być w niektórych sytuacjach trudny do spełnienia, np. gdy Zamawiający wskaże za krótki termin lub będzie wymagał oświadczeń ze zbyt dużą częstotliwością. Formułując zapis w powyższy sposób, Zamawiający nie uwzględnia np. centralizacji komórek kadrowych, okresów urlopowych, czasu jaki jest potrzebny do przygotowania dokumentu, itd.

W związku z powyższym, Wykonawca wnioskuje o zmianę zapisu na poniższy:

„Wykonawca i podwykonawca w trakcie realizacji zamówienia, na każde wezwanie Zamawiającego, nie częściej niż raz na kwartał w wyznaczonym w tym wezwaniu terminie, lecz nie krótszym niż 10 dni roboczych, jest zobowiązany do przedłożenia Zamawiającemu do wglądu w szczególności:...”

Odpowiedź: Dopuszcza się zapis: „Wykonawca i podwykonawca w trakcie realizacji zamówienia, na każde wezwanie Zamawiającego, nie częściej niż raz na kwartał w wyznaczonym w tym wezwaniu terminie, lecz nie krótszym niż 5 dni roboczych, jest zobowiązany do przedłożenia Zamawiającemu do wglądu w szczególności:...”

Pytanie 8

W załączniku Cenowo - technicznym Zamawiający w pozycji 84, 85, 86 wskazał przesyłki kurierskie określające jedynie przedziały wagowe przesyłek.

Wykonawca informuje, iż – z uwagi na prawidłową wycenę oferty – konieczne jest wskazanie formatu zamawianych przesyłek kurierskich wg poniższych definicji – Wykonawca stosuje bowiem cennik uzależniony od formatu przesyłki, S, M, L, XL i 2XL gdzie:

FORMAT	Maksymalny WYMIAR w cm (Wysokość x Szerokość x Długość)	maksymalna MASA
S	9 x 40 x 65	20 kg
M	20 x 40 x 65	20 kg
L	42 x 40 x 65	20 kg
XL	60 x 60 x 70	20 kg
2XL	jeżeli którykolwiek z wymiarów lub masa przekracza parametry określone w rozmiarze XL; wymiar max: W+S+D jest mniejsze/równe 250 cm, przy czym długość nie przekracza 120 cm ; usługa nie jest świadczona z gwarantowaną godziną doręczenia do 9:00 i nie standard.	30 kg (z opcją do 50 kg-dodatkowo płatną)

Jeżeli zamawiane będą przesyłki o różnych formatach od S do 2XL wnosimy o rozbicie ich na osobne pozycje w formularzu.



Odpowiedź: Zamawiający modyfikuje pozycje 84,85 i 86 Formularza cenowo - technicznego.

W związku z udzielonymi wyjaśnieniami Zamawiający w miejsce dotychczasowych załączników:

- załącznik nr 2 do SWZ – Formularz cenowo-techniczny
- załącznik nr 3 do SWZ Wzór umowy

wprowadza załączniki:

- załącznik nr 2 do SWZ po zmianach z dnia 06.12.2023 – Formularz cenowo-techniczny
- załącznik nr 3 do SWZ po zmianach z dnia 06.12.2023 Wzór umowy

PREZES ZARZĄDU
dr Marek Działoszyński
(podpis na oryginale)

UWAGA

Udzielone odpowiedzi i dokonane zmiany mają zastosowanie we wszystkich miejscach SWZ, nawet tam, gdzie w niniejszym piśmie nie zostały wymienione.