sygn. akt: KIO 109/23

WYROK z dnia 27 stycznia 2023 r.

Krajowa lzba Odwoławcza - w składzie:

Przewodniczący: Emil Kuriata

Członkowie: Aleksandra Kot

Piotr Kozłowski

Protokolant: Adam Skowroński

po rozpoznaniu na rozprawie w dniu 25 stycznia 2023 r., w Warszawie, odwołania wniesionego do Prezesa Krajowej lzby Odwoławczej w dniu 13 stycznia 2023 r. przez wykonawcę Krajowe Stowarzyszenie Wspierania Przedsiębiorczości, ul. Staszica 2a;

26-200 Końskie,

w postępowaniu prowadzonym przez zamawiającego Bank Gospodarstwa Krajowego, Al. Jerozolimskie 7; 00-955 Warszawa,

przy udziale wykonawcy Świętokrzyski Fundusz Rozwoju sp. z o.o. z/s w Kielcach, Al. IX Wieków Kielc 4; 25-516 Kielce, zgłaszającego przystąpienie do postępowania

odwoławczego – po stronie zamawiającego,

orzeka:

1. Oddala odwołanie.

2. Kosztami postępowania obciąża wykonawcę Krajowe Stowarzyszenie Wspierania Przedsiębiorczości, ul. Staszica 2a; 26-200 Końskie i:

2.1. zalicza w poczet kosztów postępowania odwoławczego kwotę 15 000 zł 00 gr (słownie: piętnaście tysięcy złotych zero groszy) uiszczoną przez wykonawcę Krajowe Stowarzyszenie Wspierania Przedsiębiorczości, ul. Staszica 2a; 26-200 Końskie, tytułem wpisu od odwołania,

2.2. zasądza od wykonawcy Krajowe Stowarzyszenie Wspierania Przedsiębiorczości, ul. Staszica 2a; 26-200 Końskie na rzecz zamawiającego Bank Gospodarstwa

Krajowego, Al. Jerozolimskie 7; 00-955 Warszawa kwotę 3 600 zł 00 gr (słownie: trzy tysiące sześćset złotych, zero groszy) stanowiącą koszty postępowania odwoławczego poniesione z tytułu wynagrodzenia pełnomocnika.

2

Stosownie do art. 579 ust. 1 i art. 580 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129) na niniejszy wyrok - w terminie 14 dni od dnia jego doręczenia - przysługuje skarga za pośrednictwem Prezesa Krajowej lzby Odwoławczej do Sądu Okręgowego w Warszawie.

Przewodniczący: ……

Członkowie: ……

sygn. akt: KIO 109/23

Uzasadnienie

Zamawiający – Bank Gospodarstwa Krajowego, prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, którego przedmiotem jest „Wybór Pośredników Finansowych w celu wdrażania Instrumentu Finansowego Pożyczka dla MŚP w ramach Funduszu Funduszy Województwa Świętokrzyskiego” (cz. I)”.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w D.U.U.E. z dnia dniu 15.11.2022 r. pod numerem 2022/S 633879-2022.

Dnia 4 stycznia 2023 roku, zamawiający poinformował wykonawców o wyniku prowadzonego postępowania.

Dnia 13 stycznia 2023 roku, wykonawca Krajowe Stowarzyszenie Wspierania Przedsiębiorczości, ul. Staszica 2a; 26-200 Końskie (dalej „Odwołujący”) wniósł odwołanie do Prezesa Krajowej lzby Odwoławczej od:

1. Czynności zamawiającego polegającej na odrzuceniu oferty odwołującego z powodu rzekomego wystąpienia przesłanki z art. 226 ust. 1 pkt 8 ustawy PZP. tj. oferta „zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia".

W zakresie ww. czynności zamawiającego odwołujący zarzucił naruszenie:

1) art. 226 ust. 1 pkt 8 PZP w zw. z art. 224 ust. 1-3 oraz ust. 5-6 PZP a także w zw. z art. 239 ust. 1 PZP oraz w zw. z art. 241 ust. 1-3 PZP, poprzez odrzucenie oferty odwołującego, mimo że:

a) zaoferowana przez odwołującego cena nie zawiera rażąco niskiej ceny ani kosztu, co odwołujący wyjaśnił i wykazał w sposób szczegółowy i niebudzący wątpliwości, przedstawiając skrupulatnie sporządzone wyliczenia i logiczną argumentację w piśmie z 8.12.2022 r., a argumentacja zamawiającego zawarta w informacji o wynikach postępowania w cz. I jest jedynie ogólnikowymi, blankietowymi sformułowaniami, które nie odnoszą się bezpośrednio do wyjaśnień i kalkulacji odwołującego zawartych w piśmie z 8.12.2022 r., a ponadto nawet ta ogólnikowa argumentacja zamawiającego odbiega od założeń przyjętych przez niego w dokumentacji zamówienia;

b) zarówno stawka wynagrodzenia przedstawiona przez odwołującego w sposób procentowy, jak i kalkulacja ceny oraz kosztów przyjętych przez odwołującego, nie odbiega od stawek rynkowych, w tym od stawek i kalkulacji odwołującego w innych postępowaniach ogłaszanych przez Bank Gospodarstwa Krajowego, a dotyczących takich samych usług i organizowanych według takich samych zasad, co postępowanie niniejsze, a w wyniku części z nich odwołujący uzyskiwał zamówienia publiczne i z sukcesem je realizuje przy bardzo podobnych lub takich samych założeniach w zakresie cen i kosztów, a podobne

stawki

i założenia stosowali też inni wykonawcy, natomiast zamawiający nie kwestionował cen oferowanych w tamtych postępowaniach;

c) zgodnie z art. 241 ust. 1 PZP, kryteria oceny ofert muszą być związane z przedmiotem zamówienia, a zgodnie z art. 241 ust. 3 PZP, nie mogą one dotyczyć właściwości wykonawcy, w szczególności jego wiarygodności ekonomicznej, technicznej lub finansowej, natomiast zamawiający potraktował te kwestie jako przesłanki do odrzucenia oferty odwołującego z powołaniem na rażąco niską cenę, co jest w świetle przywołanych przepisów niedopuszczalne, a ponadto i tak uczynił to bezpodstawnie, ponieważ odwołujący jest uznanym podmiotem z dużą renomą w zakresie wdrażania instrumentów finansowych, udziela pożyczek od 1995 r., natomiast na rynku wdrażania instrumentów finansowych pochodzących z funduszy europejskich od momentu akcesji RP do Unii Europejskiej, tj. dłużej zarówno od zamawiającego jak i któregokolwiek z pozostałych wykonawców, ma doskonałe know-how w zakresie planowania, wyceniania i wdrażania tego typu projektów, realizując każdego roku z sukcesami - szereg projektów z tym związanych i nigdy nie zdarzyło mu się podanie w przetargu zbyt niskiej ceny, za którą nie byłby w stanie zrealizować projektu.

II. Czynności zamawiającego w postaci badania i oceny ofert oraz czynność wyboru jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Świętokrzyskiego Funduszu Rozwoju sp. z o.o. polegającej na wyborze jako oferty najkorzystniejszej.

W zakresie tej czynności odwołujący zarzucił naruszenie przepisu art. 239 ust. 1 i 2 PZP oraz art. 252 ust. 1 PZP poprzez wybór oferty Świętokrzyskiego Funduszu Rozwoju sp. z o.o., mimo że najkorzystniejszą ofertę złożył odwołujący.

III. Ponadto - z ostrożności – odwołujący zaskarżył zaniechanie czynności zamawiającego polegające na tym, że zamawiający nie wezwał odwołującego do złożenia dalszych wyjaśnień w zakresie podziału i oszacowania poziomu zaangażowania pracowników w ramach

6 stanowisk pracy wskazanych w siedzibie głównej odwołującego i w placówkach w Kielcach i Starachowicach.

W zakresie tej czynności odwołujący zarzucił naruszenie przepisu art. 224 ust. 1-3 ust. 1 PZP poprzez zaniechanie wezwania odwołującego do złożenia dalszych wyjaśnień, mimo że zamawiający miał wątpliwości dotyczące wyliczeń wskazanych przez odwołującego w piśmie z 8.12.2022 r.

Ponadto odwołujący zarzucił naruszenie art. 16 oraz art. 17 ust. 1-3 PZP przez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców

w odniesieniu do wszystkich czynności i zaniechań wymienionych wyżej oraz udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodny z przepisami ustawy.

W związku z powyższym odwołujący wniósł o:

1) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności odrzucenia oferty odwołującego,

2) nakazanie zamawiającemu unieważnienia czynności wyboru oferty Świętokrzyskiego Funduszu Rozwoju sp. z o.o. jako oferty najkorzystniejszej,

3) nakazanie zamawiającemu powtórzenia czynności badania i oceny ofert

z uwzględnieniem oferty odwołującego.

Ponadto odwołujący wniósł o obciążenie zamawiającego kosztami postępowania i nakazanie zamawiającemu wypłaty na rzecz odwołującego zwrotu kosztów postępowania, w tym kosztów zastępstwa procesowego, według norm przepisanych.

Odwołujący wniósł o przeprowadzenie dowodów z:

- dokumentów wskazanych w uzasadnieniu odwołania na odpowiadające im okoliczności opisane w uzasadnieniu,

- dokumentów znajdujących się w aktach sprawy, która toczyła się w Izbie pod sygn. KIO 2937/22 - wyroku z 22.11.2022 r., pism składanych przez zamawiającego w

postępowaniu, dokumentów składanych przez zamawiającego w postępowaniu, protokołu rozprawy na okoliczność rynkowości ceny zaoferowanej przez odwołującego, traktowania przez zamawiającego podobnych ofert składanych przez odwołującego w innych postępowaniach jako rynkowych, potwierdzenia rynkowości ceny odwołującego oraz zdolności odwołującego do wykonania zamówień w zakresie inżynierii finansowej przez Krajową Izbę Odwoławczą.

Odwołujący wskazał, że ma interes w uzyskaniu zamówienia, ponieważ w części I postępowania złożył ofertę najkorzystniejszą i jego oferta byłaby wybrana, gdyby nie była odrzucona. W załączeniu do odwołania tabela zawierającą symulację punktacji poszczególnych ofert przy założeniu, że zamawiający nie odrzuciłby oferty złożonej przez odwołującego. Uwzględniając wszystkie kryteria oceny ofert wskazane w SWZ oferta odwołującego powinna zostać wybrana jako oferta najkorzystniejsza (dowód: symulacja punktacji ofert przy uwzględnieniu oferty odwołującego).

Nieprawidłowości zaistniałe w toku postępowania opisane w odwołaniu powodują poniesienie szkody przez odwołującego, którą stanowią przede wszystkim uzyskane korzyści (lucrum cessans). Gdyby postępowanie zostało przeprowadzone prawidłowo, odwołujący osiągnąłby zysk z realizacji zadania oraz uzyskał nowe doświadczenie.

Zarzut naruszenia art. 226 ust. 1 pkt 8 PZP w zw. z art. 224 ust. 1-3 oraz ust. 5-6 PZP a także w zw. z art. 239 ust. 1 PZP oraz w zw. z art. 241 ust. 1-3 PZP poprzez odrzucenie oferty odwołującego.

Odwołujący wskazał, iż informacja z 4.01.2023 r., mimo że zawiera dość obszerną część zatytułowaną „Uzasadnienie faktyczne i prawne", nie wyjaśnia w żaden sposób związku zawartych w tej części wywodów z powołaną podstawą prawną odrzucenia oferty (wskazano jedynie jednostkę redakcyjną - art. 224 ust. 1 pkt 8 ustawy Pzp, bez przytoczenia nawet treści przepisu). W treści „Uzasadnienia faktycznego i prawnego" nie pojawia się ani sformułowanie „rażąco niska cena" ani sformułowanie „rażąco niski koszt".

Ad 1 lit. a).

Zaoferowana przez odwołującego cena nie zawiera rażąco niskiej ceny ani kosztu. Należy podkreślić, że ustawodawca nie daje zamawiającemu możliwości odrzucenia oferty z powodu rażąco niskiej ceny lub kosztu bez uprzedniego wezwania do złożenia wyjaśnień.

W przedmiotowej sprawie zamawiający wezwał odwołującego do złożenia wyjaśnień pismem z 5.12.2022 r. Pismo to nie odpowiada wynikającym z orzecznictwa KIO wymogom co do jednoznaczności i precyzyjności wezwania. Wezwanie co prawda zawierało listę informacji, których zamawiający oczekuje od wykonawcy, jednak z wezwania wynikało, że informacji wskazanych na tej liście zamawiający wymaga „w szczególności". Nie było zatem jasne, czego oczekuje zamawiający i co powinien w odpowiedzi na wezwania odwołujący, aby jego odpowiedź była pełna. Wezwanie nie zawierało też wskazania, co budzi wątpliwości zamawiającego, z wyjątkiem tylko sformułowania, że „oferta Wykonawcy znacząco odbiega od cen pozostałych ofert złożonych w przedmiotowym postępowania lub szacowanej wartości zamówienia ustalonej przez Zamawiającego". Niemniej jednak odwołujący bardzo starannie, drobiazgowo i rzetelnie odpowiedział na każdy z punktów sformułowanych na liście zawartej w wezwaniu zamawiającego. Bardzo szczegółowo uzasadnił zaoferowaną cenę, a uczynił to w piśmie z 8.12.2022 r. Odpowiedź odwołującego na 6,5 stronach formatu A4 zawierała odniesienie się do poszczególnych punktów z listy zamawiającego - co istotne, są to same konkretne informacje przedstawiające przyjęte stawki, koszty (wyliczono nawet ilość kolportowanych ulotek, plakatów i ich koszt), zaangażowanie godzinowe pracowników, koszty działalności poszczególnych placówek odwołującego, tabelę zawierającą kalkulację kosztów realizacji operacji przy uwzględnieniu prognozy inflacji, zysk jaki odwołujący osiągnie z tytułu realizacji kontraktu (przedstawiony co do grosza, podobnie jak i koszty obsługi projektu); przedstawiono również rozwiązania usprawniające działalność odwołującego przyczyniające się do zaoszczędzenia wydatków, posiadane zasoby materialne, lokalowe oraz doświadczenie i dorobek odwołującego w branży, której dotyczy zamówienie, co również ma przełożenie na ograniczenie kosztów realizacji tego typu przedsięwzięć. Należy podkreślić, że wszystkie informacje i obliczenia zawarte w piśmie opierały się na realnych stawkach i kosztach i - co niezwykle ważne - na doświadczeniu odwołującego, który od 1995 r. realizował i realizuje kilkadziesiąt projektów w zakresie inżynierii finansowej, dysponuje bogatym know-how w tym zakresie, a także

sprawdzoną bazą personalną i lokalową. Przedstawione wyliczenia, zestawienia i kalkulacje są spójne i nie ma żadnych wątpliwości co do ich rzetelności (dowód: wezwanie zamawiającego z 5.12.2022 r. w aktach postępowania, pismo odwołującego z 8.12.2022 r. w aktach postępowania).

Zamawiający w dokumentach zamówienia nie określił jasno ani w dokumentacji zamówienia, ani w wezwaniu z 5.12.2022 r., co należy uwzględnić w ramach kosztów realizacji projektu. Nawet w treści wezwania wskazał, że oczekuje

wyjaśnień np. w kwestii „kosztów usług zlecanych (jeżeli dotyczy np. windykacja, obsługa prawna)". A zatem sam zamawiający, używając sformułowania „jeżeli dotyczy" założył, że mogą nie wystąpić tego typu koszty przy realizacji zamówienia. W tym przypadku rzeczywiście koszty takie „nie dotyczą" realizacji tego zamówienia, co odwołujący jasno uzasadnił w piśmie z 8.12.2022 r. Tymczasem zamawiający zarzucił odwołującemu nieuwzględnienie tych kosztów w kalkulacji i potraktował to jako argument za uznaniem ceny za rażąco niską.

Podsumowując, w piśmie zawarto wszystkie wyliczenia, których wymagał zamawiający w wezwaniu - odpowiedź odwołującego nie pozostawiała wątpliwości co do tego, że cena zaproponowana przez odwołującego nie jest rażąco niska i gwarantuje realizację zamówienia i osiągnięcie przez odwołującego ponad 200 000 zł zysku dzięki jej realizacji.

Argumentacja przedstawiona na uzasadnienie odrzucenia oferty jest ogólnikowa, blankietowa, a co więcej - nie odnosi się do wyliczeń zawartych w wyjaśnieniach odwołującego i jest oderwana, a miejscami wręcz sprzeczna z dokumentacją zamówienia publicznego.

1. Wypowiedź zamawiającego:

„Wykonawca zaproponował w swojej ofercie najniższą cenę spośród ofert złożonych zarówno w I części jak i w całym postępowaniu. Stawka wskazana przez KSWP jest niższa o ponad 30% od szacunkowej wartości zamówienia i od średniej arytmetycznej cen wszystkich ofert, które wpłynęły w części I".

Odpowiedź odwołującego:

Zaoferowana przez odwołującego cena za realizację zamówienia pierwotnego to 1,9% (437 000,00 PLN), z czego 262 200,00 zł w Okresie Budowy Portfela (Okres Budowy Portfela wynosi tylko 6 m-cy) i 174 800,00 zł w Okresie Wygaszania Portfela. KSWP przekazując wyjaśnienia na wezwanie zamawiającego wskazało oszacowanie kosztów zamówienia na podstawie kryteriów określonych w wezwaniu na poziomie 231 041,29 zł, tym samym wykazało zysk na poziomie 205 958,71 zł (różnica między sumą kosztów a łączną opłatą za zarządzenie wynikającą ze złożonej oferty). W wyjaśnieniach napisano, że wygenerowany zysk przeznaczony zostanie na ewentualne niespodziewane wydatki związane z realizacją operacji i/lub na działalność statutową stowarzyszenia. Zamawiający przedstawiając informacje o kwocie, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie

zamówienia obniżył ją w stosunku do poprzednich postępowań przetargowych o prawie połowę (4,33%, wcześniej 8%).

2. Wypowiedź zamawiającego:

„Analiza przypisanych kosztów usług przeprowadzona została z uwzględnieniem założeń Biznes planu i podziału kompetencji poszczególnych komórek, wskazanych jako komórki zaangażowane przy realizacji zamówienia. Kosztorys przygotowany w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego obejmuje wyłącznie zadania realizowane przez pracowników zespołu, tj.: kierownik projektu, specjalista ds. obsługi projektów finansowanych ze środków europejskich, specjalista ds. obsługi portfeli kredytowych/pożyczkowych, specjalista ds. analizy ryzyka kredytowego, specjalista ds. sprzedaży i specjalista ds. kontroli. Nie uwzględniono natomiast alokacji kosztów na rzecz:

- Działu usług informacyjnych i administracji - zgodnie z informacją przedstawioną w Biznes planie „Ta komórka organizacyjna będzie również zarządzać zasobami materialnymi firmy (lokalami biurowymi, sprzętem, urządzeniami itp.) i niematerialnymi oraz zapewni obsługę informacyjną. Prowadzenie działań informacyjnych i promocyjnych będzie należało do Specjalisty ds. Sprzedaży, Marketingu i PR. Dyrektor tego działu jako Inspektor Ochrony Danych będzie czuwał również nad przetwarzaniem danych osobowych osób fizycznych uczestniczących w realizacji Zamówienia,

- Działu usług księgowych i kadr - zgodnie z Biznes planem ma pełnić następującą rolę w realizacji zamówienia: „... prowadzenie wyodrębnionej ewidencji księgowej projektu, w tym wyodrębnionych rachunków/kont dla operacji związanych z realizacją programu tak, aby możliwa była identyfikacja poszczególnych operacji księgowych, księgowanie faktur i innych dokumentów, przygotowywanie i realizowanie przelewów, ewidencjonowanie i rozliczanie raportów bankowych, sprawdzanie dokumentacji księgowej pod kątem formalnym i rachunkowym, prowadzenie dokumentacji i spraw kadrowych,

- Obsługi prawnej i windykacyjnej, pomimo, że zaangażowanie tych komórek zostało uwzględnione w Biznes planie. W przedstawionym kosztorysie, Wykonawca wyłączył czynności związane z działaniami windykacyjnymi, gdyż jak stwierdził: „W ramach realizacji Operacji przewidziano zewnętrzną obsługę prawną, którą otrzymujemy od wielu lat na podstawie stałych umowa która w takich przypadkach (przy samej realizacji projektów), nie generuje dodatkowych kosztów. Podobnie jak przewidziane działania windykacyjne, które zawsze w pełnym wymiarze obciążają niesolidnego pożyczkobiorcę." Założenie to jest niezgodne z założeniami zamówienia, ponieważ czynności realizowane przez pracowników Wykonawcy, jak i przez kancelarię prawną wchodzą w zakres zamówienia i stanowią koszty, które powinny zostać pokryte z wynagrodzenia i być uwzględnione w kalkulacji. Obowiązek

naprawienia szkody przez dłużnika nie ma nic wspólnego z kosztami obsługi czynności prowadzących do skutecznej windykacji, czy ich realizacją".

Odpowiedź odwołującego:

Co do zarzutu nieuwzględnienia alokacji kosztów na rzecz: Działu usług informacyjnych i administracji. jak również

Działu usług księgowych i kadr są to usługi stałe odwołującego, które pokrywane są niezależnie od realizacji kolejnych zamówień czy projektów, jeśli angażowane są te same zasoby materialne i kadrowe, a tak jest w tym o przypadku. Wyliczenia dot. kosztów ogólnych siedziby KSWP jak i biur zostały przedstawione w odpowiedzi na wezwanie z 5.12.2022 r. Personel tych działów nie otrzymuje dodatkowego wynagrodzenia z tytułu nowego projektu/zamówienia. Osoby te są zatrudnione na podstawie umów o pracę ze stałym miesięcznym wynagrodzeniem. Skoro usługi w działach: usług informacyjnych i administracji oraz usług księgowych i kadr są kosztami ogólnymi ponoszonymi przez odwołującego stale bez względu na to, czy odwołujący będzie realizował nowe zamówienie czy nie, to nie można mówić o ewentualnej stracie z tego tytułu. Poniesienie straty mogłoby wchodzić w grę w sytuacji, gdyby w związku ze spodziewanym zamówieniem wykonawca musiał zapłacić pracownikom więcej lub zatrudnić nowych pracowników w celu realizacji zamówienia. Takiej sytuacji nie ma, bo pracownicy wspomnianych działów pracowali i będą pracować na rzecz odwołującego stale, bez względu na wynik przetargu.

Zamawiający wyjątkowo blankietowo i ogólnikowo sformułował wezwanie z 5.12.2022 r. przede wszystkim w zakresie oczekiwanych przez niego odpowiedzi w zakresie kalkulacji wynagrodzeń pracowników oraz kosztów ogólnych. Odwołujący zatrudnia kilkudziesięciu pracowników. Natomiast zamawiający, że oczekuje kalkulacji dotyczącej „każdego pracownika", co należało odczytywać w kontekście tego co zamawiający napisał wcześniej, tj. „przedstawienie kalkulacji głównych składowych ceny". Skoro zamawiający napisał o „głównych składowych ceny", to odwołujący miał prawo zrozumieć, że mowa jest o pracownikach zespołu realizującego projekt, a nie wszystkich pracowników. Zaangażowanie pracowników z działu usług informacyjnych i administracji oraz działu usług księgowych i kadr będzie bardzo niewielkie, dlatego nie przedstawiono odrębnej kalkulacji. Skoro zamawiający chciał poznać kalkulację dotyczącą wynagrodzeń czy zaangażowania pracowników konkretnych działów, powinien to precyzyjnie napisać w wezwaniu - wymienić wprost te działy. Skoro mógł wskazać te działy w informacji o odrzuceniu oferty odwołującego i to było dla niego istotne - powinien to napisać już w wezwaniu. Nie ma tutaj znaczenia, że odwołujący wymienił te komórki w biznes planie - wzór biznes planu był załącznikiem do SWZ i wymagał „wyszczególnienia wszystkich komórek organizacyjnych u Wykonawcy oraz krótko opisać ich kompetencje" oraz „wylistować oraz szczegółowo opisać komórki organizacyjne, które będą uczestniczyły w realizacji Umowy". Biznes plan wymagał

zatem opisania wszystkich komórek, które będą uczestniczyły w realizacji umowy, a nie tylko tych, których rola w realizacji projektu będzie znacząca czy których działalność w związku z projektem może spowodować powstanie dodatkowych kosztów. Przyjęcie, że w odpowiedzi na tak ogólnikowe wezwanie wykonawca miałby szczegółowo szacować najmniejsze nawet wydatki i to też takie, których zamawiający wprost w wezwaniu nie wymienił, w tym takie z kosztów stałych, prowadziłoby do absurdalnych wniosków. Oznaczałoby to, że zamawiający mógłby odrzucić ofertę wykonawcy choćby z tego powodu, że nie przedstawił np. kalkulacji dot. ilości zakupionych długopisów w celu realizacji projektu (które też przecież będą używane). Doprowadziłoby to do absurdalnych sytuacji, w których zamawiający po sformułowaniu ogólnikowego wezwania do wyjaśnienia ceny mógłby odrzucić ofertę w sposób zupełnie uznaniowy i dowolny powołując się na niewykazanie przez wykonawcę prawidłowej kalkulacji wydatku, który wydał się zamawiającemu na etapie rozstrzygania przetargu istotny, a o którym wprost nie napisał w wezwaniu do wyjaśnień. Należy mieć na uwadze wspomniany wyżej cel, jakiemu ma służyć procedura wzywania do wyjaśnienia ceny, a nie temu, aby zamawiający powołując się na przepis obciążający wykonawcę obowiązkiem wykazania, że oferowana cena nie jest rażąco niska odrzucał ofertę tylko z tego powodu, że wykonawca nie skalkulował w złożonych wyjaśnieniach wydatku, do którego skalkulowania zamawiający wprost nie wezwał, ale na etapie rozstrzygania przetargu z jakiegoś powodu uznał go za istotny.

W ww. kwestii należy dodatkowo zaznaczyć, że SWZ i załączniki do niej nie wymagały szczegółowego opisywania elementów ceny ani wskazania, co będzie składać się na koszty realizacji projektu. Zamawiający wymagał podania jedynie ogólnej kwoty w formie współczynnika procentowego i ogólnych kwot wynagrodzenia dla pierwotnego zamówienia i wynagrodzenia wynikającego z prawa opcji. Skoro na etapie składania przetargu zamawiający wymagał jedynie tak ogólnych informacji, to tym bardziej w wezwaniu w trybie art. 224 PZP powinien precyzyjnie wskazać jakich kalkulacji wymaga od wykonawcy.

Nawet gdyby podjąć próbę odrębnej kalkulacji zaangażowania ww. działów, to koszty te w kontekście całościowego ujęcia procesu realizacji zamówienia byłyby bardzo niewielkie i pomijalne, gdyż rozliczaniem projektu zajmuje się dział finansowy. Zaangażowanie personelu działu usług informacyjnych i administracji będzie sporadyczne i skupiać się będzie na incydentalnych działaniach związanych z nadzorem nad lokalami biurowymi i sprzętem (sporadyczne naprawy) oraz umieszczenia informacji i dokumentów na stronie internetowej KSWP dotyczących nowego produktu (koszt 1 roboczogodziny to 50,00 zł). Zaangażowanie osoby odpowiedzialnej za nadzór (naprawy) to nie więcej niż 3 godz. na miesiąc co przy stawce godzinowej 50,00 zł i całym okresie realizacji operacji da 9 900,00 zł. Zaangażowanie personelu działu usług księgowych i kadr będzie zajmować ok 3 godz. miesięcznie w Okresie Budowy Portfela i 2 godz. miesięcznie w Okresie Wygaszania

Portfela, co przy stawce godzinowej 50,00 zł da 6 900,00 zł. Do zadań Specjalisty ds. Sprzedaży, Marketingu i PR będzie należało tylko i wyłącznie zamieszczenie postu promującego projekt na Facebooku. Przewidywany czas pracy to 2 godz., co przy stawce godzinowej 50,00 zł daje koszt 100,00 zł. Odnosząc się zaś do zarzucanego przez zamawiającego braku skalkulowania kosztów obsługi prawnej i windykacyjnej, odwołujący wskazał, że koszty te najpierw pokrywane są

z generowanego przez KSWP zysku, a w przypadku działań windykacyjnych następuje ich zwrot poprzez obciążenie niesolidnego pożyczkobiorcy. Umowy skonstruowane są w ten sposób, że wynagrodzenie ma charakter prowizyjny i jest uzależnione od kwot ściągniętych od dłużnika, który już zaciągając pożyczkę zobowiązuje się do pokrycia tych kosztów (co jest powszechnie praktykowane na rynku tego typu usług). Powoduje to, że koszty windykacji są obojętne dla odwołującego, bo obciążają one niesolidnego pożyczkobiorcę. Nie jest prawdziwe twierdzenie zamawiającego:

„Założenie to jest niezgodne z założeniami zamówienia, ponieważ czynności realizowane przez pracowników Wykonawcy, jak i przez kancelarię prawną wchodzą w zakres zamówienia i stanowią koszty, które powinny zostać pokryte

z wynagrodzenia i być uwzględnione w kalkulacji. Obowiązek naprawienia szkody przez dłużnika nie ma nic wspólnego z kosztami obsługi czynności prowadzących do skutecznej windykacji, czy ich realizacją". Jest to nieprawda w kontekście treści dokumentacji przetargowej, a konkretnie z Procedury Windykacyjnej stanowiącej Załącznik nr 5 do Umowy Operacyjnej, której projekt stanowi Załącznik nr 2 do SWZ: Pkt 5.2. Koszty windykacyine Pośrednik Finansowy zaspokaja w trakcie prowadzonych czynności windykacyjnych podejmowanych przez Pośrednika Finansowego lub Osobę Trzecią w ramach dochodzenia Wierzytelności oraz Wkładu Pośrednika Finansowego od danego Ostatecznego Odbiorcy oraz innych zobowiązanych, o ile występują". Skoro sam zamawiający przewidział taką procedurę, dlaczego twierdzi teraz, że założenie odwołującego w tym zakresie jest błędne i niezgodne

z założeniami zamówienia. Zamawiający przeczy dokumentacji, którą sam sporządził.

Niezależnie od powyższego, ten sposób zaspokajania kosztów windykacji jest w pełni zgodny z prawem i praktykowany. Ma on podstawę prawną w:

1) umowach pożyczki zawieranych przez odwołującego z pożyczkobiorcami,

2) art. 471 i następnych kodeksu cywilnego,

3) art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 8.02.2013 r. o przeciwdziałaniu nadmiernym opóźnieniom w transakcjach handlowych (Dz.U. z 2013 r. poz. 403, t.j. Dz. U. z 2021 r. poz. 424),

4) Dyrektywie Parlamentu Europejskiego i Rady 2011/7/UE z dnia 16.02.2011 r. w sprawie zwalczania opóźnień w płatnościach w transakcjach handlowych.

Dodatkowo potwierdzeniem w/w wykładni prawa jest Uchwała Sądu Najwyższego - Izba Cywilna z 12.12.2019 r., sygn. III CZP 48/19.

Mając na uwadze powyższe, w przypadku niesolidnego pożyczkobiorcy, który pomimo wezwań nie wywiązuje się ze swoich obowiązków umownych dochodzi do rozwiązania umowy pożyczki i w takiej sytuacji zgodnie z przepisami prawa oraz umową zobowiązany jest on ponieść koszty wynikłe z tytułu swojego niesolidnego zachowania. Tym samym, argumentacja zamawiającego także w tym zakresie jest całkowicie chybiona, a zarazem sprzeczna

z dokumentami zamówienia, które sam sporządził.

Jeżeli zaś chodzi o koszty obsługi prawnej niebędącej usługami windykacyjnymi, to zastosowanie ma ta sama argumentacja, którą powołano przy omawianiu kwestii zaangażowania pracowników działu usług informacyjnych i administracji oraz działu usług księgowości i kadr. Obsługa prawna odwołującego odbywa się na zasadzie wynagrodzenia ryczałtowego, które jest takie samo niezależnie od ilości realizowanych przez odwołującego projektów. Koszty te będą takie same, niezależnie od tego, czy odwołującemu zostanie czy nie zostanie udzielone niniejsze zamówienie. Nie sposób zatem mówić o tym, aby miało to jakiekolwiek przełożenie na kalkulację kosztów oferty w tym przypadku. Niezależnie od tego, nawet gdyby dokonać przybliżonej kalkulacji tych usług na potrzeby tego projektu, to koszty usług prawnych byłyby niskie, wręcz pomijalne. Obsługa prawna może dotyczyć przede wszystkim konsultacji w budzących wątpliwości prawne kwestiach związanych z realizowanym projektem. Biorąc pod uwagę portfel pożyczkowy zakładający udzielenie 46 pożyczek zakłada się, że ilość takich konsultacji w całym okresie realizacji operacji nie przekroczy 10 szt. Koszt jednej konsultacji to 300,00 zł co da łącznie 3 000,00 zł kosztów. Jednak jeszcze raz trzeba zaznaczyć, że w rzeczywistości tych kosztów nie będzie, bo wynagrodzenie za obsługę prawną jest ustalone jako stałe, na zasadzie ryczałtu i koszty tego wynagrodzenia są i tak ponoszone miesięcznie niezależnie od ilości zamówień czy projektów realizowanych przez odwołującego.

Reasumując, nawet gdyby dokonać kalkulacji/wyceny zaangażowania pracowników działu usług informacyjnych i administracji oraz działu usług księgowych i kadr, a także wyceny obsługi prawnej i windykacji, to koszty te łącznie w całym okresie realizacji wyniosłyby nie więcej niż 19 950,00 zł i finansowane byłyby m.in. z zysku a co za tym idzie mogą być finansowane również z „dużego zysku" wygenerowanego w ramach przedmiotowego zamówienia. Odwołujący przekazując wyjaśnienia dotyczące ceny wskazał oszacowanie kosztów zamówienia na podstawie kryteriów określonych w wezwaniu na poziomie 231 041,29 zł, tym samym wykazało zysk na poziomie 205 958,71 zł.

3. Wypowiedź Zamawiającego:

„Zastrzeżenia Zamawiającego budzi również podział i oszacowanie poziomu

zaangażowania pracowników w ramach 6 stanowisk pracy, tj. dla:

- stanowisk zlokalizowanych w siedzibie głównej Wykonawcy (kierownik projektu, specjalista ds. obsługi projektów finansowanych ze środków europejskich, specjalista ds. analizy ryzyka kredytowego, specjalista ds. obsługi portfeli kredytowych/pożyczkowych, specjalista ds. kontroli); zaangażowanie określono 73 godz./m-c w Okresie Budowy Portfela -0,46 etatu oraz 36,5 godz./m-c w Okresie Wygaszania Portfela 0,23 etatu,

- stanowisk zlokalizowanych w placówkach w Kielcach i Starachowicach (specjalista ds. sprzedaży) - 320 godz.

miesięcznie, czyli 2 etaty w samym tylko Okresie Budowy Portfela; zakres zadań wynikający z Biznes Planu: „osoba odpowiedzialna za sprzedaż produktów finansowych, w tym kredytów/pożyczek, oraz działania marketingowe"; zakres zadań na tym stanowisku jest niewspółmierny do zadań realizowany w ramach 5 pozostałych stanowisk, przypisanych do projektu przez Wykonawcę".

Odpowiedź odwołującego:

Zamawiający nie sprecyzował o jakie zastrzeżenia chodzi i w jaki sposób skłoniły go do przyjęcia, że zaoferowana przez odwołującego cena jest rażąco niska. To przecież zamawiający w SWZ określa zakres zadań poszczególnych osób wchodzących w skład personelu projektu. Odwołujący przewidział 2 osoby do sprzedaży Instrumentu finansowego w pełnym wymiarze czasu pracy, aby skutecznie sprzedać produkt w Okresie Budowy Portfela wynoszącym tylko 6 m-cy. Czas pracy osób przewidzianych do sprzedaży jest największy ze względu na największą czasochłonność pracy/zakres obowiązków. Czas pracy pozostałych osób jest proporcjonalny do zakresu obowiązków i potwierdzony wieloletnią praktyką KSWP w realizacji tożsamych lub podobnych projektów. Dokonano szczegółowego wyliczenia czasu pracy biorąc pod uwagę czas realizacji zamówienia i czasochłonność pracy. Przy wyliczeniach brano również pod uwagę schematyzację i automatyzację procesów ograniczające zaangażowanie kadry personelu. Oszacowany czas pracy i tak jest dużo wyższy niż zakładany w wyjaśnieniach dot. RNC składanych w innych przetargach przez innych wykonawców, m.in. Lubelską Fundację Rozwoju, której ofert zamawiający nie odrzucał z uwagi na rażąco niską cenę (dowód: wyjaśnienia Lubelskiej Fundacji Rozwoju z 24.08.2022 r.).

Niezależnie od tego, jeżeli na skutek otrzymania wyjaśnień odwołującego zamawiający powziął dalsze wątpliwości, to powinien wezwać do dalszych wyjaśnień, a nie odrzucać ofertę z powołaniem na jego własne, niesprecyzowane i ogólnikowe „zastrzeżenia" czy wątpliwości.

4. Wypowiedź zamawiającego:

„W ramach przedstawionego kosztorysu, Wykonawca pominął także koszt zaangażowania środków publicznych jako tzw. wkład własny, pomimo że zarządzając tymi

środkami zobowiązany jest do zapewnienia efektywności poprzez aktywne zarządzanie (lokowanie wolnych środków, angażowanie w nowe instrumenty)".

Odpowiedź odwołującego:

Nie występuje tutaj koszt zaangażowania środków publicznych jak wkład własny z uwagi na przeznaczenie środków na ten sam cel, czyli rozwój przedsiębiorczości poprzez udzielanie pożyczek dla MŚP. Zarówno pożyczki udzielane ze środków pochodzących z projektu realizowanego w ramach perspektywy UE 2007-2013 w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2007-2013 jak i produktu „Pożyczka dla MŚP" określonego niniejszym zamówieniem nie są/nie będą środkami oprocentowanymi (oprocentowanie 0%). Wykonawca angażując środki z tego projektu jako wkład własny będzie zarządzać tymi środkami w identyczny sposób, czyli lokować wolne środki na oprocentowanych rachunkach. Reasumując, odwołujący i tak udzieliłby pożyczek w ramach tych środków na tych samych warunkach zarówno przychodowych jak i kosztowych. Stosowne wyjaśnienia w zakresie wkładu własnego zostały złożone w wyjaśnieniach z 8.12.2022 r. Wkład własny KSWP będzie pochodził ze środków projektu określonego Umową nr: DPR- VIII.043.37.2016/3 w sprawie dalszego wykorzystania przez KSWP środków Projektu „Świętokrzyski Fundusz Pożyczkowy" zrealizowanego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2007-2013, Działania 1.3 Tworzenie

i rozbudowa funduszy pożyczkowych i gwarancyjnych, Osi Priorytetowej 1 „Rozwój Przedsiębiorczości" (w załączeniu kopia umowy). Zgodnie z § 7 ust. 6 tej umowy środki publiczne pozostawione w zarządzanie KSWP mogą stanowić wkład krajowy do projektów dotyczących instrumentów finansowych realizowanych w ramach programów współfinansowanych ze środków perspektywy 2014-2020. Zarówno pożyczki udzielane ze środków pochodzących z ww. projektu jak i produktu „Pożyczka dla MŚP" określonego niniejszym zamówieniem nie są/nie będą środkami oprocentowanymi (oprocentowanie 0%, w załączeniu - Regulamin Funduszu określający zasady i warunki udzielania pożyczek). Wykonawca angażując środki z tego projektu jako wkład własny będzie zarządzać tymi środkami w identyczny sposób, czyli lokować wolne środki na oprocentowanych rachunkach. Nawet gdyby KSWP nie angażowało tych środków jako wkład własny i tak udzielałoby pożyczek w ramach tego funduszu na tych samych warunkach a efekty przychodowe i kosztowe byłyby identyczne (dowód: - Umowa nr DPR-VIII.043.37.2016/3 z 29.12.2016 r., Regulamin Świętokrzyskiego Funduszu Pożyczkowego II).

Niezależnie od powyższego, rozpatrywanie „utraconych korzyści" jako mogącego powodować ewentualną stratę w odniesieniu do wkładu własnego w przypadku tego typu zamówienia jest całkowicie chybione.

Ad 1 lit. b).

Rozpatrując zagadnienie rażąco niskiej ceny nie można abstrahować od tego, jakie są ceny rynkowe w tego rodzaju zamówieniach publicznych. Te zaś są zamawiającemu bardzo dobrze znane, ponieważ udziela wielu zamówień i wie, jakie stawki wynagrodzenia są oferowane

w organizowanych przez niego przetargach. Obecnie normą są stawki bazujące na współczynniku od ok. 2% do ok. 3%, w tym występują stawki poniżej 2%. Zamawiający wybiera stawki na poziomie ok. 2% jako najkorzystniejsze. Należy przy tym podkreślić, że wszystkie te postępowania miały okres realizacji projektu dłuższy niż w niniejszym postępowaniu,

z automatu przekłada się na zwiększone koszty realizacji (w niniejszym postępowaniu czas realizacji jest relatywnie niedługi, bowiem wynosi 66 miesięcy).

Jako przykłady mogą posłużyć następujące postępowania przeprowadzone przez Bank Gospodarstwa Krajowego jako zamawiającego (wg sygnatur):

- DZZK/19/DIF/2022 - oferta cenowa 2,20%, przy okresie realizacji zamówienia 74

miesiące,

- DZZK/19/DIF/2022 - oferta cenowa 2,09%, przy okresie realizacji zamówienia 74

miesiące;

- DZZK/25/DIF/2022 - oferta cenowa 2,00%, przy okresie realizacji zamówienia 131

miesięcy;

- DZZK/25/DIF/2022 - oferta cenowa 1,89%, przy okresie realizacji 131 miesięcy;

- DZZK/25/DIF/2022 - oferta cenowa 1,89%, przy okresie realizacji 131 miesięcy.

(dowód: zestawienie przetargów zorganizowanych przez BGK w 2022 r. z ofertami cenowymi od ok. 2% do ok. 3-3,5%).

Są to przykłady, bowiem ofert wybranych przez zamawiającego z ceną oscylującą od ok. 2% do 3-3,5% przy równym lub dużo dłuższym terminem realizacji projektu jest więcej.

W ramach postępowania ogłoszonego w II połowie 2022 r. dot. woj. podkarpackiego pod sygn. DZZK/25/DIF/2022 - gdzie odwołujący przyjął niemalże identyczną jak w niniejszym postępowaniu stawkę co do ceny (współczynnik procentowy w oparciu, o który obliczano cenę wynosił 2,0%, a więc był zaledwie 0,1% wyższy niż w niniejszym postępowaniu), przy dwa razy dłuższym terminie realizacji zamówienia (131 miesięcy) i takie same założenia co do kosztów, wybór oferty odwołującego został zaskarżony przez jednego z wykonawców do Krajowej Izby Odwoławczej z zarzutem, że oferta zawierała rażąco niską cenę. W toku postępowania zamawiający stanowczo twierdził, że oferta nie zawiera rażąco niskiej ceny. Tego samego zdania była Krajowa Izba Odwoławcza, która wyrokiem z dnia 22.11.2022 r. sygn. KIO 293 7/22 oddaliła odwołanie w zakresie zarzutów skierowanych względem oferty KSWP (dowód: wyrok KIO z 22.11.2022 r. sygn. KIO 2937/22, akta sprawy sygn. KIO

2937/22, pisma składane przez zamawiającego w postępowaniu, dokumenty składane zamawiającemu w postępowaniu, protokół rozprawy).

Zamawiający w tamtej sprawie prezentował stanowisko zbieżne ze stanowiskiem zawartym w przytoczonym wyroku KIO. Mimo że od tamtego postępowania upłynęło niewiele czasu, stanowisko zamawiającego w niniejszym postępowaniu zmieniło się o 180 stopni. Zamawiający twierdzi, że odwołujący niepoprawnie skalkulował koszty realizacji zamówienia, mimo że nic nie zmieniło się w zakresie potencjału personalnego, lokalowego, materialnego czy know-how odwołującego. Odwołujący w dalszym ciągu współpracuje z zamawiającym w wielu innych projektach, posiada zasoby materialne, programy umożliwiające elektroniczną obsługę pożyczek, systemy księgowe, bankowe, pożyczkowo-rozliczeniowe umożliwiające automatyzację procesów, bazę klientów i znajomość grupy docelowej. Wszystkie atuty odwołującego wymienione w ww. wyroku KIO pozwalające mu na zaproponowanie ceny niższej niż konkurencja pozostają aktualne. Dochodzi przy tym dodatkowa kwestia, a mianowicie niniejsze postępowanie dotyczy projektu realizowanego w woj. świętokrzyskim, które jest regionem, który odwołujący zna najlepiej i ma najliczniejsze zasoby personalne i lokalowe, ponieważ znajduje się w nim jego siedziba. Odwołujący współpracuje z BGK w zakresie realizacji projektów dot. instrumentów inżynierii finansowej od 2012 r. Zrealizowało lub jest w trakcie realizacji 28 umów operacyjnych dot. projektów na łączną wartość 589 747 030,87 zł (dowód: lista umów operacyjnych zawartych przez KSWP z BGK).

Reasumując, zarówno stawka wynagrodzenia przedstawiona przez odwołującego w sposób procentowy, jak i kalkulacja ceny oraz kosztów przyjętych przez odwołującego, nie odbiega od stawek rynkowych, w tym od stawek i kalkulacji odwołującego w innych postępowaniach ogłaszanych przez BGK, a dotyczących takich samych usług i organizowanych według takich samych zasad, co postępowanie niniejsze, a w wyniku części z nich odwołujący uzyskiwał zamówienia publiczne i z sukcesem je realizuje przy bardzo podobnych lub takich samych założeniach w zakresie cen i kosztów, a podobne stawki

i założenia stosowali też inni wykonawcy, natomiast zamawiający nie kwestionował cen oferowanych w tamtych postępowaniach.

Ad 1 lit. c).

Zamawiający w uzasadnieniu swojego rozstrzygnięcia z 4.01.2023 r. w ogóle nie użył sformułowania, że cena zaoferowana przez odwołującego jest rażąco niska, nie mówiąc już o uzasadnieniu tego twierdzenia. Na ostatniej stronie informacji zamawiającego znalazły się sformułowania, które sugerują, że zamawiający neguje zdolność odwołującego do wykonania zadania: „Zamawiający pełniący funkcję Menadżera Funduszu Funduszy Województwa Świętokrzyskiego na mocy umowy o finansowanie podpisanej z Zarządem

Województwa Świętokrzyskiego jest odpowiedzialny za dokonanie właściwego wyboru Pośredników Finansowych a następnie za nadzór, monitorowanie i kontrolę realizacji umów operacyjnych przez Pośredników Finansowych. Zamawiający zobowiązał się do działania z dbałością

o jakość zawodową, skuteczność, przejrzystość oraz staranność. W związku z powyższym przykłada dużą wagę do wyboru instytucji, którym przekazuje środki powierzone przez Instytucję Zarządzającą Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego".

W świetle tych sformułowań należy dojść do wniosku, że zamawiający w sposób nieuprawniony - posługując się przesłanką odrzucenia oferty w trybie art. 226 ust. 1 pkt 8 PZP - dokonał oceny nie tyle oferty (co powinien zrobić w ramach oceny ofert) ale oceny wykonawcy. Jest to rażąco sprzeczne z przepisem art. 241 ust. 1-3 PZP.

Jak wynika z informacji zamawiającego z 4.01.2023 r., dokonał on nie oceny treści oferty stwierdzając rażąco niską cenę, ale oceny samego odwołującego, jego wiarygodności ekonomicznej czy technicznej. Jest to rażący błąd zamawiającego, naruszający podstawową zasadę badania i oceny ofert.

Odwołujący wskazał, że jest w pełni wiarygodną, bardzo dobrze działającą i zorganizowaną, doświadczoną oraz posiadającą renomę zarówno na regionalnym jak i krajowym rynku instytucją pożyczkową. KSWP od 1996 r. udziela pożyczek m.in. na terenie woj, świętokrzyskiego, ale też łódzkiego, mazowieckiego, podkarpackiego. W portfelu pożyczkowym są również projekty obejmujące swym zasięgiem woj. opolskie, śląskie, małopolskie. Do 31.12.2022 r. KSWP wypłaciło już łącznie 5 103 szt. pożyczek na łączną wartość 846 168 207,89 zł. Ma m.in. doświadczenie w realizacji operacji i zarzadzaniu tożsamymi z określonym w przedmiotowym zamówieniu Instrumentem Finansowym. KSWP zrealizowało m.in. już dwie Umowy Operacyjne wraz z Prawem Opcji dot. Instrumentu Finansowego Pożyczka dla MŚP na teren woj. świętokrzyskiego. W ramach UO Nr 2/RPSW/12617/2018/11/DIF/103 oraz Nr 2/RPSW/16219/2020/11/DIF/258 wypłacono 384 pożyczki na łączną kwotę 70 102 025,00 zł. Dysponuje i zarządza stałą bazą klientów z różnych branż, różnej wielkości o bardzo zróżnicowanym profilu działalności. Najistotniejszy wpływ na względnie niską ceny ofert jest możliwość osiągniecia efektu skali. Obsługując m.in. projekty o wartości 164 mln zł z POIR, 32 mln zł Pożyczki Płynnościowej -woj. podkarpackie, ponad 30 mln zł Pożyczki Płynnościowej - woj. świętokrzyskie, 18 mln zł w ramach Pożyczki Standardowej - Innowacyjnej na terenie woj. podkarpackiego, około 94 mln zł w ramach różnych projektów Instrumentów Inżynierii Finansowej z perspektywy 20142020 na terenie woj. świętokrzyskiego, około 120 mln zł w ramach różnych projektów Instrumentów Inżynierii Finansowej z perspektywy 2014-2020 na terenie woj. łódzkiego, ok. 20 mln. zł w ramach Rządowego Programu Pierwszy biznes - Wsparcie w starcie a także

obsługując projekty finansowe z poprzednich perspektyw na kwotę ok 60 mln zł, KSWP jest w stanie skutecznie udzielić pożyczek przy niższym wynagrodzeniu uzyskanym ze złożonej w ramach przetargu oferty. Zgodnie z Raportem Polskiego Związku Funduszy Pożyczkowych za 2021 r. KSWP znalazło się na 5 miejscu w skali kraju wśród funduszy posiadających największą wartość kapitału pożyczkowego (422 884 425,05 zł). KSWP od 2012 r. współpracuje z BGK w zakresie realizacji Zamówień/Projektów dot. Instrumentów Inżynierii Finansowej. Zrealizowało lub jest w trakcie realizacji 28 Umów Operacyjnych dot. Projektów na łączą wartość: 589 747 030,87 zł (dowód: lista umów operacyjnych zawartych przez KSWP z Bankiem Gospodarstwa Krajowego, Fundusze Pożyczkowe w Polsce. Raport 2021 sporządzony przez Polski Związek Funduszy Pożyczkowych).

Reasumując, odwołujący jest uznanym podmiotem z dużą renomą w zakresie wdrażania instrumentów finansowych, udziela pożyczek od 1996 r., natomiast na rynku wdrażania instrumentów finansowych pochodzących z funduszy europejskich od momentu akcesji RP do Unii Europejskiej, tj. dłużej zarówno od zamawiającego jak i któregokolwiek z pozostałych wykonawców, ma doskonałe know-how w zakresie planowania, wyceniania i wdrażania tego typu projektów, realizując każdego roku - z sukcesami - szereg projektów z tym związanych i nigdy nie zdarzyło mu się podanie w przetargu zbyt niskiej ceny, za którą nie byłby w stanie zrealizować projektu.

Zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 i 2 PZP oraz art. 252 ust. 1 PZP poprzez wybór oferty Świętokrzyskiego Funduszu Rozwoju sp. z o.o., mimo że najkorzystniejszą ofertę złożył odwołujący.

Poprzez odrzucenie oferty odwołującego zamawiający naruszył także art. 239 ust. 1 i 2 PZP oraz art. 252 ust. 1 PZP i wybrał ofertę, która nie była najkorzystniejszą ofertą złożoną w postępowaniu. Najkorzystniejsza była oferta złożona przez odwołującego i to ona powinna zostać wybrana.

Zarzut naruszenia art. 224 ust. 1-3 ust. 1 PZP poprzez zaniechanie wezwania odwołującego do złożenia dalszych wyjaśnień, mimo że zamawiający miał wątpliwości dotyczące wyliczeń wskazanych przez odwołującego w piśmie z 8.12.2022 r.

Zamawiający wskazał w informacji o wynikach postępowania z 4.01.2023 r., że jego zastrzeżenia budził podział i oszacowanie poziomu zaangażowania pracowników w ramach 6 stanowisk pracy. Skoro wyjaśnienia złożone przez odwołującego wywołały wątpliwości zamawiającego, powinien zwrócić się o dalsze wyjaśnienia. Zaniechanie to należy poczytać jako błąd. Zarzut ten składany jest jedynie z ostrożności, ponieważ jakiekolwiek wątpliwości zamawiającego po otrzymaniu wyjaśnień z 8.12.2022 r. nie powinny zaistnieć. Odwołujący wykazał, że jego cena nie jest rażąco niska, ale jest to cena rynkowa, za jaką jest w stanie wykonać zamówienie.

Zarzut naruszenia art. 16 oraz art. 17 ust. 1-3 PZP przez naruszenie zasad zachowania uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców w odniesieniu do wszystkich czynności i zaniechań wymienionych wyżej oraz udzielenie zamówienia wykonawcy wybranemu niezgodny z przepisami ustawy.

Przeprowadzenie postępowania w sposób opisany wyżej w ramach uzasadnienia poprzednich zarzutów uchybia obowiązkom wynikającym z art. 16 i 17 ustawy Pzp.

Zamawiający złożył pisemną odpowiedź na odwołanie, w której wniósł o oddalenie odwołania w całości.

Zamawiający wskazał, iż skierowane do odwołującego wezwanie do złożenia wyjaśnień w zakresie wyliczenia ceny oferty pod kątem rażąco niskiej ceny są skonstruowane prawidłowo i zgodnie z obowiązującym prawem, informacja o odrzuceniu oferty zawiera wszystkie elementy wymagane prawem, tj. zawiera zarówno uzasadnienie faktyczne jak i prawne, zgodnie z art. 253 ust. 1 pkt. 2 ustawy Pzp, zamawiający wskazał podstawy faktyczne, z których wywodzi zaoferowanie rażąco niskiej ceny jak i bezpośrednio wskazał przepis prawa na podstawie którego dochodzi do odrzucenia oferty, co wypełnia wymagania stawiane takiej informacji przez prawo, zamawiający nie powziął dalszych wątpliwości co do treści wyjaśnień odwołującego, złożone wyjaśnienia jednoznacznie potwierdziły zaoferowanie przez wykonawcę rażąco niskiej ceny, na str. 6 odwołania, wykonawca przywołał „w celu przedstawienia szerszego kontekstu sprawy [...] 2 istotne fakty' a jednocześnie nie określił ich istotności, ani znaczenia dla rozpatrywanej sprawy, odwołujący nie wskazał na żadne znaczenie tych faktów wobec stanu faktycznie sprawy, w konsekwencji uznać należy je za bez znaczenia, odwołujący jednoznacznie wskazuje, że złożone wyjaśnienia były kompletne i nie powinny budzić wątpliwości, przy czym dowodzi, że zamawiający w oparciu o nie powinien mieć wątpliwości i m.in. skierować kolejne wezwanie; w tym zakresie wniesione odwołanie pozostaje wewnętrznie sprzeczne; nie ma faktycznej możliwości aby jeden dokument zarówno był precyzyjny i nie budzący wątpliwości jak i miałby je jednocześnie budzić.

I. Zarzut naruszenia art. art. 226 ust. pkt. 8 w zw. art. 224 ustawy pzp w zw. z art. 241 ustawy Pzp.

Zgodnie z treścią art. 226 ust. 1 pkt. 8 ustawy Pzp zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli zawiera ona rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotowego postępowania. Ciężar dowodu, że oferta wykonawcy nie zawiera rażąco niskiej ceny lub kosztu, spoczywa na wykonawcy (art. 224 ust. 5 ustawy Pzp). Oznacza to, że wezwanie do złożenia wyjaśnień w zakresie rażąco niskiej ceny rodzi skutek w postaci domniemania, że złożona oferta zawiera cenę rażąco niską, a na wykonawcy ciąży ciężar obalenia tego domniemania.

Zamawiający odrzuca ofertę wykonawcy, który nie udzielił wyjaśnień, lub jeżeli dokonana ocena wyjaśnień wraz ze złożonymi dowodami potwierdza, że oferta zawiera rażąco niską cenę lub koszt w stosunku do przedmiotu zamówienia. Zamawiający dokonuje oceny złożonych wyjaśnień biorąc pod uwagę dwa aspekty: formalny i materialny. Aspekt formalny polega na ocenie zgodności treści wyjaśnień z żądaniem wynikającym z wezwania, gdyż wyjaśnienia ceny lub kosztu powinny być adekwatne do treści wezwania. Aspekt materialny natomiast obejmuje badanie treści wyjaśnień i załączonych dowodów w kontekście ich realności, spójności, potwierdzenia prawidłowego obliczenia badania ceny, kosztu lub ich istotnych części składowych. Z uzasadnienia podanego przez zamawiającego odnośnie podstawy odrzucenia oferty odwołującego wynika jednoznacznie, że powodem odrzucenia oferty było zaoferowanie ceny, która grozi nienależytym wykonaniem lub niewykonaniem zamówienia, nie pokrywa wszystkich kosztów ponoszonych przez wykonawcę, a w konsekwencji jest rażąco niska. Jak wynika z wniesionego odwołania, wykonawca nie miał żadnych wątpliwości co do podstaw faktycznych i prawnych odrzucenia jego oferty, w konsekwencji niezasadnym są czynione wobec zamawiającego zarzuty co do treści informacji o odrzuceniu oferty.

Odwołujący błędnie wywodzi, że podstawą odrzucenia były braki w złożonych wyjaśnieniach tzn. złożone wyjaśnienia nie obejmowały wszystkich aspektów cenotwórczych wymaganych przez zamawiającego. Podstawą odrzucenia nie był zarzut formalny dotyczący złożonych wyjaśnień, ale fakt, że złożone wyjaśnienia pod kątem merytorycznym nie tylko nie udowodniły braku zaoferowania ceny rażąco niskiej, ale wręcz potwierdził zaoferowanie takiej ceny.

Podkreślenia wymaga, że na ostatniej stronie złożonych wyjaśnień, wykonawca oświadczył co następuje: „Przedstawione w niniejszym piśmie wyliczenia uwzględniają maksymalne okresy realizacji zamówienia wynikające ze złożonej oferty oraz maksymalne koszty.” Oznacza to, że mimo przedstawienia w biznes planie wielu elementów kosztotwórczych przypisanych do realizacji tego konkretnego zamówienia, wykonawca uwzględnił tylko wybiórczo wybrane koszty bezpośrednio wskazując je w złożonych wyjaśnieniach.

Odwołujący zaproponował w swojej ofercie najniższą cenę spośród ofert złożonych zarówno w I części jak i w całym postępowaniu. Stawka wskazana przez KSWP jest niższa o ponad 30% od szacunkowej wartości zamówienia i od średniej arytmetycznej cen wszystkich ofert, które wpłynęły w części I. Wartość szacunkowa wynagrodzenia została określona przez zamawiającego na podstawie średniego wynagrodzenia oferowanego przez wykonawców, którzy złożyli oferty w ramach trzech podobnych zamówień publicznych uprzednio realizowanych w BGK i została oszacowana na poziomie 4,33% całkowitej kwoty

wkładów

z programu wpłaconych do Instrumentu Finansowego. W przedmiotowym postępowaniu średnie zaproponowane wynagrodzenie było na poziomie 4,63%, a w części I - 5,77%. Odwołujący zaproponował 1,9%. Jest to najniższa spośród stawek wynagrodzenia we wszystkich postępowaniach przeprowadzonych w celu wyboru Pośredników Finansowych wdrażających Pożyczkę dla MŚP w województwie świętokrzyskim w latach 2018-2022. Cena zaproponowana przez KSWP znacząco odbiega od stawek wynagrodzenia w dotychczas realizowanych umowach operacyjnych jest ponad 3 krotnie niższa niż średnie wynagrodzenie Pośrednika Finansowego wdrażającego Pożyczkę dla MŚP w województwie świętokrzyskim w latach 2018-2022 (które wynosiło 6,2%). W dotychczas realizowanych umowach operacyjnych średni koszt obsługi jednej pożyczki przez Pośrednika jest na poziomie ponad 18,3 tys. zł, a KSWP proponuje za tę samą usługę cenę niemal dwukrotnie niższą (9,5 tys. zł).

Należy również zwrócić uwagę na umowę operacyjną nr 2/RPSW/16219/2020/II/DIF/258 realizowaną przez KSWP w

latach 2020-2022. Na podstawie tej umowy odwołujący wdrażał ten sam instrument finansowy (Pożyczka dla MŚP), na tym samym obszarze (województwo świętokrzyskie), dla tej samej grupy docelowej i na tych samych warunkach (parametry produktu, wskaźniki, zbliżona wielkość powierzonego wkładu programu 18 mln zł zamówienia podstawowego + 18 mln zł w związku z prawem opcji) a wynagrodzenie jest o 5 punktów procentowych wyższe (6,9%). W obecnych warunkach gospodarczych trudno jest znaleźć uzasadnienie dla tak znaczącej obniżki oczekiwanego wynagrodzenia. Brak uwzględnienia alokacji kosztów na rzecz Działu usług informacyjnych i administracyjnych, Działu usług księgowych i kadr, Obsługi prawnej i windykacyjnej.

Zgodnie z wezwaniem do złożenia wyjaśnień zamawiający wymagał przedstawienia kalkulacji głównych składowych ceny:

1. w pkt. 4 lit. a) wynagrodzenia pracowników - z podaniem zaangażowania godzinowego (miesięcznie) każdego pracownika w realizację zamówienia, a ponadto zamawiający wymagał by kalkulacja i wyjaśnienia wykonawcy były spójne z informacjami przedstawionymi w biznes planie (pkt. 1 str. 2 Wezwania).

W złożonym do postępowania Biznes Planie na str. 5 wykonawca wskazał: „Przechowywaniem, z zachowaniem zasad bezpieczeństwa wszelkiej dokumentacji związanej z realizacją Operacji będzie zajmował się Dział usług informacyjnych i administracji. Ta sama komórka organizacyjna będzie również zarządzać zasobami materialnymi firmy (lokalami biurowymi, sprzętem, urządzeniami itp.) i niematerialnymi oraz zapewni obsługę informatyczną. Prowadzenie działań informacyjnych i promocyjnych będzie należało do Specjalisty ds. Sprzedaży, Marketingu i PR. Dyrektor tego działu jako Inspektor

Ochrony Danych będzie czuwał również nad przetwarzaniem danych osobowych osób fizycznych uczestniczących w realizacji Zamówienia”.

Zgodnie z przedstawioną strukturą organizacyjną w skład działu usług informacyjnych i administracyjnych wchodzą następujące stanowiska: dyrektor działu, starszy specjalista, specjalista, starszy referent, referent, asystentka dyrektora generalnego, sekretarka, główny informatyk, informatyk, pracownik techniczny. Zgodnie z przywołaną wyżej deklaracją odwołującego cały dział zostanie zaangażowany w wykonywanie umowy, co jest równoznaczne z ponoszeniem przez wykonawcę określonych kosztów związanych z zatrudnionymi pracownikami. Ponadto, wykonawca wskazał, że zaangażowany będzie także Specjalista ds. Sprzedaży, Marketingu i PR.

Dalej na stronie nr 5 Biznes Planu wykonawca wskazał: „Dział usług Księgowych i Kadr odpowiedzialny będzie za prowadzenie wyodrębnionej ewidencji księgowej projektu, w tym wyodrębnionych rachunków/kont dla operacji związanych z realizacją programu tak, aby możliwa była identyfikacja poszczególnych operacji księgowych, księgowanie faktur i innych dokumentów, przygotowywanie i realizowanie przelewów, ewidencjonowanie i rozliczanie raportów bankowych, sprawdzenie dokumentacji księgowej pod kątem formalnym i rachunkowym, potwierdzenie dokumentacji i spraw kadrowych”.

Zgodnie z przedstawioną strukturą organizacyjną w skład działu księgowości i kadr wchodzą następujące stanowiska: główny księgowy, specjalista ds. rachunkowości, starszy księgowy, księgowy, referent, specjalista HR.

Odwołujący nie uwzględnił w swoich wyjaśnieniach powyższych kosztów, mimo że zamawiający jednoznacznie wymagał uwzględnienia wynagrodzenia każdego pracownika, a zgodnie z przedstawionym Biznes Planem przypisano tym działom i ich pracownikom znaczącą ilość czynności. Co więcej w odwołaniu wykonawca potwierdził to, co wynikało

z biznes planu, a mianowicie, że takie koszty są ponoszone, ale nie zostały uwzględnione w ofercie. Zdaniem zamawiającego oczywiste jest, że zaangażowanie wszystkich komórek w realizację zamówienia jest związane z ponoszeniem kosztów więc jest jasne, że kalkulacja kosztów powinna obejmować wszystkie kategorie i nie ma powodu, dla którego część kosztów może lub powinna być pominięta w kalkulacji.

2. w pkt. 4 lit. b) kosztów usług zlecanych (jeżeli dotyczy - np. windykacja, obsługa prawna).

Na str. 5 Biznes Planu odwołujący wskazał, że: „Obsługę prawną oraz windykacyjną zapewniają:

1. Kancelaria P. & Partnerzy M.P. Współpraca w zakresie kompleksowej obsługi prawnej i windykacyjnej min: udzielanie porad i opinii prawnych, sporządzanie projektów umów i weryfikacji umów przedkładanych przez kontrahentów, reprezentowanie KSWP

przed sądami i organami administracji rządowej i samorządowej, wykonywanie wszelkich innych czynności z zakresu obrotu prawnego zleconych przez KSWP. Raz w tygodniu radca prawny pełni dyżur w siedzibie KSWP. Ponadto kancelaria zapewnia dostępność prawnika poza dyżurami w KSWP oraz dyspozycyjność w przypadkach pilnych i nagłych. Umowa jest zawarta na czas nieokreślony i może zostać wypowiedziana przez każdą ze stron z zachowaniem 1 m-ca okresu wypowiedzenia.

2. Wertus Profesjonalna Windykacja sp. z o.o. Czynności które firma wykonuje dla KSWP dotyczą przede wszystkim obsługi należności pieniężnych od wybranych dłużników, w szczególności: reprezentowanie KSWP we wszystkich sprawach po wydaniu tytułu wykonawczego, wystąpienie do dłużnika z pisemnym wezwaniem do zapłaty, negocjacje z dłużnikiem w sprawie dobrowolnej zapłaty należności, monitorowanie płatności dłużnika i przestrzeganie ustalonych terminów spłat należności, podejmowanie działań mających na celu ustalenie majątku dłużnika, poszukiwanie osób zobowiązanych do zapłaty na rzecz dłużnika, wystąpienie do organu egzekucyjnego z wnioskiem o wszczęcie postępowania egzekucyjnego, ewentualne wszczęcie postępowania sądowego w sprawie

wyjawienia majątku dłużnika, ewentualne wszczęcie postępowania sądowego w sprawie nadania klauzuli wykonalności na małżonka dłużnika, ewentualne złożenie wniosku o ogłoszenie upadłości dłużnika i reprezentowanie KSWP w postępowaniu upadłościowym. Umowa jest zawarta na czas nieokreślony i może zostać wypowiedziana przez każdą ze stron z zachowaniem 1 m-ca okresu wypowiedzenia".

Zarówno w wyjaśnieniach dot. rażąco niskiej ceny jak i odwołaniu, wykonawca potwierdził, że ponosi koszty związane z obsługą prawną oraz windykacyjną i nie zostały one uwzględnione w cenie oferty. W odwołaniu wykonawca potwierdził, że poza doraźnymi kosztami obsługi prawnej, ponosi też koszty stałe w postaci ryczałtu za świadczenie usługi.

Jednocześnie w odwołaniu zostało przywołane w tym zakresie postanowienie Załącznika nr 5 - Procedura Windykacyjna, które zdaniem odwołującego zezwalało na to, by nie uwzględniać kosztów windykacji w ofercie. Odwołujący pominął jednak dwa pozostałe punkty tego fragmentu. Pierwszy z nich (5.1.) stanowi, że: „Koszty windykacyjne dochodzenia Wierzytelności oraz Wkładu Pośrednika Finansowego w Jednostkowej Pożyczce ponosi Pośrednik Finansowy". Drugi z nich (5.3.) stanowi, że: „Koszty windykacyjne niezaspokojone w trakcie prowadzonych czynności windykacyjnych, o których mowa w pkt. 5.2., w przypadku zakończenia działań windykacyjnych, o których mowa w pkt. 9, Pośrednik Finansowy powinien pokryć ze środków własnych". Zamawiający zatem, w przeciwieństwie do twierdzeń odwołującego założył, że część środków może nie zostać zwrócona i przewidział w tym zakresie stosowne regulacje.

Zastrzeżenia w zakresie podziału i oszacowania poziomu zaangażowania pracowników w ramach 6 stanowisk pracy.

Odwołujący podważa również zarzut zamawiającego dot. podziału i oszacowania poziomu zaangażowania pracowników zespołu odpowiedzialnego za realizację zamówienia, twierdząc, że oszacowany czas pracy jest dużo wyższy niż zakładany w wyjaśnieniach dot. RNC składanych w innych przetargach przez innych wykonawców, m.in. Lubelską Fundację Rozwoju, której ofert zamawiający nie odrzucał z uwagi na rażąco niską cenę. Po raz kolejny KSWP odwołuje się do przykładu z innego postępowania - dotyczącego innego regionu i instrumentu finansowego, podczas gdy zamawiający bazuje na swoim doświadczeniu w realizacji projektu, którego dotyczy postępowanie DZZK/43/DIF/2022. Np. w przeprowadzonym w 2022 roku postępowaniu nr DZZK/16/DIF/2022 (które również dotyczyło wyboru pośredników finansowych wdrażających instrument finansowy Pożyczka dla MŚP w województwie świętokrzyskim) jeden z oferentów przedstawił kalkulację ceny, w której oszacował liczbę godzin pracy członków niezbędnych do pozyskania i obsługi 1 pożyczki na poziomie niemal 125 h, czyli ponad 30% wyższym niż w wyjaśnieniach przedstawionych przez odwołującego. Dodatkowo w zakresie podziału obowiązków i szacowania zaangażowania pracowników zastrzeżenia zamawiającego budził podział i oszacowanie tegoż poziomu, gdzie nieproporcjonalnie duży nakład godzin został położony na obszar sprzedaży produktów w placówkach w Kielcach i Starachowicach. Stoi to w kontrze do sformułowanych przez odwołującego w wyjaśnieniach tez jakoby nie musiał on uwzględniać w ofercie „kosztów wynikających z konieczności pozyskania klientów oraz szczególnej promocji produktu". Dla stanowisk zlokalizowanych w siedzibie głównej oferenta (kierownik projektu, specjalista ds. obsługi projektów finansowanych ze środków europejskich, specjalista ds. analizy ryzyka kredytowego, specjalista ds. obsługi portfeli kredytowych/pożyczkowych, specjalista ds. kontroli); zaangażowanie określono 73 godz./m-c w Okresie Budowy Portfela oraz 36,5 godz./m-c w Okresie Wygaszania Portfela - łącznie przez cały okres realizacji zamówienia 109,5 godz., czyli 0,68 etatu. Dla porównania stanowiska zlokalizowane w placówkach w Kielcach i Starachowicach (specjalista ds. sprzedaży) 320 godz. miesięcznie, czyli 2 etaty w samym tylko Okresie Budowy Portfela; zakres zadań wynikający z Biznes Planu: „osoba odpowiedzialna za sprzedaż produktów finansowych, w tym kredytów/pożyczek, oraz działania marketingowe"; zakres zadań na tym stanowisku jest niewspółmierny do zadań realizowany

w ramach 5 pozostałych stanowisk, przypisanych do projektu przez wykonawcę.

Specjaliści ds. sprzedaży mają przeznaczyć 1920 godzin na pozyskanie 51 klientów (zgodnie z założeniami KSWP tyle ma być złożonych wniosków, spośród nich 46 zostanie ocenionych pozytywnie i właśnie tyle zostanie podpisanych umów inwestycyjnych/udzielonych pożyczek). Oznacza to, że na pozyskanie 1 wniosku pracownicy KSWP przeznaczą średnio ponad 37 godzin w okresie budowy portfela (6 miesięcy), czyli 6

h 16 minut miesięcznie.

Z kolei na pozostałe czynności:

1. ocenę wniosku o pożyczkę (przeprowadzenie analizy, weryfikację w zewnętrznych bazach, ewentualną wizję lokalną przed podjęciem decyzji, weryfikację zabezpieczeń, ocenę końcową wniosku, podjęcie decyzji pożyczkowej),

2. podpisanie umowy inwestycyjnej,

3. ustanowienie zabezpieczeń

4. obsługę, czyli: zaewidencjonowanie umowy pożyczki, zabezpieczeń, weryfikacja i aktualizacja zabezpieczeń,

5. rozliczenie pożyczki (pozyskanie faktur i dowodów zapłaty, ich analiza pod kątem celu na jaki zostały przeznaczone środki z pożyczki, zamieszczenie na dokumentach informacji o współfinansowaniu wydatku ze środków EFSI, wprowadzenie danych do systemu),

6. monitoring projektu (przygotowanie sprawozdań kwartalnych),

7. kontakt z klientem,

8. kontakt z zamawiającym,

9. przeprowadzenie kontroli (zgodnie z umową kontrolą zza biurka zostaną objęte wszystkie umowy inwestycyjne a kontrolą na miejscu zostanie objętych co najmniej 10% rozliczonych umów inwestycyjnych, dodatkowo bywa konieczne przeprowadzenie kontroli w trybie doraźnym),

10. monitorowanie spłat rat,

11. weryfikację zapisów umowy pożyczkowej,

12. realizację windykacji miękkiej,

13. zawieranie ewentualnych ugód,

14. wypowiadanie warunków umowy pożyczkowej (jeżeli dotyczy),

15. rozliczenie końcowe spłaty umowy pożyczkowej,

16. zwolnienie zabezpieczeń, odwołujący planuje przeznaczyć:

1. w odniesieniu do 1 pożyczki: 56 minut miesięcznie, 56 godzin przez cały okres realizacji projektu - 66 miesięcy (5 i pół roku),

2. w odniesieniu do całego projektu: niespełna 40 godzin miesięcznie, czyli 0,25 etatu.

Biorąc pod uwagę doświadczenie zamawiającego we współpracy z Pośrednikami i realizacji takich samych zamówień w województwie świętokrzyskim zamawiający uznał, że zaplanowany przez odwołującego czas na obsługę projektu będzie niewystarczający i jest nieproporcjonalny do czasu przeznaczonego na pozyskanie klientów, co bezpośredni przekłada się na zaoferowanie rażąco niskiej ceny.

Odwołujący wielokrotnie podkreślał, że jest podmiotem działającym na rynku wiele lat, ma ogromne doświadczenia i bogatą bazę klientów. Skoro zatem taki podmiot potrzebuje określonej ilości czasu na pozyskanie klienta, to świadczy to o zdolnościach i zasobach takiego wykonawcy, co ma też przełożenie na szybkość wykonywania innych prac.

Biorąc pod uwagę wartość zamówienia będącego przedmiotem odwołania (23 mln zł), należy podkreślić, że byłby to jeden z większych projektów realizowanych przez odwołującego a tym samym wymagający pełniejszego zaangażowania pracowników. Podsumowując, dysproporcja między liczbą godzin zaplanowaną na pozyskanie klienta a liczbą godzin przeznaczoną na obsługę zamówienia budzi u zamawiającego uzasadnione obawy co do prawidłowości przyjętych założeń i tym samym przedstawionych kalkulacji cenowej.

Brak uwzględnienia kosztów zaangażowania wkładu własnego.

W odniesieniu do braku utraconych korzyści z tytułu zaangażowania wkładu własnego odwołujący wskazuje na środki z projektu z perspektywy 2007-2013, które zgodnie z założeniami tego projektu ma przeznaczyć na udzielanie nieoprocentowanych pożyczek dla MŚP. Zgodnie z treścią wyjaśnień część z tych środków KSWP chce wykorzystać jako wkład własny do projektu zamawiającego, część jako 100% kapitału pożyczek udzielanych samodzielne (bez wkładu BGK), a wolne środki będzie lokować na oprocentowanych rachunkach. Zgodnie z dokumentacją zamówienia, realizacja projektu zamawiającego ma stanowić dodatkową działalność w porównaniu z obecną działalnością wykonawców i nie zastąpi ich dotychczasowej działalności w zakresie udzielania pożyczek/kredytów dla MŚP. Oznacza to, że wykorzystując część środków z projektu 2007-2013 na wkład własny odwołujący pomniejsza pulę wolnych środków, które mógłby ulokować na oprocentowanych rachunkach. Oznacza to, że jednak wystąpi koszt utraconych korzyści, który nie został uwzględniony w przedstawionej kalkulacji.

Zamawiający podsumowując argumentację w tym zakresie, pozwoli sobie przytoczyć, jeszcze jedno oświadczenie złożone przez odwołującego na etapie składania oferty: „POWYŻSZA stawka procentowa prowizji uwzględnia wszystkie wymagania niniejszego Ogłoszenia na wybór Pośredników Finansowych oraz obejmuje wszelkie koszty bezpośrednie i pośrednie, jakie poniesie Wykonawca z tytułu prawidłowego i terminowego wykonania całości przedmiotu zamówienia, zysk oraz wszelkie wymagane przepisami podatki i opłaty, a w szczególności podatek od towarów i usług".

Oraz treść pkt. ad. f złożonych wyjaśnień, gdzie na pytanie zamawiającego czy wykonawca przewiduje inne koszty, została uzyskana następująca odpowiedź: „Nie przewidziano innych kosztów".

Zamawiający jednoznacznie wymagał, aby zaoferowana cena uwzględniała osobno koszty i osobno zysk. Pod pojęciem zysku należy rozumieć wyrażoną w ujęciu wartościowym (w jednostkach pieniężnych) miarę dodatniego wyniku finansowego brutto odzwierciedlającą ogólnie nadwyżkę przychodów nad kosztami, uwzgledniającą zdarzenia losowe i niepowtarzalne. Ujmując to prostszymi słowami, zysk to dodatni wynik finansowy, nadwyżka sprzedaży nad ogólnymi wydatkami, stanowiąca realny zarobek przedsiębiorstwa, który uzyskuje się przez odjęcie kosztów od przychodów. Nie sposób zatem uznać, że zysk jest równy rezerwie na pokrycie kosztów czy równoznaczny z kwotą przeznaczoną na pokrycie innych kosztów.

W zakresie podnoszenia faktów o braku konieczności zatrudniania nowych osób, w opinii zamawiającego nie tylko pozyskanie nowych zasobów, ale również utrzymanie zasobów już istniejących wiąże się z ponoszeniem wydatków.

Wskazać tylko należy, że odwołujący twierdzi, że jest organizacją non-profit, a zawierane umowy nie są działaniami komercyjnymi, które mają na celu osiąganie dodatkowych, poza finansowaniem kosztów obsługi projektu i działalności statutowej stowarzyszenia, korzyści. Rodzi się zatem słuszne pytanie, skąd odwołujący pokrywa swoje stałe koszty zatrudnienia i obsługi prawnej, skoro nie uznaje je za koszty przypisywane do realizacji poszczególnych umów, a jednocześnie nie podejmuje działań komercyjnych, z których mógłby je pokryć.

Jak wskazuje orzecznictwo Krajowej Izby Odwoławczej oferta jest dedykowana do konkretnego zamawiającego w odpowiedzi na jego konkretne potrzeby. Zawiera zobowiązanie do wykonania przedmiotu zamówienia za podaną cenę (KIO 2518/22, 7.10.2022 r.) Co do zasady rażąco niską będzie cena niepokrywająca średniego jednostkowego kosztu zmiennego wykonania, czyli pogarszająca wynik finansowy przedsiębiorstwa. Zawsze jednak konieczne jest, aby cena oferty była rażąco niska w stosunku do przedmiotu zamówienia, a dokładniej - jego wartości rynkowej. W konsekwencji wartość rynkowa przedmiotu zamówienia, obejmująca jego pełny zakres i wszystkie konieczne nakłady kosztowe, ustalana przez porównanie cen występujących w danej branży dla określonego asortymentu, stanowić będzie punkt odniesienia dla ceny rażąco niskiej (KIO 859/22, 20.04.2022 r.)

Dokonanie oceny wykonawcy pod kątem wiarogodności ekonomicznej/finansowej/ technicznej na bazie kryteriów oceny ofert.

We wniesionym odwołaniu wywodzone jest, że zamawiający dokonał oceny wykonawcy w zakresie jego wiarygodności ekonomicznej czy technicznej, co jest sprzeczne z regulacjami dot. kryteriów oceny ofert. W pierwszej kolejności należy wskazać, że przywołana podstawa prawna zarzutu w tym zakresie jest błędna. Tak sformułowany zarzut można postawić tylko wtedy, gdy w dokumentacji zamówienia zamawiający ustanowił kryteria oceny ofert, które dot. właściwości wykonawcy, w szczególności jego wiarygodności

ekonomicznej, technicznej lub finansowej, co nie miało miejsca w rozpatrywanym postępowaniu.

Odwołujący nie określił także, na czym miałoby polegać i w czym się przejawiać dokonanie oceny wykonawcy za pomocą ustalonych kryteriów ocen w ramach informacji o odrzuceniu oferty. Zamawiający w żadnym miejscu informacji o odrzuceniu oferty nie wskazał, że kwestionuje zdolność finansową wykonawcy czy techniczną i nie określił poziomu w jakim jest to kwestionowane.

Zamawiający zgodnie z ustawą Pzp dokonał oceny złożonej przez wykonawcę oferty oraz wyjaśnień pod kątem zaoferowania rażąco niskiej ceny, co czego był w pełni uprawniony. Wykonawca jednoznacznie określił, w sposób nie pozostawiający wątpliwości, że zaoferowana cena nie uwzględnia wszystkich kosztów wykonania przedmiotu zamówienia. Cena, która nie uwzględnia wszystkich kosztów wykonania zamówienia jest ceną rażąco niską, która grozi niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem zamówienia.

W ramach podnoszenia argumentacji, dotyczącej pokrywania dodatkowych kosztów z innych kontraktów/umów, działalności jako opłat stałych, czy kosztów stale ponoszonych niezależnie od zawarcia umowy w ramach rozpatrywanego postępowania, zamawiający wskazuje, że zaoferowana cena powinna pokrywać wszystkie koszty związane z wykonaniem danego zamówienia oraz zawierać zysk. Wykonawcy nie mogą przerzucać części kosztów realizacji zadania do kosztów realizacji innych umów, podobnie jak niedozwolone jest pokrywanie strat wynikających z zaniżenia ceny zyskami z kontraktów realizowanych na rzecz innych podmiotów. Praktyki takie często kwalifikowane są jako przykłady czynów nieuczciwej konkurencji. Są one również dowodami na zaoferowanie rażąco niskiej ceny (wyrok KIO

z 21 lutego 2022 r., sygn. akt KIO 337/22).

Podkreślenia wymaga fakt, że odwołujący w wyjaśnieniach dot. rażąco niskiej ceny wskazał tylko i wyłącznie, że z zysku będzie pokrywał ewentualne niespodziewane wydatki. Nie sposób uznać, że stale ponoszone koszty obsługi prawnej czy zatrudnienia określonych pracowników to są ewentualne niespodziewane wydatki.

II. Zarzut naruszenia art. 239 ust. 1 i 2 ustawy pzp oraz art. 252 ust. 1 ustawy Pzp.

Zamawiający rozumie, że wykonawca postawił rozpatrywany zarzut jako konsekwencję postawienia zarzutów wcześniejszych, natomiast należy wskazać, że ofertą najkorzystniejszą jest oferta wybierana na podstawie kryteriów oceny ofert i przedstawiająca najkorzystniejszy stosunek jakości do ceny lub kosztu (art. 239 ustawy Pzp). Oferta podlegająca odrzuceniu

z powodu zaoferowania rażąco niskiej ceny, nie jest ofertą, która w świetle art. 239 ustawy pzp może zostać uznana za najkorzystniejszą, co więcej nie podlega ocenie w ramach

kryteriów oceny ofert. Wybrana w postępowaniu oferta otrzymała najwyższą liczbę punktów w ramach kryteriów oceny ofert.

III. Zarzut naruszenia art. 224 ust. 1-3 ust. 1 ustawy pzp.

Czynnikiem decydującym o tym, czy dopuszczalne jest powtórne wezwanie wykonawcy do złożenia wyjaśnień, jest treść udzielonych przez niego pierwotnie wyjaśnień. Zamawiający mają bowiem prawo ponowić wezwanie do wyjaśnień w trybie art. 224 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, ale mają też obowiązek mieć na uwadze treść art. 16 ww. ustawy, który przewiduje podstawowe zasady udzielania zamówień, w tym zachowanie przejrzystości, uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców. W świetle tych zasad zamawiający może ponownie wezwać wykonawcę do wyjaśnień w sprawie rażąco

niskiej ceny, ale jedynie wtedy, kiedy wykonawca już za pierwszym razem udzielił konkretnych, spójnych, popartych dowodami wyjaśnień, które tylko w niektórych kwestiach wymagają doprecyzowania czy uzupełnienia. Natomiast nie można ponownie wzywać o wyjaśnienia wykonawcy, który wprawdzie w terminie udzielił zamawiającemu odpowiedzi, ale którego pierwotne wyjaśnienia z uwagi na ich ogólnikowość i lakoniczność w żaden sposób nie tłumaczą, skąd wynika taka, a nie inna cena oferty (wyrok KIO z dnia 31 stycznia 2022 r., sygn. akt KIO 125/22).

Zamawiający nie powziął żadnych wątpliwości co do treści wyjaśnień złożonych przez wykonawcę. Z ich treści jednoznacznie wynika, że wykonawca na uwzględnił wszystkich kosztów realizacji przedmiotu zamówienia. W wyjaśnieniach w sposób precyzyjny określono, które koszty zostały uwzględnione, a suma tych kosztów oraz planowanego zysku jest równa kwocie zaoferowanego przez wykonawcę wynagrodzenia. Wyjaśnienia złożone przez odwołującego, w szczególności przedstawione tabelaryczne zestawienie kosztów i zysków, były na tyle jednoznaczne w zakresie nieuwzględnienia w kalkulacji wszystkich kosztów niezbędnych do prawidłowej realizacji zamówienia i błędne założenia mające wpływ na niedoszacowane kosztów, że nie postawiały miejsca na jakiekolwiek dodatkowe wezwania czy wyjaśnienia. Powtórne wezwanie odwołującego byłoby możliwe w celu doprecyzowania niektórych zagadnień, jeśli złożone wyjaśnienia powodują u zamawiającego wątpliwości. W tym przypadku ponowne skierowanie wezwania do wykonawcy, musiałoby skutkować zmianą treści wyjaśnień.

IV. Zarzut naruszenia art. 16 ust. 1 i art. 17 ust. 2 ustawy Pzp.

Zamawiający wskazuje, że podniesiony zarzut jest tzw. zarzutem pustym, a mianowicie uniemożliwia jakiekolwiek odniesienie się zamawiającego do zarzucanego uchybienia, gdyż to uchybienie nie zostało określone. Zamawiający jest zobowiązany do równego traktowania wszystkich wykonawców. Odwołujący nie tylko nie wykazał zajścia nierównego traktowania wobec wykonawców, ale nie wskazał chociażby sposobu w jaki to nierówne zachowanie wobec wykonawców się przejawiało i którzy z wykonawców zostali nierówno potraktowani. Co więcej z przedstawionego odwołania nie wynika, które z działań zamawiającego i w jakim

zakresie naruszyło zasady określone w art. 16 i art. 17 ustawy pzp. Należy uznać, że samo przywołanie treści art. 16 i 17 ustawy PZP nie czyni zadość wymaganiom stawianym formułowaniu skutecznych zarzutów mogących stanowić podstawę odwołania rozpatrywanego przez Krajową Izbę Odwoławczą.

Przystępujący wykonawca złożył pismo procesowe, w którym wskazał, co następuje.

Odwołujący założył w swojej ofercie udzielenie 51 pożyczek, podczas gdy jak wynika z odwołania koszty oszacował i przedstawił kalkulując udzielenie tylko 46 pożyczek – koszty więc są już na wstępie niedoszacowane o ok. 10 %. Dalej warto zauważyć, że analiza pożyczek udzielanych przez KSWP przy podobnych/poprzednich projektach w ostatnich dwóch latach wskazuje, że średnia kwota udzielanej pożyczki przez ten podmiot to ok. 226 tys. zł. Przyjmując, że na pożyczki w tym projekcie wydatkowane będzie ok. 26 436 781,61 zł, to KSWP musiałoby udzielić ponad 117 JP, a nie jak zakłada w ofercie tylko 51 JP (lub jak przyjmuje do kalkulacji 46 JP). Powyższe dane poddają w wątpliwość realizację zamówienia w ogóle i ponad dwukrotnie podnoszą zakładane (i tak niedoszacowane już) koszty.

W tym postępowaniu KSWP założyło udzielenie 51 pożyczek, co przy wolumenie 26 436 781,61 zł daje średnią kwotę pożyczki 518 368,26 zł. Zdaniem przystępującego liczba pożyczek została rażąco zaniżona i znacząco odbiega od dotychczasowych praktyk KSWP.

Zgodnie z załączonym do dokumentacji Raportem 2020 – Fundusze Pożyczkowe w Polsce, KSWP w 2020 r. udzieliło 995 sztuk JP, o średniej kwocie ok. 248 100 zł. Podobne dane zawiera Raport 2021 – Fundusze Pożyczkowe w Polsce w 2021 r. zgodnie z którym KSWP udzieliło 560 pożyczek, a średnia kwota pożyczki wyniosła 222 356,88 zł. Tendencje KSWP do udzielania pożyczek o średniej wartości około 220 tys. zł potwierdzają także dane dot. realizacji Projektu Pożyczka Płynnościowa (zamówienia nr DZZK/80/DIF/2020 – Projekt realizowany w Konsorcjum w skład w którego wchodzą, m.in. KSWP i SFR Sp. z o.o.(Przystępujący)), gdzie średnia kwota pożyczki udzielonej przez KSWP wyniosła 226 492,54 zł (wolumen dedykowany KSWP to 30 350 000 zł, zawarto 134 umowy). W postępowaniu DZZK/126/DIF/2017 wolumen do zrealizowania przez KSWP opiewał na kwotę 34 102 025 zł (z opcją), gdzie zakładane było ok. 160 sztuk JP, a umów JP zawarto ponad 200 sztuk, co daje średnią wartość umowy ok. 170 510 zł.

Odwołujący nawet w odwołaniu wskazał, że do 31.12.2022 r. wypłacił 5103 szt. pożyczek o łącznej wartości 846 168 207 zł, co daje średnią kwotę udzielonej pożyczki 165 817 zł.

Biorąc pod uwagę powyższe dane należy wskazać, że liczba pożyczek deklarowana w tym postępowaniu (51 szt. JP) została niedoszacowana, a na kanwie doświadczeń wynikłych ze współpracy wynika, że zostanie zrealizowane ok. 117 pożyczek, co wymaga znacznie większego zaangażowania doradców, analityków i pozostałych pracowników.

Odwołujący nie uwzględnił i nie wskazał zaangażowania kosztów/czasu na opracowanie wniosków negatywnych, które też wymagają przeprocesowania, a zwykle stanowią ok. 3 %, wszystkich wniosków (posługując się informacją z 16.09.2022 r. do postępowania DZZK/16/DIF/2022 udzieloną przez Dyr. Działu Finansowego (…), „W ciągu ostatnich 2 lat KSWP na terenie woj. świętokrzyskiego odmówiło udzielenia pożyczki: 2020 r. – 9 sztuk na 181 sztuk udzielonych pożyczek, 2021 r. – 2 pożyczki na 183 udzielonych pożyczek"). Przyjmując deklarację odwołującego, że udzieli 51 pożyczek, należy uznać, że procesowanych wniosków będzie co najmniej 53 – koszty te zostały oszacowane jednak tylko dla 46.

W biznes planie odwołujący zawarł informację, że przed udzieleniem wniosków będą przeprowadzane wizytacje, jednak nigdzie koszty/czas wizytacji nie zostały uwzględnione. Co więcej, zgodnie z Regulaminami udzielania pożyczek KSWP (§ 6 pkt 4) „Przed oceną wniosku Wnioskodawca jest zawsze wizytowany, gdy wartość pożyczki przekracza 30 000,00

zł. Wizyty u Wnioskodawcy dokonuje pracownik KSWP. Z wizyty zostaje przygotowany protokół, którego celem jest praktyczna weryfikacja informacji zawartych m.in. we wniosku oraz uzupełnienie zakresu informacji o Wnioskodawcy". Należy więc do kosztów doliczyć co najmniej stosunkowy koszt paliwa, czas dojazdu, czas pracy pracownika, koszt najmy/leasingu pojazdu itp. Mając na uwadze fakt, iż średnia pożyczka udzielona przez KSWP wynosi ok. 226 tys. zł, to zgodnie z Regulaminami, każda pożyczka wymaga wizytacji w terenie i generuje związane z tym koszty, które całkowicie pominięto.

Odwołujący nigdzie nie uwzględnił kosztów/czasu kontroli wyjazdowych, które powinny stanowić co najmniej 10 % wszystkich kontroli do przeprowadzenia, których zobowiązany jest Pośrednik Finansowy. Nieuwzględnienie tych kosztów sugeruje, że kontrole te nie będą przeprowadzane wcale, co jest niezgodne z założeniem zamawiającego.

Odwołujący kalkulując cenę, uwzględnił tylko 46 kontroli, tzw. „zza biurka", podczas gdy zgodnie z ofertą deklaruje udzielenie 51 pożyczek i minimalnym warunkiem jest kontrola każdej z nich.

Odwołujący kalkulując cenę nie doszacował czasu pracy analityków. W wyjaśnieniach KSWP zakłada 3 godziny na przeprocesowanie wniosku pożyczkowego, co biorąc pod uwagę założenia projektu, że będą finansowane przedsięwzięcia inwestycyjne, z którymi wiąże się pogłębiona analiza biznes planów oraz większej ilości dokumentów formalnoprawnych, uznaje się jako niedoszacowane. Ponadto zgodnie z biznes planem do każdej pożyczki wymagane jest analiza przepływów pieniężnych/cash-flow, co zdecydowanie wydłuża proces oceny wniosku. Z doświadczenia przystępującego wynika, że analiza kompletnego wniosku pożyczkowego niewymagającego uzupełnień i dodatkowych wyjaśnień zajmuje co najmniej 8 godzin.

Odwołujący kalkulując cenę nie doszacował czasu pracy usług księgowych i kadr zakładając „Zaangażowanie personelu usług księgowych i kadr będzie zajmować ok. 3 godz. miesięcznie w Okresie budowy Portfela i 2 godz. miesięcznie w Okresie wygaszania Portfela, co przy stawce godzinowej 50 zł da 6.900 zł". W świetle powyższych informacji w Okresie budowy Portfela, w którym dział usług księgowych i kadr będzie odpowiedzialny m.in. za otwarcie rachunków bankowych, wyodrębnienie kont w systemie księgowym dla operacji związanych z realizacją programu zgodnie ze „Schematem przepływów pomiędzy rachunkami bankowymi w ramach operacji"– załącznik nr 8 do Umowy Operacyjnej, wprowadzanie

i realizowanie przelewów związanych z uruchomieniem środków, księgowanie dokumentów finansowych, sprawdzanie poprawności dokumentacji księgowej. Przy założeniu 51 pożyczek czas pracy działu nad jednostkową pożyczką w Okresie budowy Portfela to 21 minut, co jest nierealne przy założeniu tylu czynności do wykonania. Natomiast w Okresie Wygaszania Portfela, który w dziale usług księgowych jest w trakcie realizacji projektu najbardziej czasochłonny z uwagi na ewidencjonowanie i rozliczanie co miesięcznych spłat pożyczek, nadpłat na pożyczkach, wyjaśnianie różnic księgowych zgłaszanych przez Ostatecznych Odbiorców odwołujący zakłada 2 minuty i 35 sekund na Jednostkową Pożyczkę miesięcznie. Dodatkowo należy podkreślić, iż założone zaangażowanie personelu działu usług księgowych jest zminimalizowane do tego stopnia, że pracownik odpowiadający za naprawy będzie zaangażowany przez 198 godz. w ramach projektu, a dział księgowy zaledwie przez 138 godz. (koszt działu księgowego przyjęto na poziomie 6900 zł w całym okresie, a pracownika napraw na poziomie 9900 zł). Wszystkie te założenia zostały zminimalizowane celowo z uwagi na fakt, iż rzeczywiste koszty działu księgowego nie zostały ujęte w wyjaśnieniu rażąco niskiej ceny i odwołujący w odwołaniu próbuje je wskazać jako nieistotne.

Odwołujący podaje sprzeczne informacje – z jednej strony w wyjaśnieniach wskazuje, że nie ponosi kosztów windykacji, ponieważ obsługa prawna jest kosztem ryczałtowym i jej koszty są niezależne od realizowanego projektu, z drugiej zaś w odwołaniu wskazuje koszt konsultacji prawnej 300 zł netto. Nie wyjaśniono również w oparciu o jakie założenia przyjęto w odwołaniu koszt obsługi prawnej – 3000 zł – dlaczego uznano, że tylko 10 pożyczek będzie wymagać konsultacji prawnej? Niezależnie od powyższego, przystępujący wskazuje, że fakt, że koszty windykacji są stałe nie znaczy, że Pośrednik ich nie ponosi. Koszty te bezwzględnie powinny zostać oszacowane jako koszt projektu.

Odwołujący nigdzie nie uwzględnił istotnego kosztu jakim jest koszt pracy i wynagrodzenie Członków Komisji Pożyczkowej KSWP. Zgodnie z Regulaminem udzielania pożyczek KSWP, „Aby decyzje Komisji Pożyczkowej były ważne, w posiedzeniu musi wziąć udział co najmniej trzech członków Komisji, w tym jej Przewodniczący, który ma głos

decydujący. Komisja Pożyczkowa zwoływana jest według potrzeb – może zostać zwołana do rozpatrzenia tylko jednego wniosku. Komisja Pożyczkowa powoływana jest przez Zarząd KSWP. Skład Komisji Pożyczkowej: Zarząd KSWP w tym Prezes Zarządu KSWP jako Przewodniczący, Przedstawiciel Lokalnego Biznesu – (Członek Stowarzyszenia), Burmistrz Miasta i Gminy Końskie. Komisja pożyczkowa u Odwołującego podejmuje decyzję o udzielenie pożyczki, odłożeniu decyzji do czasu uzyskania dodatkowych informacji lub odmowie udzielenia pożyczki". Z ogólnie dostępnych źródeł (oświadczenie majątkowe za 2020 r. osoby publicznej zasiadającej w komisji pożyczkowej KSWP) przystępujący powziął informację, iż członek Komisji Pożyczkowej uzyskał dochód w wysokości 40.324 zł. W Komisji zasiadają minimum 3 osoby. Zgodnie z Raportem 2020 Fundusze Pożyczkowe w Polsce wydanym przez Polski Związek Funduszy Pożyczkowych w 2020 r. odwołujący udzielił 995 pożyczek, zatem koszt Komisji Pożyczkowej na Jednostkową Pożyczkę wynosił 126,67 zł. Przy założeniu 51 Jednostkowych Pożyczek nie ujęto kolejnego kosztu w wysokości 6.460,28 zł w Okresie Budowy Portfela (a przy założeniu 117 pożyczek koszt ten wzrasta do 14.820,65 zł). Ponadto należy zaznaczyć, iż odwołujący pominął również koszty Zarządu, który również bierze udział w procesie pożyczkowym (podjęcie decyzji pożyczkowej).

Średnia oczekiwana stawka wynagrodzenia dla zamówienia wyniosła w tym projekcie 4,62% (9 ofert – najniższa 1,90 % najwyższa 9,50 %). Zamawiający założył wynagrodzenie wynoszące ok. 4,33 % i cenę JP ok. 21 650 zł, zaś oferta odwołującego wskazująca na cenę pożyczki ok. 9500 zł, (przy czym w okresie budowy portfela zakłada się

wynagrodzenie 5700 zł, zaś w okresie rozliczania 3800 zł). Natomiast z części I zamówienia DZZK/43/DIF/2022, w której brał udział zarówno odwołujący jak i przystępujący średni koszt obsługi jednostkowej pożyczki przy uwzględnieniu wszystkich 3 oferentów wyniósł 28.870,29 zł, a koszt obsługi jednostkowej pożyczki odwołującego jest ponad 300% niższy od wybranej przez zamawiającego oferty. Natomiast w części II średni koszt obsługi jednostkowej pożyczki przy 6 oferentach wyniósł 20.275,00 zł, a wybranej oferty w tej części jest o 65% wyższy niż odwołującego (wyliczenia w załączniku nr 1). Przystępujący zwraca również uwagę na załącznik nr 1 do odpowiedzi BGK z 19.09.2022 r. do odwołania w sprawie KIO 2362/22, z którego wynika, że wszystkie oferty, których koszt obsługi JP wynosił mniej niż 14 000 zł zostały odrzucone, a średnia cena obsługi pożyczki wyniosła ok. 20 000 zł.

Z wyjaśnień wynika, że odwołujący przewiduje rentowność projektu na poziomie ok. 50 %, podczas gdy ze sprawozdań finansowych za lata ubiegłe rentowność działalności odwołującego kształtuje się na poziomie 12 % (2021), 7,1 % (2020).

Odwołujący w ofercie deklaruje udzielenie 51 pożyczek w okresie 6 miesięcy dysponując posiadanymi zasobami kadrowymi. Doradcy „oddelegowani" do realizacji projektu to 2 osoby. Posługując się informacją z 16.09.2022 r. do postępowania DZZK/16/DIF/2022 udzieloną

przez Dyr. Działu Finansowego (…), „pracownik KSWP sporządza średniomiesięcznie 3 pożyczki dla przedsiębiorców z województwa świętokrzyskiego". Przenosząc tę informację na kanwy niniejszej sprawy na przestrzeni 6 miesięcy przy takich zasobach możliwe jest udzielenie ledwie 36 pożyczek. Dowodzi to niezbicie, że wykonanie zamówienia, czyli udzielenie co najmniej 51 pożyczek, przyjmując założenia odwołującego, nie jest możliwe i w pełni uzasadnione są wątpliwości zamawiającego co do oszacowania podziału obowiązków i poziomu zaangażowania pracowników. Do realizacji 51 umów pożyczkowych wymagane jest co najmniej 3 doradców (zakłada się dwóch), a do realizacji 117 umów aż 6,5 etatu

(20 wniosków miesięcznie). Koszty wynagrodzenia doradców w OBP 4 800 zł x 6,5 etatu x 6 miesięcy = 187 200 zł – KSWP zakłada 57 600 zł. Z przedłożonych wyjaśnień wynika, że średnie wynagrodzenie w KSWP w 2021 r. było na poziomie 9 211 zł (w tym narzuty pracodawcy), a do zamówienia założono średnie wynagrodzenie 5 618 zł (z narzutami).

W ocenie przystępującego, oczekiwanie odwołującego by dokonać porównania postępowania zamawiającego i oceny ofert dokonanej na potrzeby innego projektu stanowiącego przedmiot rozważań Izby w postępowaniu pod sygn. KIO 2937/22, jest absolutnie błędne. W ramach tamtego postępowania wykonawca nie angażował środków publicznych jako tzw. wkładu własnego, podczas gdy w niniejszym postępowaniu zaangażowanie tzw. środków własnych odwołującego to aż ok. 3,5 mln zł. KSWP w sposób zupełnie nieuzasadniony pomija koszt zaangażowania tych środków, co zauważa zamawiający słusznie podnosząc, że odwołujący jako zarządzający środkami publicznymi zobowiązany jest do aktywnego i efektywnego zarządzania tymi środkami. Zgodnie z SWZ Instrument Finansowy Pożyczka dla MŚP będzie polegał na udzielaniu pożyczek preferencyjnych w ramach pomocy de minimis. Pożyczki te oprocentowane będą poniżej stawek rynkowych, tj. na 0%. Co istotne zarówno kapitały zamawiającego jak i wykonawcy oprocentowane będą w ten sam sposób, czyli nieoprocentowane. Wykonawca udzielający pożyczek preferencyjnych (oprocentowanych poniżej stawek rynkowych) musi uwzględnić utracone korzyści jakie uzyskałby inwestując te same środki pieniężne w dostępne na rynku instrumenty kapitałowe, lokaty, bądź udzielając pożyczek pieniężnych oprocentowanych według stawek rynkowych. Przystępujący do pisma procesowego załączył kalkulację zysków, jakie przyniosłyby te środki lokowane np. na lokacie – na przestrzeni 66 miesięcy zysk jaki zostałby osiągnięty to 340.241,38 zł, a przy uwzględnieniu dodatkowego wynagrodzenia za zarządzanie uzyskiwanego z Urzędu Marszałkowskiego Województwa Świętokrzyskiego (4%) od przychodów z tytułu odsetek, które powiększają podstawę wynagrodzenia, utracone korzyści szacuje się na poziomie co najmniej 353.851,03 zł, co w ogóle nie zostało ujęte przez odwołującego w kalkulacji ceny. Ujęcie utraconych korzyści do kalkulacji kosztów odwołującego powoduje, iż projekt jest nierentowny, zatem niemożliwy do

realizacji. Brak opłacalności projektu grozi nienależytym wykonaniem lub niewykonaniem zamówienia (załącznik nr 3)

Zgodnie z SWZ ryzyko kredytowe związane z działalnością pożyczkową ponosi Wykonawca. KSWP składając ofertę na realizację Zamówienia dotyczącego pożyczkowego instrumentu finansowego, musiał oszacować poziom szkodowości (relacja wartości niespłaconego kapitału pożyczek do wartości udzielonych pożyczek). Zamawiający przyjął dopuszczalny poziom szkodowości w wysokości 10%. Z dodatkowych informacji i wyjaśnień do sprawozdania finansowego za 2021 r. wynika, iż współczynnik szkodowości liczony jako stosunek należności pożyczkowych objętych aktualizacją do udzielonych pożyczek wynosi 3,16%. Przyjmując powyższy poziom szkodowości do zamówienia strata kapitału własnego KSWP wyniosłaby 108.602,30 zł, co nie zostało ujęte w kalkulacji ceny odwołującego (załącznik nr 2)

Zatem przy stracie na kapitale wynoszącej 3,16% i uwzględniając koszty utraconych korzyści odwołujący nie będzie w stanie pokryć szacowanych kosztów z tytułu wynagrodzenia zgodnie z przedstawioną kalkulacją.

Odwołujący zupełnie nierealnie zakłada wzrost kosztów i inflację na poziomie 9 % (w 2023 r.), a w latach kolejnych 5 % - 4 %, podczas gdy powszechnie wiadomo jest, że aktualnie inflacja kształtuje się na poziomie ok. 16,6 % - powyższe również zdecydowanie wpływa na zaniżenie kosztów wskazanych przez odwołującego (załącznik nr 2).

Odwołujący zarzuca zamawiającemu „niesprecyzowanie wezwania do złożenia wyjaśnień", „brak wskazania o jakie zastrzeżenia co do ceny chodzi Zamawiającemu", „zaniechanie ponownego wezwania do wyjaśnień". Zamawiający nie miał obowiązku ponownego wezwania do złożenia wyjaśnień wobec treści zawartych w wyjaśnieniach z 8.12.2022 r. i wskazania przez KSWP, że „w wyjaśnieniach ujęto wszystkie maksymalne koszty". Błędnie odwołujący porównuje ofertę i wyjaśnienia KSWP w niniejszym postępowaniu z ofertą i wyjaśnieniami złożonymi przez LFR w postępowaniu DZZK/25/DIF/2022. Danych tych nie można porównać bowiem w tamtym postępowaniu kwoty do wydatkowania były o

połowę niższe (12 631 579 zł, w przedmiotowym zamówieniu 26 436 781,61 zł), ilość pożyczek (37 JP – tu 51 JP co i tak jest nierealne, realne jest ok 117 pożyczek), a okres budowy portfela prawie dwukrotnie dłuższy (11 miesięcy – tu 6 miesięcy) (załącznik nr 4). Ponadto LFR szacuje w Okresie Budowy Portfela koszty pracy 4 etatów, a w Okresie Wygaszania Portfela od 3 do 1,75 etatu a KSWP 2,46 etatu w Okresie Budowy Portfela i 0,23 etatu w Okresie Wygaszania Portfela. KSWP nie zakłada kosztów analityka w Okresie Wygaszania Portfela, a przecież będą rozpatrywane wnioski o zmianę zabezpieczenia, zmianę harmonogramu spłat itp. Oczywistym więc jest, że miarodajnie postępowań tych porównać się nie da.

Marginalnie przystępujący wskazuje także na absurdalność zarzutów podniesionych „w pierwszej kolejności" pod adresem Świętokrzyskiego Funduszu Rozwoju sp. z o.o. – jako spółki należącej do Województwa świętokrzyskiego, czyli IZ RPO WŚ. Sugestia ta jest wręcz niedorzeczna wobec faktu, że przecież KSWP kilkukrotnie występowało z ŚFR sp. z o.o. (przystępujący) w Konsorcjum ubiegając się wspólnie o udzielenie zamówień udzielanych przez BGK finansowanych przez Województwo Świętokrzyskie jako IZ RPO (nie zawsze z sukcesem). Nadto zauważyć należy, że po pierwsze każde województwo ma swój fundusz pożyczkowy i podmioty te są traktowane w tego typu postępowaniach na równi z innymi funduszami, po drugie, jeśliby intencją było udzielanie zamówień „funduszom IZ" to z całą pewnością prostszym, tańszym, szybszym i bezpieczniejszym rozwiązaniem jest umowa „in house".

Izba ustaliła i zważyła, co następuje.

Izba stwierdziła, że nie zachodzą przesłanki do odrzucenia odwołania, o których stanowi przepis art. 528 ustawy Pzp.

Zamawiający prowadzi postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego z zastosowaniem przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych wymaganych przy procedurze, której wartość szacunkowa zamówienia przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Krajowa Izba Odwoławcza stwierdziła, że odwołujący posiada interes w uzyskaniu przedmiotowego zamówienia, kwalifikowanego możliwością poniesienia szkody w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów ustawy, o których mowa w art. 505 ust. 1 ustawy Pzp, co uprawniało go do złożenia odwołania.

Uwzględniając dokumentację z przedmiotowego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, jak również biorąc pod uwagę oświadczenia i stanowiska stron, oraz uczestnika postępowania odwoławczego, złożone w pismach procesowych, jak też podczas rozprawy Izba stwierdziła, iż odwołanie nie zasługuje na uwzględnienie.

W ocenie Krajowej Izby Odwoławczej zarzuty odwołującego są niezasadne. Izba w całości prezentowanej merytorycznej argumentacji podziela stanowiska zamawiającego i przystępującego.

Izba stwierdziła, iż wezwanie zamawiającego, kierowane do odwołującego, dotyczące konieczności wyjaśnienia przez wykonawcę ceny ofertowej, było wezwaniem prawidłowym.

Zamawiający w sposób szczegółowy podał wykonawcy obszar swoich zastrzeżeń i wątpliwości względem elementów ceny ofertowej, które budzą u zamawiającego wątpliwości. Zamawiający nie ograniczał wykonawcy zakresu udzielanych informacji, wymienił jedynie w szczególności jakie zakresy są dla zamawiającego najbardziej istotne. Jednakże takie sformułowanie wezwania nie wypacza sensu instytucji wyjaśnienia rażąco niskiej ceny. Jak podkreśla się bowiem w orzecznictwie oraz doktrynie, to na wykonawcy wezwanemu do złożenia takich wyjaśnień, spoczywa obowiązek przekonania zamawiającego, iż cena podana w ofercie obejmuje wszystkie koszty związane z realizacją zamówienia, a ponadto zawiera zysk. Tym samym, stwierdzić należało, iż odwołujący wezwany do złożenia wyjaśnień powinien złożyć zamawiającemu szczegółowe wyjaśnienia dotyczące każdego aspektu ceny ofertowej wpływającej na jej wysokość. Nie jest możliwe pomijanie jakiegokolwiek elementu, który w następstwie dokonanej oceny powodowałby uznanie, iż cena ofertowa jest ceną rażąco niską.

W omawianym zakresie konieczne jest odniesienie się do treści wezwania zamawiającego, gdyż bezpośrednio z niego wynikał zakres żądanych/wymaganych informacji.

Zamawiający w skierowanym do odwołującego wezwaniu wskazał wprost, cyt. „W związku z powyższym prosimy o udzielenie wyjaśnień w szczególności w poniższym zakresie". Sformułowanie „w szczególności" nie oznacza zatem, że tylko w tym zakresie, ale szczególnie ważne i istotne są informacje enumeratywnie wymienione przez zamawiającego w kontekście wszystkich informacji jakie mogą mieć wpływ na cenę ofertową. Konkluzja taka daje się bowiem ustalić z dalszej części wezwania zamawiającego, który wskazał, że „Zamawiający oczekuje, że kalkulacja i wyjaśnienia Wykonawcy:

1) będą spójne z informacjami przedstawionymi w biznes planie,

2) będą uwzględniały specyfikę poszczególnych etapów realizacji Zamówienia, przede wszystkim Okres Budowy Portfela i Okres Wygaszania Portfela,

3) będą uwzględniały aktualne na dzień składania oferty prognozy zmiany cen i kosztów w okresie realizacji Zamówienia (inflację)".

Skoro zatem zakres przekazywanych przez wykonawcę informacji musiał być skorelowany z wcześniej przekazywanymi zamawiającemu danymi, w szczególności związanymi z biznes planem, to logicznym jest, że wszystkie informacje podane przez wykonawcę w tym dokumencie, jako elementy niezbędne do prawidłowej realizacji przedmiotu zamówienia, muszą być uwzględnione i wycenione. Braki w wyjaśnieniach, chociażby jednej części podanej w biznes

planie może poddawać pod wątpliwość rzetelność dokonanej wyceny ofertowej. Skoro bowiem wykonawca przewiduje powoływanie określonych zespołów, podaje jakie działy z zaangażowaniem jakich osób będą realizowały

przedmiotowe zamówienie, to każdorazowo koniecznym staje się wycena pracy takich osób. Co prawda odwołujący w złożonych wyjaśnieniach podał zakres osobowy pracowników przeznaczonych do realizacji tego zadania wraz z wysokością stawek wynagrodzenia oraz liczbą godzin, jednakże całkowicie pominął koszty pracy pozostałych osób uczestniczących w projekcie. Być może, tak jak twierdzi odwołujący są to niewielkie koszty, jednakże są one istotne z punku widzenia oceny rzetelności składanych wyjaśnień w powiązaniu z informacjami podanymi w biznes planie. Przyjęcie stanowiska odwołującego za prawidłowe mogłoby prowadzić do sytuacji, że w żadnym postępowaniu wykonawca nie uwzględniałby takich kosztów, gdyż w odniesieniu do każdego zamówienia koszty te są niewielkie.

Jak słusznie wskazał zamawiający, kosztorys przygotowany w odpowiedzi na wezwanie zamawiającego obejmuje wyłącznie zadania realizowane przez pracowników zespołu, tj.: kierownik projektu, specjalista ds. obsługi projektów finansowanych ze środków europejskich, specjalista ds. obsługi portfeli kredytowych/pożyczkowych, specjalista ds. analizy ryzyka kredytowego, specjalista ds. sprzedaży i specjalista ds. kontroli. Nie uwzględniono natomiast alokacji kosztów na rzecz:

- Działu usług informacyjnych i administracji – zgodnie z informacją przedstawioną w Biznes planie „Ta komórka organizacyjna będzie również zarządzać zasobami materialnymi firmy (lokalami biurowymi, sprzętem, urządzeniami itp.) i niematerialnymi oraz zapewni obsługę informatyczną. Prowadzenie działań informacyjnych i promocyjnych będzie należało do Specjalisty ds. Sprzedaży, Marketingu i PR. Dyrektor tego działu jako Inspektor Ochrony Danych będzie czuwał również nad przetwarzaniem danych osobowych osób fizycznych uczestniczących w realizacji Zamówienia",

- Działu usług księgowych i kadr – zgodnie z Biznes planem ma pełnić następującą rolę w realizacji zamówienia: „…prowadzenie wyodrębnionej ewidencji księgowej projektu, w tym wyodrębnionych rachunków/kont dla operacji związanych z realizacją programu tak, aby możliwa była identyfikacja poszczególnych operacji księgowych, księgowanie faktur i innych dokumentów, przygotowywanie i realizowanie przelewów, ewidencjonowanie i rozliczanie raportów bankowych, sprawdzanie dokumentacji księgowej pod kątem formalnym i rachunkowym, prowadzenie dokumentacji i spraw kadrowych",

- Obsługi prawnej i windykacyjnej, pomimo, że zaangażowanie tych komórek zostało uwzględnione w Biznes planie. W przedstawionym kosztorysie, wykonawca wyłączył czynności związane z działaniami windykacyjnymi, gdyż jak stwierdził: „W ramach realizacji Operacji przewidziano zewnętrzną obsługę prawną, którą otrzymujemy od wielu lat na podstawie stałych umowa, która w takich przypadkach (przy samej realizacji projektów), nie generuje dodatkowych kosztów. Podobnie jak przewidziane działania windykacyjne, które zawsze w pełnym wymiarze obciążają niesolidnego pożyczkobiorcę". Założenie to jest niezgodne z założeniami zamówienia, ponieważ czynności realizowane przez pracowników

wykonawcy, jak i przez kancelarię prawną wchodzą w zakres zamówienia i stanowią koszty, które powinny zostać pokryte z wynagrodzenia i być uwzględnione w kalkulacji. Obowiązek naprawienia szkody przez dłużnika nie ma nic wspólnego z kosztami obsługi czynności prowadzących do skutecznej windykacji, czy ich realizacją.

W odniesieniu do ostatniego wskazanego elementu podnieść należy, iż jak słusznie zauważył zamawiający, w przypadku, gdy proces windykacyjny nie zakończy się sukcesem koszty związane z obsługą prawną windykacji oraz kosztem niespłaconej części pożyczki obciążają wykonawcę (vide: postanowienia załącznika nr 5 - Procedura Windykacyjna, (5.1.) stanowi, że: „Koszty windykacyjne dochodzenia Wierzytelności oraz Wkładu Pośrednika Finansowego w Jednostkowej Pożyczce ponosi Pośrednik Finansowy", (5.3.) stanowi, że: „Koszty windykacyjne niezaspokojone w trakcie prowadzonych czynności windykacyjnych, o których mowa w pkt. 5.2., w przypadku zakończenia działań windykacyjnych, o których mowa w pkt. 9, Pośrednik Finansowy powinien pokryć ze środków własnych".).

Tymczasem odwołujący w swoich wyjaśnieniach nie uwzględnił takiego kosztu, dopiero w odwołaniu podał, że może to być koszt ok. 19 950 zł, nie precyzując skąd taka wielkość się wzięła. Jednakże nawet jeżeli przyjąć podaną wartość za prawidłową, to należało ją uznać za spóźnioną, gdyż wykonawca rzeczone informacje powinien podać zamawiającemu w wyjaśnieniach.

Analogicznie można przyjąć, iż w zakresie elementu wymienionego przez zamawiającego w wezwaniu, tj. kosztu utraconych korzyści z tytułu zaangażowania wkładu własnego oraz ryzyka strat na kapitale, odwołujący niewłaściwie podaje w wyjaśnieniach brak takich kosztów, gdyż analiza ryzyka związanego z realizacją zamówienia, w aspekcie obecnie panującej sytuacji na rynku nie może arbitralnie wykluczać takiej okoliczności. Zdaniem Izby, rzetelna kalkulacja ceny ofertowej powinna uwzględniać takie ryzyka, co z kolei powinno znaleźć swoje odzwierciedlenie w składanych zamawiającemu wyjaśnieniach.

W zakresie kosztów promocji i pozyskania klienta. Odwołujący w swoich wyjaśnieniach podał, że „Szacunkowy koszt działań promocyjnych wynosi ok 2 400,00 zł brutto (w tym koszt 1000 szt. ulotek – 250,00 zł, 100 szt. plakatów – 150,00 zł, reklama na facebooku – 2 000,00 zł)". Jednakże zakres wskazanych czynności również nie koreluje z zakresem prac podanych w biznes planie i przypisanych osobie skierowanej do pracy na stanowisku specjalisty ds. Sprzedaży, Marketingu i PR, który zajmuje się realizacją i nadzorem nad działalnością marketingową KSWP. Osoba taka przygotowuje i aktualizuje strategię rozwoju i promocji KSWP. Do zadań ww. specjalisty należy również organizowanie spotkań, seminariów, konferencji i eventów dedykowanym konkretnym grupom odbiorców, planowanie i inicjowanie

realizacji kampanii reklamowych w mediach promujących działalność Stowarzyszenia, nadzór nad materiałami promocyjnymi.

Izba wskazuje, że odnoszenie się przez odwołującego do innych projektów, na okoliczność rynkowości ceny zaoferowanej przez odwołującego w przedmiotowym postępowaniu jest o tyle niewłaściwe, gdyż postępowania wymienione przez odwołującego na stronie 23 i 24 odwołania dotyczą innych województw, a zwrócić należy uwagę, że każde województwo posiada specyficzną dla siebie charakterystykę mieszkańców, która wyklucza możliwość bezpośredniego porównania. Ponadto okres realizacji zamówienia dla przykładów powołanych przez odwołującego jest różny, w znacznej części ponad dwukrotnie dłuższy niż w przedmiotowym postępowaniu, tym samym rozłożenie kosztów może być inne.

W podsumowaniu powyższego stanowiska Izby, podkreślić należy, że to na wykonawcy spoczywa obowiązek szczegółowego, dokładnego i jednoznacznego wyjaśnienia ceny oferty. Wyjaśnienie takie nie może wybiórczo traktować całokształtu okoliczności związanych z wyceną oferty, gdyż może się okazać, tak jak w przedmiotowym postępowaniu, że brak uwzględnienia istotnych z punktu widzenia prawidłowości realizacji zamówienia niektórych elementów zamówienia grozi niewykonaniem zamówienia w całości.

Izba nie stwierdziła, że zamawiający dokonując oceny wyjaśnień złożonych przez wykonawcę brał pod uwagę sytuację podmiotową wykonawcy, gdyż czynność taka wykluczona jest w myśl obowiązujących przepisów. Uwaga zamawiającego, iż „zobowiązał się do działania z dbałością o jakość zawodową, skuteczność, przejrzystość oraz staranność.

W związku z powyższym przykłada dużą wagę do wyboru instytucji, którym przekazuje środki powierzone przez Instytucję Zarządzającą Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego”, nie była zarzutem kierowanym względem odwołującego, a jedynie ogólnym stanowiskiem wyrażającym dbałość zamawiającego o prawidłowy dobór partnera w realizacji powierzonych zadań.

Biorąc pod uwagę powyższe, orzeczono jak w sentencji.

O kosztach postępowania orzeczono stosownie do wyniku sprawy na podstawie art. 575 ustawy Pzp oraz rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2020 r. w sprawie szczegółowych rodzajów kosztów postępowania odwoławczego, ich rozliczania oraz wysokości i sposobu pobierania wpisu wysokości wpisu od odwołania (Dz. U. poz. 2437).

Przewodniczący: ……

Członkowie: ……