



Ministerstwo Funduszy i Polityki Regionalnej

Departament Programów Infrastrukturalnych

Warszawa, data: 23 lutego 2024 r.

znak sprawy: DPI-XI.6910.1.2024.EK

identyfikator koszulki: 2624915

telefon: 22 273 76 63

e-mail: ewa.kostrzynska@mfipr.gov.pl

Pani Joanna Książek-Wieder

Dyrektor

Departament Funduszy Europejskich

Ministerstwo Klimatu i Środowiska

Dotyczy: interpretacji *Wytycznych dotyczących kwalifikowalności wydatków na lata 2021-2027*

Szanowna Pani Dyrektor,

w odpowiedzi na pismo z 25 stycznia 2024 r. (znak: DFE-WZ.321.95.2023.SDW 2774204.11691426.9390722) ws. interpretacji postanowień *Wytycznych dotyczących kwalifikowalności wydatków na lata 2021-2027*, uprzejmie informuję, co następuje.

Każdy beneficjent lub wnioskodawca środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej będący lub mający być stroną umowy o dofinansowanie projektu zobowiązuje się do udzielenia zamówienia w sposób zapewniający uzyskanie



Fundusze Europejskie
Infrastruktura i Środowisko

Unia Europejska
Europejskie Fundusze
Strukturalne i Inwestycyjne



tel. 22 273 77 01
fax 22 273 89 09
www.gov.pl/web/fundusze-regiony
www.funduszeuropejskie.gov.pl

ul. Wspólna 2/4
00-926 Warszawa

Administratorem Pani/Pana danych osobowych jest Minister Funduszy i Polityki Regionalnej.
Szczegółowe informacje dostępne są na stronie internetowej: <https://www.pois.gov.pl/strony/o-programie/zasady-przetwarzania-danych-osobowych-w-programie-infrastruktura-i-srodowisko-2014-2020/>

najlepszych efektów zamówienia, w tym efektów społecznych, środowiskowych oraz gospodarczych, o ile którykolwiek z tych efektów jest możliwy do uzyskania w danym zamówieniu, w stosunku do poniesionych nakładów.

Uzyskanie efektu, o którym mowa powyżej możliwe jest zarówno w drodze udzielenia zamówienia zgodnie z przepisami ustawy z 11 września 2029 r. Prawo zamówień publicznych (dla podmiotów zobowiązanych do jej stosowania – patrz art. 4; t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1605; dalej: ustawa Pzp), jak i w oparciu o zasadę konkurencyjności, opisaną w *Wytycznych dotyczących kwalifikowalności wydatków na lata 2021-2027*,

W opinii IZ FEnIKS fakt przeprowadzenia aukcji elektronicznej (dogrywki cenowej) poza Bazą konkurencyjności (BK2021), zawarcie umowy ramowej w ramach postępowania przeprowadzonego zgodnie z zasadą konkurencyjności czy też wyłonienie wykonawcy w trybie dwuetapowym **nie stanowić będzie uchybienia zasadzie konkurencyjności, pod warunkiem, że zamawiający, dokonując wyboru najkorzystniejszej oferty we wskazany powyżej sposób, będzie działał zgodnie z treścią i w oparciu o przedstawioną poniżej wykładnię celowościową pkt. 20 sekcji 3.2.2. Wytycznych kwalifikowania wydatków na lata 2021-2027.**

Stosując mniej restrykcyjne wymagania (niż te wynikające z ustawy Pzp czy dyrektyw UE), obowiązujące w przeprowadzaniu postępowania na wybór wykonawcy w oparciu o zasadę konkurencyjności, beneficjent/wnioskodawca musi mieć na uwadze, że:

- 1) tzw. „dogrywka” w postaci aukcji elektronicznej nie występuje samodzielnie jako tryb udzielenia zamówienia (dla porównania patrz art. 129 ustawy Pzp oraz art. 227 ust. 1 ustawy Pzp), a jest uzupełnieniem trybu otwartego (konkurencyjnego) – przeprowadzanym w celu uzyskania korzystniejszych ekonomicznie ofert. Aukcja elektroniczna powinna być prowadzona na specjalnie do tego przystosowanych platformach (systemach teleinformatycznych umożliwiających klasyfikację automatyczną tzw. postąpień). Obowiązkowym elementem zastosowania aukcji jest przewidzenie jej przeprowadzenia w zapytaniu ofertowym. Tak, aby wszelkie szczegóły, istotne informacje, takie jak m.in. warunki, sposób, miejsce i termin jej przeprowadzenia były znane potencjalnym wykonawcom na równych warunkach już od momentu wszczęcia postępowania. Opisane kryteria zaproszenia do udziału w aukcji elektronicznej winny być jednolite dla wszystkich, a jeśli nie są – kryteria selekcji uczestników aukcji powinny być jasno przedstawione w zapytaniu ofertowym, w sposób zapewniający tworzenie wykonawcom równych warunków udziału w postępowaniu. Aukcja elektroniczna, jeśli uzasadnia to przedmiot zamówienia, może być przeprowadzona z zachowaniem podstawowych zasad - jawności, przejrzystości, równego dostępu oraz konkurencyjności także w ramach postępowań realizowanych w ramach zasady konkurencyjności. Przyjmując literalnie treść pkt. 9 sekcji 3.2.2 *Wytycznych kwalifikowania wydatków na lata 2021-2027* PRZEWIDZENIE AUKCJI ELEKTRONICZNEJ jako

- jednego z elementów procedury udzielanie zamówienia następującego po otwarciu ofert złożonych w Bazie konkurencyjności (BK2021) jest dopuszczalne w zgodzie z zasadą konkurencyjności i STANOWIĆ BĘDZIE ELEMENT OPISU PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA. Dlatego, zgodnie z założeniami opisanymi w tymże opisie powinna być przeprowadzona w miejscu dedykowanym, wskazanym przez zamawiającego (z nieograniczonym dostępem dla wykonawców, którzy złożyli oferty w danym postępowaniu).
- 2) zawieranie umów ramowych (dla porównania patrz art. 311 ustawy Pzp) ZAWSZE powinno być poprzedzone przeprowadzeniem postępowania otwartego, konkurencyjnego i jawnego, zawierającego wyraźnie określone reguły postępowania i ma na celu zabezpieczenie interesów zamawiającego w przypadku zamówień, których przedmiot zamówienia będzie realizowany sukcesywnie, w miarę pojawiających się potrzeb, ale na tyle jest już przewidywalny, że jego zakres jest z góry znany. Postępowanie realizowane w Bazie konkurencyjności (BK2021) ma charakter postępowania otwartego (wzorem do ustanowienia którego był przetarg nieograniczony w rozumieniu przepisów ustawy Pzp). I tak jak przetarg nieograniczony wybór wykonawców, z którymi zostanie zawarta umowa ramowa, zgodnie z zasadą konkurencyjności, musi mieć charakter jawny, oparty na równym dostępie i konkurencyjnym. Bowiem umowa ramowa może być w takim przypadku podpisana jedynie w wyniku uprzednio przeprowadzonego otwartego zamówienia opublikowanego w Bazie konkurencyjności (BK2021). Postępując się analogią do przepisów ustawy Pzp oraz powołując się na wykładnię przygotowaną przez Urząd Zamówień Publicznych do ustawy Pzp z 2019 r. (strona [www: https://ekomentarzpzp.uzp.gov.pl/prawo-zamowien-publicznych/art-314](https://ekomentarzpzp.uzp.gov.pl/prawo-zamowien-publicznych/art-314)) do drugiego etapu, w którym zawierane są umowy jednostkowe (zwane także wykonawczymi) „nie mają już zastosowania przepisy ustawy Pzp dotyczące trybów udzielania zamówień (tu: *Wytyczne kwalifikowania wydatków na lata 2021-2027 dotyczące zasady konkurencyjności*) . Zamawiający w tym przypadku może w zasadzie swobodnie kształtować proceduralne warunki dojścia do skutku umów jednostkowych, określając je w umowie ramowej”. W przypadku zawierania umów jednostkowych – wykonawczych zastosowanie mają przepisy kodeksu cywilnego i jako takie powinny być przewidziane w zapytaniu ofertowym zamieszczanym w Bazie konkurencyjności (BK2021) – uruchamiającym procedurę konkurencyjną mającą na celu zawarcie umów ramowych. W opinii IZ FEnIKS, jak w przypadku zastosowania aukcji elektronicznej– przewidzenie przez zamawiającego zawarcia umów/umowy ramowej – STANOWIĆ BĘDZIE ELEMENT OPISU PRZEDMIOTU ZAMÓWIENIA (pkt 9 sekcji 3.2.2 *Wytycznych kwalifikowania wydatków na lata 2021-2027*). Dlatego, zgodnie z założeniami przewidzianymi w tym opisie, w oparciu o pkt 20 sekcji 3.2.2 *Wytycznych* dopuszczalny byłby wybór wykonawców spełniających wskazane warunki, z którymi zawarte byłyby umowy ramowe. Ta część procedury wyboru powinna być przeprowadzona w Bazie konkurencyjności (BK2021) oraz zgodnie z opisanymi w Podrozdziale 3.2 *Wytycznych*

kwalfikowania wydatków na lata 2021-2027 warunkami. Kolejny etap – wybór wykonawców do zawarcia umów jednostkowych(wykonawczych) mógłby mieć już miejsce POZA BAZĄ KONKURENCYJNOŚCI (BK2021) i byłby prowadzony w oparciu o ustawę z 23 kwietnia 1964 Kodeks cywilny i opisaną tamże swobodę zawierania umów (t.j. Dz. U. z 2023 r. poz. 1610, 1615, 1890, 1933) – możliwy wyłącznie pomiędzy wskazanym w zapytaniu ofertowym zamawiającym a podmiotami, z którymi zawarto umowy ramowe.

Przejrzystość, jawność i równy dostęp do warunków drugiego etapu (zawierania umów jednostkowych/wykonawczych) powinna być w pełni zapewniona przez Beneficjenta, wynikać z treści zapytania ofertowego i być znana potencjalnym wykonawcom od momentu wszczęcia postępowania.

- 3) taka sama wykładnia, w opinii IZ FEnIKS, dotyczy oceny dopuszczalności trybów dwuetapowych (dla porównania patrz przetarg ograniczony na podstawie przepisów ustawy Pzp art. 140 i następane) do publikacji w Bazie konkurencyjności (BK2021). Jako, że istotą dwuetapowego postępowania jest procedowanie szczegółowe/konkretne z wykonawcami, którzy przeszli wstępną kwalifikację w oparciu o jasno, precyzyjnie i powszechnie dostępne kryteria kwalifikacji opisane w zapytaniu ofertowym – także ten sposób wyboru wykonawcy mającego zrealizować zamówienie należałoby uznać za kierunkowo zgodny z zasadą konkurencyjności, pod warunkiem spełnienia kryterium jawności, konkurencyjności i równego dostępu dla wszystkich zainteresowanych wykonawców.

Podobny pogląd zaprezentowany został na oficjalnych stronach Unii Europejskiej: https://europa.eu/youreurope/business/selling-in-eu/public-contracts/public-tendering-rules/index_pl.htm

- dotyczy sposobu wyłonienia wykonawcy w odniesieniu do wszystkich zamówień zatytułowany jako dodatkowe techniki przetargowe:

„W zależności od okoliczności i potrzeb instytucja zamawiająca może:

- podpisać **umowę ramową** z jedną lub kilkoma firmami dotyczącą przetargów wymagających powtarzalnych zakupów
- podczas korzystania z **przetargu ograniczonego** zezwolić na korzystanie z elektronicznego **dynamicznego systemu zakupów** w celu dokonywania cyklicznych zakupów
- zdecydować, że w celu uzyskania najlepszej oferty ostateczny wybór zwycięzcy zostanie dokonany w drodze **aukcji elektronicznej**.”

Niemniej, mając na uwadze powyższe zalecenia, przypominam (o czym także w piśmie Departamentu Koordynacji Wdrażania Funduszy Unii Europejskiej z 23 czerwca 2023 r., znak: DKF-IV.6817.18.2023.PW; w załączeniu), iż zgodnie z *Wytycznymi kwalifikowania wydatków na lata 2021-2027*, komunikacja w

postępowaniu o udzielenie zamówienia między zamawiającym a wykonawcami ma miejsce przez Bazę konkurencyjności (BK2021) - do momentu upłynięcia terminu składania ofert wskazanego w ogłoszeniu. Po tym terminie, działania użytkowników w zakresie wzajemnego kontaktu ze sobą mogą już mieć miejsce poza Baza konkurencyjności (BK2021) – jednak w sposób, zapewniający właściwą ścieżkę audytu, na potrzeby potencjalnych kontroli.

Jednocześnie wskazuję, że wszystkie trzy powyżej opisane przypadki zastosowania, nie opisanych w *Wytycznych kwalifikowania wydatków na lata 2021-2027*, uzupełniających elementów otwartych/jawnych/konkurencyjnych procesów wyłonienia wykonawcy zamówienia, mają miejsce po upływie terminu składania ofert wskazanego w ogłoszeniu.

Proszę przyjąć powyższe rozwiązania do wiadomości i stosowania w ramach systemu zarządzania i kontroli wdrażania Funduszy Europejskich na Infrastrukturę Klimat i Środowisko na lata 2021-2027.

Zaprezentowane rozwiązania mają na celu usprawnienie procedur zawierania umów (zwłaszcza w odniesieniu do zamawiających sektorowych) i nie mogą prowadzić do obejścia stosowania prawa unijnego oraz krajowego w obszarze udzielania zamówień.

Proszę także mieć na uwadze obowiązki instytucji, Pośredniczących i Wdrażających, zaangażowanych we wdrażanie funduszy europejskich wynikające z *Wytycznych dotyczących kontroli realizacji programów polityki spójności na lata 2021–2027* oraz *Zaleceń w zakresie kontroli i nieprawidłowości w ramach Programu FEnKS 2021-2027* jako zapewnienie przedstawiania do certyfikacji wyłącznie wydatków nie obciążonych jakimikolwiek nieprawidłowościami.

Z poważaniem

Jarosław Orliński

Dyrektor Departamentu

/podpisano elektronicznie/

Załączniki:

1. pismo z dnia 23 czerwca 2023 r., znak: DKF-IV.6817.18.2023.PW
Departamentu Koordynacji Wdrażania Funduszy Unii Europejskiej MFiPR.

Do wiadomości:

- 1) Pan Radosław Antoszek, Dyrektor Departamentu Koordynacji Wdrażania Funduszy Unii Europejskiej, MFiPR, w miejscu;
- 2) Pani Joanna Lech, Dyrektor Centrum Unijnych Projektów Transportowych;
- 3) Pan Krzysztof Różanowski, Dyrektor Departamentu Oceny Inwestycji, Ministerstwo Zdrowia;
- 4) Pani Monika Smoleń-Bromska, Dyrektor Departamentu Funduszy i Spraw Europejskich, Ministerstwo Kultury i Dziedzictwa Narodowego.



Ministerstwo Funduszy i Polityki Regionalnej

**Departament Koordynacji
Wdrażania Funduszy Unii Europejskiej**

Warszawa, data: 23 czerwca 2023 r.

znak sprawy: DKF-IV.6817.18.2023.PW

identyfikator koszulki: 2413114

telefon: 22 273 79 30

e-mail: Przemyslaw.Walkowski@mfipr.gov.pl

Pan Marcin Janiak
Zastępca Dyrektora
Departament Funduszy Europejskich
Ministerstwo Klimatu i Środowiska

Dotyczy: wielkości załączanych plików oraz możliwości prowadzenia aukcji elektronicznych w BK2021

Szanowny Panie Dyrektorze,

w odpowiedzi na Pana pismo: znak pisma 2674654.10302432.8252435 z dn. 14 czerwca 2023 r., dot. funkcjonalności Bazy Konkurencyjności (BK2021), uprzejmie informuję w sprawie załączanych do Bazy plików, że ich maksymalny rozmiar to istotnie 25 MB na każdy załącznik, przy limicie 20 plików na każde ogłoszenie.

W związku z występującym limitem miejsca na załączniki w ogłoszeniu, informujemy, że w przypadku braku miejsca na dodanie załączników, zamawiający może zamieścić je poza Bazą – np. na swojej stronie internetowej – a link do nich (dokładny) zamieścić w ogłoszeniu w BK2021.

W związku zaś z kwestią dotyczącą ewentualnych możliwości prowadzenia aukcji elektronicznych, chciałbym potwierdzić, że funkcjonalności BK2021 nie



**Fundusze
Europejskie**

Unia Europejska
Europejskie Fundusze
Strukturalne i Inwestycyjne



tel. 22 273 79 00
fax 22 273 89 10
www.gov.pl/web/fundusze-regiony
www.funduszeuropejskie.gov.pl

ul. Wspólna 2/4
00-926 Warszawa

umożliwiają przeprowadzenie takiego sposobu „dogrywki” przez BK2021. Wynika to z faktu, że taki sposób procedowania nie jest przewidziany w samych Wytycznych dotyczących kwalifikowalności wydatków na lata 2021-2027.

Niemniej, zgodnie z Podrozdziałem 3.2. pkt 1) przytaczanych Wytycznych: *„Właściwa instytucja zobowiązuje beneficjenta w umowie o dofinansowanie projektu, a wnioskodawców w regulaminie wyboru projektów – do przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, a także do działania w sposób przejrzysty i proporcjonalny – zgodnie z procedurą określoną w niniejszym podrozdziale (zasada konkurencyjności).”*

Tak więc, dla postępowania o udzielanie zamówienia, udzielanego zgodnie z zasadą konkurencyjności, postępowanie to musi być przeprowadzone w warunkach zapewniających zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców, jak również musi być przeprowadzone w sposób przejrzysty i proporcjonalny, a nadto z zachowaniem należytej staranności.

Istotne jest, aby ewentualne zasady przeprowadzania działań przez zamawiających (beneficjentów lub wnioskodawców) były znane wykonawcom już w trakcie trwania postępowania. Jest to element równego traktowania wykonawców, podobnie jak wskazane powyżej zasady przeprowadzania postępowania o udzielenie zamówienia. Tak więc kryteria zaproszenia do ewentualnej aukcji elektronicznej winny być jednolite dla wszystkich, a jeśli nie są – kryteria selekcji uczestników aukcji powinny być jasno przedstawione w zapytaniu ofertowym, w sposób zapewniający tworzenie wykonawcom równych warunków udziału w postępowaniu. Ewentualna aukcja powinna być przeprowadzona na platformie cyfrowej, interoperacyjnej itd., do której otwarty dostęp zapewnia zamawiający. Sama aukcja nie powinna z kolei doprowadzić do powstania ceny rażąco niskiej.

Dodatkowo zwracam uwagę, iż zgodnie ze wspomnianymi Wytycznymi, komunikacja w postępowaniu o udzielenie zamówienia między zamawiającym a wykonawcami ma miejsce przez BK2021 (do momentu upłynięcia terminu składania ofert wskazanego w ogłoszeniu). Po tym terminie, działania użytkowników w zakresie wzajemnego kontaktu ze sobą, powinny już mieć miejsce poza BK2021 – jednak w sposób, zapewniający właściwą ścieżkę audytu, na potrzeby potencjalnych kontroli.



Fundusze Europejskie

Unia Europejska
Europejskie Fundusze
Strukturalne i Inwestycyjne



Z poważaniem

Radosław Antoszek

Dyrektor Departamentu

/podpisano elektronicznie/

Do wiadomości

1. Pani Małgorzata Wierzbicka, Dyrektor Departamentu Programów Ponadregionalnych, Ministerstwo Funduszy i Polityki Regionalnej.
2. Pan Jarosław Orliński, Dyrektor Departament Programów Infrastrukturalnych, Ministerstwo Funduszy i Polityki Regionalnej.



Fundusze Europejskie

Unia Europejska
Europejskie Fundusze
Strukturalne i Inwestycyjne



tel. 22 273 79 00
fax 22 273 89 10
www.gov.pl/web/fundusze-regiony
www.funduszeuropejskie.gov.pl

ul. Wspólna 2/4
00-926 Warszawa