

UZASADNIENIE DO IN HOUSE (ART. 214 UST. 1 PKT 13) PZP)

Zamówienie udzielane jest w trybie zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 214 ust. 1 pkt 13 PZP (in house wspólny).

Zgodnie ze wskazanym przepisem, zamówienie udzielane jest przez zamawiającego, o którym mowa w art. 4 i art. 5 ust. 1 pkt 1, osobie prawnej, jeżeli spełnione są łącznie następujące warunki:

a) zamawiający wspólnie z innymi zamawiającymi, o których mowa w art. 4 i art. 5 ust. 1 pkt 1, sprawuje nad daną osobą prawną **kontrolę, która odpowiada kontroli sprawowanej przez nich nad własnymi jednostkami**, przy czym wspólne sprawowanie kontroli ma miejsce, jeżeli spełnione są łącznie następujące warunki:

- w skład organów decyzyjnych kontrolowanej osoby prawnej wchodzi przedstawiciele wszystkich uczestniczących zamawiających, z zastrzeżeniem, że poszczególny przedstawiciel może reprezentować więcej niż jednego zamawiającego,
- uczestniczący zamawiający mogą wspólnie wywierać dominujący wpływ na cele strategiczne oraz istotne decyzje kontrolowanej osoby prawnej,
- kontrolowana osoba prawna nie działa w interesie sprzecznym z interesami zamawiających sprawujących nad nią kontrolę,

b) **ponad 90% działalności kontrolowanej osoby prawnej dotyczy wykonywania zadań powierzonych jej przez zamawiających sprawujących nad nią kontrolę** lub przez inne osoby prawne kontrolowane przez tych zamawiających,

c) w kontrolowanej osobie prawnej **nie ma bezpośredniego udziału kapitału prywatnego**.

DFR sp. z o.o. jest zamawiającym z art. 4 pkt 3 PZP.

Powiat Lubiński, jako jednostka samorządu terytorialnego, jest zamawiającym, o którym mowa w art. 4 pkt 1 PZP.

Warunek wstępny związany z kategorią podmiotów mogących udzielać zamówienia in house jest więc spełniony.

Zamówienie ma zostać udzielone przez DFR sp. z o.o. innej osobie prawnej, tj. RCRiE sp. z o.o.

W dalszej części uzasadnienia zostaną omówione szczegółowe warunki wynikające z art. 214 ust. 1 pkt 13 PZP.

A. Kontrola DFR sp. z o.o. oraz Powiatu Lubińskiego nad RCRiE sp. z o.o.

DFR sp. z o.o. oraz Powiat Lubiński sprawują wspólnie nad RCRiE sp. z o.o. kontrolę, która odpowiada kontroli sprawowanej przez nich nad własnymi jednostkami/służbami. DFR sp. z o.o. oraz Powiat Lubiński są jedynymi wspólnikami spółki RCRiE sp. z o.o. (posiadają odpowiednio po 50 % udziałów), , o czym wprost stanowi § 8 ust. 1 Umowy spółki RCRiE sp. z o.o., tworząc tym samym Zgromadzenie Wspólników.

- a) wyraża zgodę na każdorazowe rozporządzanie prawem lub zaciąganie zobowiązania majątkowego przez Zarząd RCRIE sp. z o.o. o wartości przekraczającej 500.000,00 zł, lecz nieprzekraczającej kwoty 3.000.000,00 zł (§ 20 pkt 5 Umowy spółki RCRIE sp. z o.o.). Jest to istotne ograniczenie swobody Zarządu, bowiem wartość, od której powstaje analizowany obowiązek jest relatywnie mała;
- b) opiniuje wieloletnie plany inwestycyjne i finansowe opracowywane przez Zarząd i przedstawia opinie na ich temat Zgromadzeniu Wspólników, kontroluje zgodność przyjmowanych przez Zarząd krótkoterminowych planów inwestycyjnych i finansowych z planami wieloletnimi wyznaczonymi przez Zgromadzenie Wspólników i przedstawia wnioski w tym zakresie Zgromadzeniu Wspólników (§ 20 pkt 11 Umowy spółki RCRIE sp. z o.o.). Tym samym, Zarząd przed podjęciem decyzji o prowadzonej przez siebie polityce długofalowej lub nawet krótkoterminowych planach musi uzyskać pozytywną opinię Rady Nadzorczej, a finalnie – akceptację Zgromadzenia Wspólników;
- c) bez konieczności składania wniosku w tym zakresie, jest niezwłocznie informowana przez Zarząd o:
 - transakcjach oraz innych zdarzeniach lub okolicznościach, które istotnie wpływają ^{§ 19} lub mogą wpływać na sytuację majątkową spółki RCRIE sp. z o.o., w tym na jej rentowność lub płynność,
 - sytuacji, gdy przychody osiągane przez spółkę RCRIE sp. z o.o. z działalności jej powierzonej przez wspólników spółki RCRIE sp. z o.o. mogą spaść poniżej 90%,
 - zmianach uprzednio udzielonych Radzie Nadzorczej informacji, jeżeli zmiany te istotnie wpływają lub wpływają na sytuację spółki RCRIE sp. z o.o. (§ 19 ust. 3 lit. a- c Umowy spółki RCRIE sp. z o.o.);
- d) może zawieszać członków Zarządu (§ 20 pkt 10 Umowy spółki RCRIE sp. z o.o.).

W tym miejscu należy podkreślić, że dodatkowo w Umowie spółki RCRIE sp. z o.o. określono, że:

- a) w przypadku Zarządu składającego się z jednej osoby, Rada Nadzorcza powołuje na członka osobę wskazaną wspólnie przez organy reprezentujące podmioty przysługującym prawa z udziałów w Spółce;
- b) w przypadku zarządu wieloosobowego, Rada Nadzorcza powołuje na członków jednego wskazanego przez wspólnika Powiat Lubiński i jednego wskazanego przez wspólnika DFR sp. z o.o., a pozostałych Członków spośród innych osób spełniających wymogi, jakie musi spełniać kandydat na członka,

co oznacza, że niezależnie od składu Zarządu, będą się w nim znajdować osoby będące kandydatami z ramienia Rady Nadzorczej.

Wspólnik DFR sp. z o.o. oraz wspólnik Powiat Lubiński wspólnie i samodzielnie lub poprzez utworzoną przez siebie Radę Nadzorczą sprawują bezpośrednią i stałą kontrolę nad bieżącą działalnością spółki RCRIE sp. z o.o., jak również wywierają decydujący wpływ na cele strategiczne i długoterminowe stawiane spółce RCRIE sp. z o.o.

Dodatkowo do zarządzania RCRIE sp. z o.o. mają zastosowanie postanowienia uchwały nr 6224/VI/22 Zarządu Województwa Dolnośląskiego z dnia 6 grudnia 2022r. w sprawie zasad sprawowania nadzoru

Prognoza została sporządzona z uwzględnieniem założeń, na jakich mają być udzielane przez RCRIE sp. z o.o. pożyczki obrotowe (założenia co do wysokości pożyczek, terminów spłaty, możliwości karencji spłaty itd.) oraz danych historycznych pokazujących, jak w przeszłości kształtowały się przychody pośredników z takich umów realizowanych na rzecz Zamawiającego, szkodowość takich umów, poziomu wykorzystania środków itd.

Jak wynika z Prognozy, wartość 3-letniego wskaźnika udziału przychodów operacyjnych in house w przychodach operacyjnych kształtuje się następująco:

Rok	Przychody in house [zł]	Inne przychody operacyjne [zł]	Wskaźnik 3 letni	Okres
2023	0	11 000	90,2%	2023-2025
2024	369 240	48 000	90,2%	2023-2025
2025	612 000	48 000	90,2%	2023-2025
2026	371 280	48 000	90,4%	2024-2026

W ocenie Zamawiającego przychody ze sprzedaży usług, dostaw i robot budowlanych, o których mowa w przepisach PZP, utożsamiać należy z przychodami operacyjnymi. Jednak nawet uwzględniając łącznie planowane przychody RCRIE sp. z o.o. (tj. uwzględniając również przychody finansowe pochodzące z oprocentowania nadwyżek finansowych zgromadzonych na lokatach bankowych) wskaźnik 90% jest spełniony.

Szczegółowe parametry, będące podstawą do ustalenia ww. wskaźnika, określone zostały w Prognozie załączonej do niniejszego opracowania.

Wymóg wynikający z art. 214 ust. 1 pkt 13 lit b PZP jest więc spełniony. Ponad 90% działalności kontrolowanej osoby prawnej dotyczy wykonywania zadań powierzonych jej przez zamawiających sprawujących nad nią kontrolę lub przez inne osoby prawne kontrolowane przez tych zamawiających.

C. Brak kapitału prywatnego

W kontrolowanym podmiocie (RCRIE) nie ma bezpośredniego udziału kapitału prywatnego. Jedynymi udziałowcami RCRIE są DFR (50%) oraz Powita Lubiński (50%). Warunek ten jest zatem spełniony.

Marcin Zagożdżon
Adwokat