

### Wyjaśnienia treści Specyfikacji istotnych warunków zamówienia

#### **„Świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym w zakresie przyjmowani, przemieszczania i doręczania przesyłek oraz ewentualnych zwrotów na rzecz Urzędu Miasta i Gminy w Swarzędzu.”**

Do siedziby zamawiającego wpłynęło „pytanie” o wyjaśnienie treści Specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

#### **Zapytanie**

Działając imieniem Wykonawcy, na podstawie art. 38 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (tekst jedn.: Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 z późn. zm.,, dalej zwana PZP), odnosząc się do wyjaśnień Zamawiającego do treści SIWZ wskazuję, co następuje.

I. Zamawiający wskazuje, iż szacunkowo ok. 80% przesyłek w stosunku do całości zamówienia będzie nadawana za pośrednictwem operatora wyznaczonego.

Wykonawca nie kwestionuje przedstawionych przez Zamawiającego potrzeb, jednak biorąc uwagę doświadczenie Wykonawcy w świadczeniu usług pocztowych na rzecz różnego rodzaju instytucji zwraca uwagę, że wskazany przez Zamawiającego szacunkowy wolumen przesyłek jest nadzwyczaj wysoki. Podkreślić należy, że pośrednictwa operatora wyznaczonego wymaga tylko bardzo wąska grupa przesyłek, tj. takie przesyłki, które zawierają pisma do sądów i organów administracji, a które dla wywołania określonych w przepisach skutków prawnych - tj. zachowaniem terminu lub wniesieniem pisma do sądu - w sytuacji składania ich w ostatni dzień tego terminu poprzez wysłanie pocztą, wymagają nadania w placówce operatora wyznaczonego, tj. Poczty Polskiej S.A (art. 57 k.p.a., art. 12 Ordynacji podatkowej, art. 165 k.p.c.). W praktyce nie są to więc wszystkie pisma kierowane do tych organów, a z reguły są to np. odwołania od decyzji oraz apelacje w postępowaniach sądowych, dla których przez przepisy prawne przewidziane są ściśle określone terminy na złożenie.

W świetle powyższego oraz w świetle odpowiedzi na pytania, Wykonawca przypomina również, że pisma, które nadaje Zamawiający W prowadzonych przez siebie postępowaniach (zawierające decyzje, wezwania itp.) nie wymagają pośrednictwa operatora wyznaczonego. Tryby doręczania przesyłek w postępowaniach sądowych i administracyjnych są określone w aktach prawnych regulujących dane postępowanie.

*Art, 39 Kodeksu postępowania administracyjnego*

*Organ administracji publicznej doręcza pisma za pokwitowaniem przez operatora pocztowego w rozumieniu ustawy z dnia 23 listopada 2012 r. - Prawo pocztowe (Dz. U. Poz. 1529, przez swoich pracowników lub przez inne upoważnione osoby lub organy.*

Z zapisów tych wynika, że organ nie jest zobowiązany do nadawania pism za pośrednictwem operatora wyznaczonego - wystarczy, że przesyłki zostaną nadane w placówce przedsiębiorcy legitymującego się wpisem do rejestru operatorów pocztowych prowadzonego przez Prezesa Urzędu Komunikacji Elektroniczne]\*. Przesyłkami tego rodzaju są wszelkie pisma, wezwania, zawiadomienia, które organ kieruje do stron prowadzonego przez siebie postępowania.

Nie mają tu więc zastosowania przepisy regulujące skutki prawne nadania pism za pośrednictwem operatora wyznaczonego w rozumieniu Prawa Pocztowego (tj. skutek zachowania terminu do wniesienia pisma), gdyż to nie chwila nadania> a rzeczywistego doręczenia pisma do adresata wyznacza moment, od którego rozpoczynają bieg - dla stron postępowania - terminy do dokonania określonych czynności

(np. wniesienie odwołania). Chwilą decydującą dla rozpoczęcia biegu terminu jest moment doręczenia przesyłki adresatowi, nie zaś jej nadania w placówce operatora pocztowego. Nie zmieniliby się to nawet w sytuacji, jeśli owe przesyłki nadane byłyby za pośrednictwem operatora wyznaczonego. Kwestie doręczania pism stronom postępowań są dla każdego z operatorów pocztowych jednakowe - niezależnie, czy doręczeń dokonuje operator wyznaczony, czy inny operator pocztowy.

Wykonawca, mając na względzie własne doświadczenie w realizowaniu usług pocztowych oraz wiedzę odnośnie zapotrzebowania innych zamawiających należących do sektora finansów publicznych, wskazuje, że szacunków)- wolumen przesyłek nadawanych w trybach art. 57 KPA, art. 12 Ordynacji Podatkowej, oraz art. 165 KPC jest bardzo niski i oscyluje w przedziale kilku procent w stosunku do całości przedmiotu zamówienia, i w zdecydowanej większości wypadków nie przekracza 5 % Ogólni przesyłek będących przedmiotem zamówienia. Dla przykładu, Powiatowy Urząd Pracy w Bytomiu, który jest obsługiwany przez Wykonawcę w wyniku wygranego przetargu, wysyła całą swoją korespondencję za pośrednictwem Wykonawcy. Dzięki zastosowaniu zaproponowanych przez Wykonawcę rozwiązań, udało się w ten sposób znacznie obniżyć koszty usług pocztowych (o czym w dalszej części pisma). Biorąc pod uwagę powyższe Wykonawca zwraca się o powtórna ocenę rzeczywistego zapotrzebowania Zamawiającego w zakresie przesyłek wymagających pośrednictwa operatora wyznaczonego i ewentualną rewizję swojego stanowiska oraz oszacowanie szacunkowego wolumenu tych przesyłek z uwzględnieniem powyższych rozważań. Wykonawca jednocześnie informuje, że informacje te mają duży wpływ nie tylko na ofertę Wykonawcy, który musi uwzględnić w kosztach pośrednictwo operatora wyznaczonego, ale także innych wykonawców przystępujących do przetargu, w tym przede wszystkim operatora wyznaczonego, który zdając sobie sprawę z udzielonych przez Zamawiającego odpowiedzi będzie miał świadomość, że sam może zaproponować wyższą cenę za realizację zamówienia. Realne oszacowanie potrzeb we wskazanym zakresie leży więc również w interesie Zamawiającego, który poprzez niewielką modyfikację zapisów może znacznie obniżyć swoje koszty związane z zamówieniem.

II. Zamawiający nie uwzględnił wniosku Wykonawcy co do sporządzenia odrębnego wykazu celem wyodrębnienia w dniu przekazania wykonawcy i nadania w placówce operatora wyznaczonego przesyłek wymagających jego pośrednictwa - w trybie m.in z art. 57 § 5 pkt 2 KPA, art. 12 § 6 pkt 2 Ordynacji podatkowej, art. 165 § 2 KPC.

Odnosząc się do stwierdzenia, że Zamawiający nie wyłączy powyższych przesyłek z przedmiotu zamówienia, należy wskazać, że wyłączenie tych przesyłek w istotny sposób wpłynie na cenę oferty Wykonawcy, a także innych Wykonawców przystępujących do postępowania i w istotny sposób wpłynie na zwiększenie konkurencyjności postępowania. Brak konieczności uwzględniania w kosztach nadawania ww. przesyłek pozwoli Wykonawcy na zaproponowanie najbardziej optymalnych dla Zamawiającego warunków cenowych. Co więcej, również konkurenci Wykonawcy, przede wszystkim operator wyznaczony - Poczta Polska S.A., wiedząc o zwiększeniu konkurencji, będą zmuszeni do obniżenia proponowanych cen ofertowych - jak już zostało zauważone powyżej.

Odnosząc się zaś do stwierdzenia, że w przypadku niewyłączenia tych przesyłek z przedmiotu zamówienia, Zamawiający nie widzi możliwości sporządzenia odrębnego wykazu przesyłek nadawanych za pośrednictwem operatora wyznaczonego, to stwierdzić należy, że wydzielenie takich przesyłek leży w interesie Zamawiającego. W sytuacji bowiem gdy Zamawiający jest stroną np. postępowania cywilnego i zależy mu na złożeniu pisma w terminie (art. 165 § 2 KPC) winien taką przesyłkę wydzielić i wskazać operatorowi pocztowemu, że powinna być ona doręczona przez operatora wyznaczonego. W przeciwnym wypadku negatywne skutki procesowe poniesie Zamawiający, który nie poinformuje operatora pocztowego o charakterze przesyłki.

Zgodnie z informacją zawartą we wniosku, w tym przypadku będzie stosował następujący tryb: wydzielone przesyłki pocztowe, po ich odebraniu od Zamawiającego, w tym samym dniu zostaną dostarczone do placówki operatora wyznaczonego i nadana w imieniu Zamawiającego, Wykonawca następnie dostarczy Zamawiającemu uzyskane potwierdzenie nadania. Wykonawca będzie tylko pośrednikiem między Zamawiającym a operatorem wyznaczonym, nadanie przesyłek nastąpi w imieniu i na rzecz Zamawiającego, nie zmieni jednak danych Zamawiającego na kopercie. Sposób oznaczenia wniesienia opłaty pocztowej ustalony z Zamawiającym zastąpią znaki opłaty pocztowej stosowane przez operatora wyznaczonego.

Wykonawca podkreśla, że opisany powyżej tryb nadawania określonych przesyłek stanowi w praktyce jedyną możliwość nadawania przesyłek wymagających pośrednictwa operatora wyznaczonego przez niezależnych operatorów pocztowych. Uniemożliwienie stosowania takiego trybu w zupełności wyłączy operatorów pocztowych niebędących operatorem wyznaczonym. Przepisy powszechnie obowiązującego prawa (np, art. 57 § 5 pkt 2 KPA) to okoliczności, na które wykonawcy nie mają żadnego wpływu.

Co więcej, ewentualny argument, iż Wykonawca może spełnić powyższe wymogi poprzez zawarcie umowy o współpracę z operatorem wyznaczonym w myśl art. 35 Prawa pocztowego jest trudny do obrony. Operator wyznaczony, tj. Poczta Polska S.A., jest konkurentem Wykonawcy w niniejszym postępowaniu przetargowym, stąd też nie ma żadnych uzasadnionych powodów, by zawierać jakąkolwiek umowę o współpracę z innymi wykonawcami. Przede wszystkim Wykonawca podnosi jednak, że nawet zawarcie umowy o współpracę (art. 35 Prawa pocztowego) z operatorem wyznaczonym nie umożliwi innym wykonawcom realizacji przedmiotu zamówienia. Z przepisów dotyczących skutków zachowania terminu lub wniesienia pisma do sądu (art. 57 § 5 pkt 2 KPA, art. 165 § 2 KPC) wynika, że przesyłka musi być nadano w placówce operatora wyznaczonego. Tymczasem z art. 35 Prawa pocztowego wynika, że umowa o współpracę pomiędzy operatorami pocztowymi dotyczy dalszego przekazania przesyłki do doręczenia. W ramach tej umowy nie powstaje zatem nadanie przesyłki i nie może być spełniony skutek zachowania terminu/wniesienia pisma do sądu. Jedynym więc sposobem zapewnienia udziału innych niż wyznaczony operatorów pocztowych i jednoczesnego zapewnienia skutków, o których mowa m.in. w przepisach art, 57 § 5 pkt 2 KPA, czy art. 165 § 2 KPC jest umożliwienie stosowania powyższego trybu „postańca”.

Przesyłki, co do których zachodzi konieczność nadania za pośrednictwem operatora wyznaczonego (o czym mowa m.in. w art. 57 § 5 pkt 2 KPA, art. 12 § 6 pkt 2 Ordynacji podatkowej, art. 165 § 2 KPC itd.) nie stanowią żadnego problemu w przypadku tylko jednego wykonawcy: Poczty Polskiej S.A. jako operatora wyznaczonego. Jest to zagadnienie problematyczne przede wszystkim ze względu na brak możliwości pokonania omawianych przeszkód przez innych wykonawców. Nie są oni bowiem w stanie w żaden sposób (czy to zwiększenie swojego potencjału, wprowadzenie nowych rozwiązań technologicznych, ulepszenie metod prowadzenia działalności, zwiększenia nakładów finansowych itd.) przeciwstawić się wymogom wprowadzonym przez przepisy obowiązującego prawa (art. 57 § 5 pkt 2 KPA, art. 12 § 6 pkt 2 Ordynacji podatkowej, art. 165 § 2 KPC) i to bez względu na poziom jakości świadczonych usług.

Wynika stąd, iż operator wyznaczony ma zadanie znacznie ułatwione w stosunku do swoich konkurentów w postępowaniach przetargowych - nie musi w ogóle zastanawiać się nad kalkulacją ceny czy sposobem postępowania z przesyłkami wchodzącymi w skład przedmiotu zamówienia. Spełnienie określonych wymogów jest w jego przypadku gwarantowane przez przepisy obowiązującego prawa. W odwrotnej

sytuacji są pozostali uczestnicy postępowania przetargowego, którzy muszą uwzględnić dodatkowe koszty nadawania określonych przesyłek objętych przedmiotem zamówienia za pośrednictwem operatora wyznaczonego oraz szukać alternatywnych sposobów postępowania z nimi.

Co więcej, brak sporządzania odrębnego wykazu przesyłek wymagających nadania za pośrednictwem operatora wyznaczonego może mieć podobny - lub nawet bardziej złożony - skutek. Przede wszystkim powodować: to będzie paraliż organizacyjny, ponieważ niewiedza wykonawcy co do trybu nadania przesyłek (nadawanie za pośrednictwem Poczty Polskiej lub brak takiej konieczności) uniemożliwi mu szybkie i efektywne świadczenie usług. Naturalnie będzie się to również wiązać z wyższymi cenami za poszczególne przesyłki. Wykonawca zawczasu starać się będzie (na wszelki wypadek, by Zamawiający nie utracił np. terminu na wniesienie apelacji, zażalenia itd.) uwzględnienia CO do wszystkich przesyłek wchodzących w skład przedmiotu zamówienia kosztów pośrednictwa operatora wyznaczonego. Skąd bowiem może wiedzieć, które dokładnie przesyłki to np. zażalenia wymagające nadania za pośrednictwem operatora wyznaczonego?

Tymczasem zwiększenie konkurencji i modyfikacja pewnych dyskryminujących zapisów SIWZ (choćby w nieznacznym stopniu) może znacząco zmniejszyć ceny ofert składanych przez poszczególnych wykonawców. Przykładem może tu służyć chociażby postępowanie przetargowe w zakresie świadczenia usług pocztowych organizowane przez Kasę Rolniczego Ubezpieczenia Społecznego (Centrala w Warszawie) z początku lipca br. (więcej informacji: <http://www.kras.gov.pl/zadania-krus/zamowieni-publiczne/dokument/arttykul/centrala-krus-ogloszenie-o-zamowieniu-2014s-123-219485/>). Wskazany zamawiający przeznaczył na ten cel i dokonał blokady środków na realizację wskazanego zamówienie w wysokości 47.500.000,00 zł, podczas gdy oferta zaproponowana przez Wykonawcę wynosiła 22.710.200,11 zł. Wydaje się przecież, że w najlepiej pojętym interesie Zamawiającego jest uzyskanie jak najniższej ceny proponowanej przez operatorów pocztowych w niniejszym postępowaniu.

Co więcej, podobne stanowisko możemy zaobserwować u innych zamawiających należących do sektora finansów publicznych. Znakomitym przykładem jest tutaj Narodowy Fundusz Zdrowia - Lubelski Oddział Wojewódzki w Lublinie, w który w odpowiedzi na wniosek Wykonawcy o wyjaśnienie SIWZ stwierdził; „domniemanie zachowania terminu wynikające z art. 57 § 5 pkt. 2 KPA oraz art. 165 § 2 Kodeksu postępowania cywilnego przysługuje wyłącznie w wypadku nadania przesyłki za pośrednictwem operatora wyznaczonego, a nie wszystkie podmioty świadczące usługi pocztowe, stanowić może istotne, nieuzasadnione dyskryminowanie pozostałych, poza operatorem wyznaczonym, operatorów pocztowych świadczących przecież analogiczne usługi na tym samym rynku usług pocztowych" (zob. <http://www.nfz-lublin.pl/umig/przetargi/wyjasnienie220814.3.pdf>).

Dzięki takim zapisom Wykonawca mógł wystartować w przetargu i zaoferować ceny, które wymogły na innych wykonawcach stosowne obniżenie własnych ofert - w wyżej przytoczonym postępowaniu Wykonawca zaoferował za ofertę wartą 514 153 złotych, zaś główny konkurent, Poczta Polska - ofertę o wartości 509 551 złotych (zamawiający ustalił swoje szacunkowe zapotrzebowanie na 8500 listów zwykłych, 14 000 poleconych i 3500 z ZPO, zaś na realizację zamówienia przeznaczył 640 000 złotych). W podobnym przetargu zorganizowanym przez Opolski Oddział Wojewódzki Narodowego Funduszu Zdrowia Wykonawca, z uwagi na zawarte w SIWZ wymagania dotyczące urzędowego potwierdzenia nadania przesyłki (możliwego do spełnienia tylko przez operatora wyznaczonego), nie mógł wystartować, dlatego Poczta Polska, jako jedyny wykonawca, który stanął do przetargu, zaproponowała ofertę na

poziomie 369 882 złotych (70 000 przesyłek zwykłych, 56 000 poleconych, oraz 9 000 z ZPO, zamawiający przeznaczył na realizację zamówienia 452 000 złotych). Doskonałym przykładem sytuacji, w której w przetargu startuje tylko jeden wykonawca, jest przypadek przetargu zorganizowanego przez Kujawsko-Pomorski Oddział Wojewódzki Narodowego Funduszu Zdrowia w Bydgoszcy - wartość oferty Poczty Polskiej wynosiła tam 1 309 307 złotych, przy budżecie przeznaczonym na wykonanie zamówienia ustalonym na poziomie 1 340 000 złotych (93 000 przesyłek zwykłych, 184 000 poleconych, oraz 30 000 z ZPO). Taka dysproporcja w wysokości cen była wynikiem niedopuszczenia do udziału w postępowaniu innych wykonawców w sytuacji, gdy ich udział był możliwy, ale na przeszkodzie temu stały wadliwa interpretacja prawa przez Zamawiającego lub niczym nieuzasadniony upór po jego stronie, mimo chęci podjęcia dialogu po stronie Wykonawcy. Dlatego Wykonawca zwraca się o powtórny analizę zapytań o wyjaśnienie treści SIWZ i zmianę stanowiska w przedstawionych powyżej kwestiach. Ponadto, w świetle udzielonych odpowiedzi oraz powyższych rozważań, Wykonawca zwraca się z prośbą o wyraźne wskazanie, że:

- w zakresie przesyłek nadawanych w trybie art. 39 i nast. k.p.a., art. 144 ordynacji podatkowej oraz innych analogicznych – operator powinien zapewnić skuteczne doręczenie przesyłek zgodnie z przepisami regulującymi tryb doręczania przesyłek przez organ administracji do stron postępowania;
- w zakresie przesyłek, dla których konieczne jest wywołanie skutków określonych w art. 57 § 5 pkt 2 KPA, art. 12 § 6 pkt 2 Ordynacji podatkowej i innych analogicznych - Wykonawca zobowiązany będzie wskazać przez Zamawiającego przesyłki nadać w placówce operatora wyznaczonego, zgodnie z wyżej opisanym trybem „posłańca”.

### **Odpowiedź**

Zamawiający wyjaśnia iż wartość procentowa wskazana w odpowiedzi została oszacowana w oparciu o ilość przesyłek nadawanych jako przesyłki zwykłe, polecone i ZPO oraz ich wzajemnego stosunku.

Wobec braku prowadzonego przez Zamawiającego odrębnego wykazu przesyłek nadawanych w trybie art. 57 k.p.a, art. 12 ordynacji podatkowej oraz art. 165 k.p.c. brak jest możliwości oszacowania ilości tych przesyłek.

Zamawiający informuje, że przedmiotem zamówienia jest świadczenie usług pocztowych w obrocie krajowym i zagranicznym w zakresie przyjmowania, przemieszczania i doręczania przesyłek oraz paczek pocztowych i ich ewentualnych zwrotów do nadawcy, w zakres którego wchodzi również przesyłki, dla których konieczne jest zastosowanie trybu z art. 57 k.p.a, art. 12 ordynacji podatkowej oraz art. 165 k.p.c.

Zamawiający nie widzi możliwości wyłączenia przesyłek nadawanych za pośrednictwem operatora wyznaczonego z przedmiotu zamówienia.

Zamawiający nie przewiduje również wprowadzenia odrębnego wykazu przesyłek wymagających zastosowania trybu art. 57 k.p.a, art. 12 ordynacji podatkowej oraz art. 165 k.p.c.

.....  
(podpis Kierownika Zamawiającego)