



Dotyczy: Przetargu nieograniczonego na:

**Zakup autobusów dla MPK Tarnów z napędem elektrycznym
wraz z infrastrukturą ładowania.**

Działając na podstawie art. 135 ust. 1-6 ustawy Pzp (t.j. Dz.U. z 2023 r. poz. 1605 z póź.zm.) , w związku z wpływieniem zapytań dotyczących Specyfikacji Warunków Zamówienia znak sprawy: PNZP/12/Z/2024, Zamawiający zamieszcza poniżej treść zapytań do SWZ wraz z wyjaśnieniami:

Pytania i odpowiedzi :

Pytanie 1.

Powołując się na dokument: Specyfikacja warunków zamówienia (SWZ), Punkt VI.1 1):

1) Zamawiający określił termin wykonania zadania nr 1, jako „12 miesięcy licząc od dnia zawarcia umowy, jednakże nie później niż w dniu dostawy pierwszej partii 5 sztuk autobusów”. Wykonawca wnosi o wyjaśnienie terminu i wskazanie, jaki wpływ ewentualne opóźnienie w dostawie autobusów (lub ich wcześniejsza dostawa) będzie miało na termin wykonania zadania nr 1 ?

2) Czy w razie opóźnienia w dostawie 5 sztuk autobusów, zamawiający odmówi odbioru infrastruktury ładowania nawet, jeżeli będzie gotowa ?

3) Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że w razie opóźnień w dostawie autobusów, zamawiający nie będzie naliczał wykonawcy kar umownych za opóźnienie w oddaniu infrastruktury ładowania, bowiem zgodnie z umową terminem granicznym jest termin dostawy autobusów.

Odp. na pytanie 1

Zamawiający wyjaśnia, że czas wykonania Zadania 1 jest skorelowany z czasem wykonania Zadania 2: Realizacja zadania nr 2 Przedmiotu umowy nastąpi w 4 (czterech) etapach:

I (pierwszy etap) – 5 sztuk autobusów – w terminie do 12 miesięcy licząc od dnia podpisania umowy,

Zadanie 1 ma zostać zatem wykonane w terminie do 12 miesięcy, ale jeśli Wykonawca zdecyduje się na dostarczenie autobusów wcześniej niż w terminie 12 miesięcy (ma czas do 12 miesięcy od zawarcia umowy, a więc może wykonać dostawę wcześniej), to Zadanie 1 musi zostać do tego czasu również wykonane. Jeśli zatem wykonawca zdecyduje się na pierwszą dostawę w terminie 9 miesięcy, to oznacza to, że Zadanie 1 również musi być w tym czasie wykonane. Maksymalnym czasem zarówno na dostawę jak i wybudowanie infrastruktury jest czas 12 miesięcy.

- a) Wcześniejsza dostawa autobusów, skraca czas na wykonanie Zadania 1.
- b) Opóźnienie w dostawie 5 sztuk autobusów spowoduje brak możliwości odbioru Zadania nr 1.
- c) Kary umowne za Zadanie 1 i Zadanie 2 naliczane są niezależnie.

Pytanie 2.

Powołując się na dokument: Specyfikacja warunków zamówienia (SWZ), Punkt VI.2:

Wykonawca wnosi o potwierdzenie, że zamawiający przejmie ryzyko utraty i uszkodzenia stacji ładowania od dnia ich odbioru wraz z pierwszą partą autobusów.

Odp. na pytanie 2

Zamawiający przejmuje odpowiedzialność za stacje ładowania, po dokonaniu odbioru Zadania 1.

Pytanie 3.

Powołując się na dokument: Specyfikacja warunków zamówienia (SWZ), Punkt VII ust. 8:

Wykonawca wnosi o wyrażenie zgody na cesję wierzytelności na rzecz podmiotów finansujących bieżącą działalność wykonawcy.

Odp. na pytanie 3

Zamawiający nie wyraża zgody na cesję wierzytelności *a priori*. Każda zgoda wyrażana będzie w odniesieniu do indywidualnego stanu faktycznego i konkretnej cesji.

Pytanie 4.

Powołując się na dokument: Specyfikacja warunków zamówienia (SWZ), Punkt VII ust. 9:

Wykonawca wskazuje, że niniejsze postanowienie jest niezgodne z prawem. Wykonawca, jako uzasadnienie, podaje orzeczenie KIO, które zostało wydane na gruncie p.z.p. Orzeczenie jest w pełni aktualne również w niniejszej sytuacji, bowiem tym bardziej na gruncie kodeksy cywilnego, zamawiający nie ma prawa narzucać formy rozliczeń konsorcjum. Stanowi to nieuprawnioną ingerencję w stosunki gospodarcze stron konsorcjum i narusza zasadę konkurencyjności.

Zgodnie z orzecznictwem KIO, zamawiający nie ma prawa narzucić stronom sposobu rozliczenia w taki sposób, aby wymusić wystawienie faktury jedynie przez lidera konsorcjum.

Przykładowo: do konsorcjum nie odnosi się żadna szczególna regulacja na gruncie prawa podatkowego. Zastosowanie zatem ma art. 15 ust. 1 ustawy o podatku od towarów i usług (Dz.U. z 2021 r. poz. 685 ze zm.) (dalej „ustawa VAT”), który stanowi, że podatnikami są osoby prawne, jednostki organizacyjne niemające osobowości prawnej oraz osoby fizyczne, wykonujące samodzielnie działalność gospodarczą, o której mowa w ust. 2, bez względu na cel lub rezultat takiej działalności.

Oznacza to, że z punktu widzenia VAT każdy z członków konsorcjum jest odrębnym podatnikiem.

Podatnikiem nie jest i nie może być natomiast samo konsorcjum. Należy wskazać, że w praktyce życia gospodarczego funkcjonuje wiele modeli konsorcjów, w których różnie organizowane są rozliczenia ze zleceniodawcą oraz zewnętrznymi kontrahentami, ponoszenie kosztów związanych z realizacją projektu czy wewnętrznych rozliczeń (przychodów i kosztów) pomiędzy członkami konsorcjum. Kwestie te podlegają umownej regulacji pomiędzy członkami konsorcjum i są determinowane co do zasady podziałem prac/zadań jakie członkowie konsorcjum wspólnie będą realizować, przy uwzględnieniu zasad wynikających z ustawy VAT.

Mając na uwadze powyższe, Krajowa Izba Odwoławcza wskazuje, że zakwestionowane postanowienie SWZ, zgodnie z którym tylko jeden członek konsorcjum/wspólnik spółki cywilnej będzie miał prawo prowadzenia rozliczeń z Zamawiającym poprzez wystawienie faktur na rzecz Zamawiającego narusza art.99 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 8 ust. 1 ustawy Pzp w zw. z art. 353¹ kodeksu cywilnego. Zdaniem Krajowej Izby Odwoławczej takie postanowienie stanowi niedozwoloną ingerencję Zamawiającego w kształt umowy konsorcjum, zaś z obowiązujących przepisów ustawy Pzp, jak również kodeksu cywilnego nie wynika uprawnienie Zamawiającego do tak szerokiego ingerowania w relacje kontraktowe członków konsorcjum" - Wyrok KIO dnia 26 sierpnia 2021 r., KIO 2002/21.

Odp. na pytanie 4

Zamawiający dokonuje zmiany – uchyla w **Rozdziale VII ust. 9 SWZ**.

Pytanie 5.

Powołując się na dokument: Umowa (wzór), Punkt § 10 ust. 1 pkt 6:

Wykonawca wnosi o wyjaśnienie ustalenia 2-tygodniowego terminu, po którym możliwe jest dopiero wydłużenie trwania umowy. Każda przerwa w pracach, spowodowana działaniem zamawiającego, musi

powodować możliwość wydłużenia terminu realizacji, bowiem jest to jeden z kluczowych aspektów kontraktu, a jego przekroczenie powoduje obowiązek zapłaty kar umownych. Nie ma uzasadnienia, aby brane były pod uwagę jedynie przerwy, przekraczające 2 tygodnie.
Zdaniem wykonawcy termin 2-tygodniowy powinien zostać wykreślony.

Odp. na pytanie 5

W ocenie Zamawiającego, przerwa krótsza niż 2 tygodnie nie powinna mieć wpływu na realizację Umowy w terminie. Zamawiający nie zmienia zapisu SWZ.

Prezes Zarządu
Anna Reising

