



PREZYDENT MIASTA ZIELONA GÓRA

ul. Podgórna 22
65- 424 Zielona Góra

DO-ZP.271.75.17.2022
RISS 5757008

Zielona Góra, 17 listopada 2022 r.

Wykonawcy

zainteresowani udziałem
w nw. postępowaniu

dotyczy: postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego pn. **Pełnienie funkcji Inżyniera Kontraktu w związku z planowaną budową systemu ITS wraz z przebudową niezbędną infrastrukturą w Zielonej Górze.**

W dniu 09 listopada 2022 r. wpłynęły pytania dotyczące treści Specyfikacji Warunków Zamówienia (SWZ) w niniejszym postępowaniu. Na podstawie art. 135 ust. 6 ustawy z dnia z dnia 11 września 2019 r. *Prawo zamówień publicznych* (Dz. U. z 2022 r., poz. 1710 z późn. zm.) przekazuję treść pytań wraz z wyjaśnieniem.

Pytanie nr 2.1.

Zgodnie z brzmieniem § 23 projektowanych zapisów umownych, Zamawiający zastrzegł, iż *udział pojazdów elektrycznych lub pojazdów napędzanych gazem ziemnym we flocie użytkowanych pojazdów przy wykonywaniu zamówienia, wynosi co najmniej 10%, zgodnie z art. 68 ust. 3 ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych i ewentualnych jej zmianach.* Wskazać przy tym należy, iż Zamawiający zobowiązany jest do ustanowieniu proporcjonalnych warunków udziału w Postępowaniu. Powyższe sprowadza się do konieczności zachowanie równowagi między interesem polegającym na uzyskaniu rękojmi należytego wykonania zamówienia a interesem wykonawców, których nie można przez wprowadzenie nieuzasadnionych wymagań eliminować z udziału w Postępowaniu.

W ocenie Wykonawcy za nieproporcjonalne i nieuzasadnione rzeczywistymi potrzebami Zamawiającego trzeba uznać zawężenie potencjalnej floty pojazdów wykonawcy realizującego Zamówienie w sytuacji, gdy taki obowiązek nie wynika z ustawy lub innego powszechnie obowiązującego aktu prawnego.

Wskazać bowiem należy, iż wzmiankowana ustawa wyróżnia trzy zagadnienia, które potencjalnie mogą przełożyć się na postępowania o udzielenie zamówienia publicznego prowadzone przez jednostki samorządu terytorialnego: (i) obowiązek zapewnienia odpowiedniego poziomu floty przez administrację samorządową – dotyczy on wyłącznie jednostek samorządu terytorialnego mających co najmniej 50.000 mieszkańców; (ii) obowiązek realizowania zadań publicznych jednostek samorządu terytorialnego przez podmioty dysponujące pojazdami elektrycznymi lub napędzane gazem ziemnym – w tym przypadku również obowiązek został nałożony wyłącznie na jednostki samorządowe mające co najmniej 50.000 mieszkańców; (iii) obowiązek uwzględnienia pojazdów nisko- i zeroemisyjnych w ramach zamówień publicznych – chodzi tu o zamówienia o wartości równej lub przekraczającej progi

unijne, których przedmiotem jest nabycie (na podstawie umowy sprzedaży, leasingu, najmu lub dzierżawy) pojazdów samochodowych określonych kategorii.

W ocenie Wykonawcy, z żadną ww. kategorią nie mamy do czynienia w ramach toczącego się Postępowania. Co prawda Zamawiający wskazuje na obowiązek, wynikający z art. 68 ust. 3 ustawy z dnia 11 stycznia 2018 r. o elektromobilności i paliwach alternatywnych i ewentualnych jej zmianach, dalej „Ustawa o elektromobilności”, jednak prawidłowa wykładania przywołanego przepisu powinna prowadzić do następujących wniosków.

Po pierwsze ustawodawca wskazuje, iż jednostka samorządu terytorialnego, która wykonuje, zleca lub powierza wykonywanie zadań publicznych, o których mowa w art. 35 ust. 2 pkt 1, zobowiązana jest do stosowania limitów określonych w cytowanym przepisie.

Po drugie, stosowanie wzmiankowanych limitów, uzależnione jest od zlecenia lub powierzania wykonywania zadań publicznych, o których mowa w art. 35 ust. 2 pkt 1 Ustawa o elektromobilności.

Po trzecie, stosowanie wzmiankowanych limitów, dotyczy wyłącznie zlecenia lub powierzania wykonywania zadań własnych określonych w art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz. U. z 2022 r. poz. 559 i 583), art. 4 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie powiatowym (Dz. U. z 2022 r. poz. 528 i 583) albo art. 14 ust. 1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2022 r. poz. 547 i 583).

Po czwarte problematyczne może być rozgraniczenie, które z zamówień są udzielane w celu realizacji zadań własnych (publicznych) JST, a które mają jedynie znaczenie wspomagające. Co do zasady zgodzić się należy, iż co prawda do zadań własnych gminy należą sprawy z zakresu gminnych dróg, ulic, mostów, placów oraz organizacji ruchu drogowego, jednak w ocenie Wykonawcy, sam nadzór sprawowany nad inwestycją z tego zakresu nie należy do kategorii zadań własnych JST. W takim przypadku nie ma obowiązku jego realizacji przy udziale pojazdów elektrycznych lub napędzanych gazem ziemnym.

Innymi słowy, Zamawiający wybierając potencjalnego wykonawcę systemu ITS wraz z przebudową niezbędnej infrastruktury w Zielonej Górze, zobowiązany jest do stosowania wymogów przewidzianych w Ustawie o elektromobilności, jednak podmiot sprawujący nadzór nad wzmiankowaną inwestycją, który będzie realizował Zamówienie nie ma obowiązku zapewnienia udziału pojazdów elektrycznych lub pojazdów napędzanych gazem ziemnym we flocie użytkowanych pojazdów przy wykonywaniu zamówienia, na jakimkolwiek poziomie.

Taki obowiązek nie został nałożony na JST, zgodnie z przywołaną Ustawą o elektromobilności. Tym samym gmina nie powinna go stosować w relacjach z potencjalnym wykonawcą Zamówienia.

Z uwagi na fakt, że przyjęte w Postępowaniu warunki udziału są nieproporcjonalne, dyskryminujące oraz nadmiernie ograniczające konkurencję, wnosimy o zastosowania warunków proporcjonalnych poprzez zrezygnowanie z obowiązku posiadania przez wykonawcę floty pojazdów elektrycznych lub napędzanych gazem ziemnym. W konsekwencji wnosimy o usunięcie § 23 projektowanych zapisów umownych.

Wniosek o wprowadzenie ww. zmiany podyktowany jest koniecznością zachowania zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. Dokonanie postulowanych zmian przyczyni się do dopuszczenia do udziału w Postępowaniu szerszego grona wykonawców, którzy dają rękojmię należytego wykonania przedmiotowego zamówienia, bez jednoczesnego ponoszenia przez Zamawiającego ryzyka obniżenia jakości, czy standardów realizowanej usługi.

Wyjaśnienie 2.1.

Przepis art. 7 ust. 1 pkt 1. Ustawy o samorządzie gminnym odnosi się ogólnie do spraw gminnych dróg, ulic, mostów, placów oraz organizacji ruchu drogowego. Budowa systemu ITS stanowi w całości jedną inwestycję w ramach której występuje Wykonawca i Inżynier Kontraktu.

Inżynier kontraktu jest powołany w ramach wykonania przez Miasto Zielona Góra zadania publicznego, o którym mowa w art. 7 ust. 1 pkt. 1 Ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym.

W związku z powyższym, **Zamawiający podtrzymuje zawarty zapis w §23 Wzoru Umowy** dotyczący ustawy o elektromobilności i paliwach alternatywnych i ewentualnych jej zmianach.

Powyższe informacje stanowią integralną część SWZ i należy je uwzględnić w składanej ofercie.

Prezydent Miasta
(-)
mgr inż. Janusz Kubicki