

RPIII.44.57.2021.AH

 Departament
 ds. Regionalnego Programu Operacyjnego
 Wydział Kontroli Zamówień Publicznych

Informacja pokontrolna nr RPIII.44.57.2021

I.	Podstawa prawna kontroli	Na podstawie zapisów rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17.12.2013 r. ustanawiającego wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006, art. 9, art. 22 i art. 23 Ustawy z dnia 11.07.2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (t.j. Dz.U. z 2018 r. poz. 1431, z późn. zm.) oraz na podstawie postanowień umowy o dofinansowanie projektu nr UDA-RPLD.04.01.02-10-0023/18-00 z dnia 14.04.2020 r., zmienionej aneksem nr UDA-RPLD.04.01.02-10-0023/18-01 z dnia 09.11.2020 r.
II.	Imiona i nazwiska osób przeprowadzających kontrolę	[dane zanonimizowano]
III.	Termin kontroli	1 – 2 lipca 2021 r.
IV.	Rodzaj kontroli	planowa
V.	Nazwa Podmiotu kontrolowanego	Gmina Buczek
VI.	Adres Podmiotu kontrolowanego i miejsca, w którym przeprowadzono czynności kontrolne	- ul. Główna 20, 98-113 Buczek - kontrola w siedzibie IZ RPO WŁ
VII.	NIP Podmiotu kontrolowanego	831-156-61-04
VIII.	Imię i nazwisko kierownika Podmiotu kontrolowanego	[dane zanonimizowano]
IX.	Osoba zastępująca kierownika podczas jego nieobecności, upoważniona do uczestniczenia w czynnościach kontrolnych	nie dotyczy
X.	Pozycja w książce kontroli, pod którą odnotowano przedmiotową kontrolę	nie dotyczy

XI.	Osoby składające wyjaśnienia lub udzielające informacji w imieniu Podmiotu kontrolowanego	[dane zanonimizowano] (pismo znak IPK.7012.10.2021 z dnia 21.07.2021 r.)
XII.	Nr umowy o dofinansowanie	nr UDA-RPLD.04.01.02-10-0023/18-00 z dnia 14.04.2020 r., zmieniona aneksem nr UDA-RPLD.04.01.02-10-0023/18-01 z dnia 09.11.2020 r.
XIII.	Tytuł kontrolowanego projektu	„Budowa prosumenckich mikroinstalacji fotowoltaicznych w Gminie Buczek”
XIV.	Wartość projektu (wg umowy/aneksu)	2 547 975,54 PLN
XV.	Zakres kontroli	Sprawdzenie prawidłowości przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn.: „Budowa prosumenckich mikroinstalacji fotowoltaicznych w Gminie Buczek”, znak: IKP.7013.2.2020
XVI.	Data sporządzenia informacji pokontrolnej	30 lipca 2021 r.

XVII. Opis kontrolowanych obszarów i ustalenia kontroli

Zgodnie z oświadczeniem Beneficjenta z dnia 30.06.2021 r. przedmiotowe postępowanie nie zostało dotychczas, tj. na dzień składania oświadczenia, skontrolowane przez inne organy kontroli lub audytu.

Postępowanie pn. „Budowa prosumenckich mikroinstalacji fotowoltaicznych w Gminie Buczek”

znak: **IKP.7013.2.2020** przeprowadzono w trybie przetargu nieograniczonego o wartości przekraczającej kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 zgodnie z art. 39 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, (t. j. Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 z późn.zm.), zwanej dalej ustawą Pzp.

Przedmiot zamówienia (dostawy) obejmował dostawę, montaż i uruchomienie 110 kpl. zestawów fotowoltaicznych u mieszkańców Gminy Buczek oraz budynkach użyteczności publicznej. Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawierała dokumentacja projektowa wraz z przedmiarami robót oraz Specyfikacja techniczna wykonania i odbioru robót, stanowiące załącznik do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ).

Wartość szacunkowa zamówienia została ustalona w dniu 14.07.2020 r. na podstawie kosztorysu inwestorskiego sporządzonego w lipcu 2020 r. na kwotę 2 016 198,05 zł netto, co wg kursu euro 4,2693 zł stanowi równowartość 472 254,95 euro.

Zamawiający nie dopuścił możliwości składania ofert częściowych i wariantowych oraz nie przewidział udzielenia zamówień, o których mowa w art. 67 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp.

Zamawiający wymagał wnieścia **wadium** w kwocie 20 000,00 zł, tj. w wysokości nie przekraczającej 3% wartości zamówienia, zgodnie art. 45 ust 4 ustawy Pzp.

Postępowanie przeprowadziła **komisja przetargowa** powołana Zarządzeniem Nr 76/2020 Wójta Gminy Buczek z dnia 14.07.2020 r. w sprawie wszczęcia postępowania na udzielenie zamówienia publicznego i powołania komisji przetargowej.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało w dniu 15.07.2020 r. przekazane Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej (dalej: UPUE). Ogłoszenie zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (dalej: DUUE) pod nr 2020/S 137-336503 w dniu 17.07.2020 r. W tym samym dniu ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone na stronie internetowej Zamawiającego (<http://e-bip.pl/Start/23317/PublicOrder/21541>), a także w miejscu publicznie dostępnym w siedzibie Zamawiającego.

Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: **SIWZ**) została zatwierdzona przez Kierownika Zamawiającego oraz w dniu 17.07.2020 r. zamieszczona wraz z załącznikami na stronie internetowej BIP Zamawiającego. Postępowanie zostało ponadto opublikowane na Miniportalu (<https://miniportal.uzp.gov.pl>) w dniu 17.07.2020 r.

Termin składania ofert został wyznaczony na dzień 20.08.2020 r. do godz. 10:00.

W dniach 27.07– 05.08.2020 r. oraz 12.08.2020 r. wpłynęły do Zamawiającego zapytania od Wykonawców do treści SIWZ. W dniu 11.08.2020 r. oraz 14.08.2020 r. na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 ustawy Pzp Zamawiający zamieścił treść pytań wraz z wyjaśnieniami na swojej stronie internetowej. Jednocześnie w dniu 11.08.2020 r. Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp dokonał modyfikacji treści SIWZ w zakresie zmiany zapisów rozdziału XV SIWZ oraz załącznika nr 1 (formularz ofertowy) i nr 10 (wzór umowy z Wykonawcą) do SIWZ.

Bezpośrednio przed otwarciem ofert, które nastąpiło w dniu 20.08.2020 r. o godz. 10:30, Zamawiający podał kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia w wysokości 3 000 000 zł brutto.

Do upływu terminu składania ofert za pośrednictwem Miniportalu zostały złożone następujące **oferty**:

1. Grupa Ekoenergia Sp. z o.o., Sierakowice Prawe 141 D, 96-100 Skierniewice, z ceną wykonania 1 793 729,54 zł brutto oraz okresem gwarancji - 84 miesiące;
2. 3energy Sp. z o.o., ul. Liściasta 17, 91-357 Łódź, z ceną wykonania 1 306 015,44 zł brutto oraz okresem gwarancji - 84 miesiące;
3. Elbud Bełchatów Sp. z o.o., Dąbrowa Rusiecka 50A, 97-438 Rusiec, z ceną wykonania 1 572 365,93 zł brutto oraz okresem gwarancji - 84 miesiące;
4. PRO-ECO Sp. z o.o., al. Zwycięstwa 245 lok. 7, 81-525 Gdynia, z ceną wykonania 1 246 598,41 zł brutto oraz okresem gwarancji – 84 miesiące;
5. EKO-SOLAR Sp. z o.o., Wszeradów 2, 46-100 Namysłów, z ceną wykonania 1 196 190,00 zł oraz okresem gwarancji – 84 miesiące;

6. Solar Breaker Sp. z o.o., ul. Puławska 457, 02-844 Warszawa, z ceną wykonania 1 157 033,34 zł oraz okresem gwarancji – 84 miesiące.

Zamawiający niezwłocznie, tj. w dniu 20.08.2020 r. zamieścił na swojej stronie internetowej informacje z otwarcia ofert, o których mowa w art. 86 ust. 5 ustawy Pzp.

Kryterium wyboru najkorzystniejszej oferty były:

- cena brutto – 60%,
- wydłużenie okresu gwarancji jakości i rękojmi zamontowanych urządzeń – 40%.

Termin związania ofertą wynosił 60 dni.

Zamawiający zastosował w postępowaniu procedurę odwróconą z art. 24 aa ustawy Pzp, co zostało przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu oraz w SIWZ.

W dniu 07.09.2020 r. Zamawiający, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 7b, ustawy Pzp **odrzucał** ofertę Wykonawcy: Solar Breaker Sp. z o.o., ponieważ ww. Wykonawca wniósł wadium po upływie terminu składania ofert.

W dniu 07.09.2020 r. Zamawiający, na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał Wykonawcę: EKO-SOLAR Sp. z o.o. do złożenia oświadczeń i dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia. Wykonawca złożył wymagane dokumenty w terminie.

W dniu 24.09.2020 r. Zamawiający dokonał **wyboru najkorzystniejszej oferty** złożonej przez Wykonawcę: EKO-SOLAR Sp. z o.o., Wszeradów 2, 46-100 Namysłów z ceną wykonania 1 196 190,00 zł brutto. W tym samym dniu zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty zostało opublikowane na stronie internetowej Zamawiającego, a także przekazane Wykonawcom.

W toku postępowania Wykonawcy nie korzystali z przysługujących im środków ochrony prawnej.

Zamawiający wymagał złożenia zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 10% ceny całkowitej podanej w ofercie. Wykonawca wniósł ww. zabezpieczenie w pieniądzu.

W dniu 08.10.2020 r. Zamawiający zawarł **umowę** nr OK.272.3.2020 z wyłonionym Wykonawcą za wynagrodzeniem wskazanym w ofercie. W dniu 11.02.2021 r. do ww. umowy zawarto **aneks** nr 1, dotyczący przedłużenia terminu wykonania przedmiotu zamówienia do dnia 10.03.2021 r. (poprzedni termin: do 15.02.2021 r.). Ww. aneks zawarto zgodnie z art. 144 ust. 1 ustawy Pzp. Przedstawiona na moment kontroli dokumentacja przetargowa nie zawiera innych aneksów do umowy zawartej w ramach przedmiotowego postępowania.

Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia zostało przekazane UPUE w dniu 22.12.2020 r. i opublikowane w DUUE w dniu 24.12.2020 r. pod numerem 2020/S 251-629677.

Kontrola wykazała:

Zamawiający nie zachował należytej staranności w zakresie formułowania zapisów dokumentacji przetargowej w ramach przedmiotowego postępowania:

1. Zamawiający nie wypełnił pkt 2.2. *Protokołu postępowania*, dotyczącego wskazania powodu niedokonania podziału zamówienia na części - naruszył tym samym art. 96 ust. 1 pkt 11 ustawy Pzp, zgodnie z którym obowiązkiem Zamawiającego jest wskazanie w protokole postępowania powodów, dla których nie dokonał podziału zamówienia na części. Zamawiający uzupełnił przedmiotowe informacje, uzasadniając powód niepodzielenia zamówienia na części w piśmie znak IPK.7012.10.2021 z dnia 21.07.2021 r.
2. W *Protokole postępowania* oraz w dokumencie *Plan rzeczowo – finansowy zamówienia publicznego* Zamawiający błędnie wskazał (jak wyjaśnił w piśmie znak IPK.7012.10.2021 z dnia 21.07.2021 r. - „na skutek pomyłki w obliczeniu”) kwotę stanowiącą równowartość w euro szacunkowej wartości zamówienia (jest: 305 652,69 euro, powinno być: 472 254,95 euro).
3. W pkt VI.6 (dot. wykonawców wspólnie ubiegających się o zamówienie) oraz w pkt IX.5 (dot. podmiotów trzecich udostępniających swoje zasoby) Zamawiający wskazał zbyt szeroki zakres badania fakultatywnych podstaw wykluczenia, tj. art. 24 ust. 5 Ustawy Pzp, nie doprecyzowując jednocześnie, iż chodzi wyłącznie o podstawy wykluczenia z art. 24 ust. 5 pkt 1 i pkt 8 Ustawy Pzp, a więc tożsame z podstawami wskazanymi dla wykonawców w pkt IX.9 SIWZ.
4. W pkt II.2.14 ogłoszenia o zamówieniu Zamawiający wskazał, iż przewiduje podstawę wykluczenia określoną w art. 24 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp, a pominął podstawę wykluczenia z art. 24 ust. 5 pkt 8 Ustawy Pzp. Jednocześnie w pkt IX.9 SIWZ Zamawiający prawidłowo wskazał, że przewiduje wykluczenie Wykonawcy zarówno na podstawie art. 24 ust. 5 pkt 1, jak i pkt 8 Ustawy Pzp, co dodatkowo potwierdza żądanie złożenia przez Wykonawców (pkt XI.3 SIWZ oraz pkt VI.3 ogłoszenia o zamówieniu) zaświadczenia właściwego naczelnika urzędu skarbowego, zaświadczenia właściwej terenowej jednostki organizacyjnej ZUS lub KRUS oraz oświadczenia o niezaleganiu z opłaceniem podatków i opłat lokalnych, a zatem dokumentów na potwierdzenie braku podstawy wykluczenia określonej w art. 24 ust. 5 pkt 8 Ustawy Pzp..
5. W załączniku nr 4 do SIWZ *Wykaz wykonanych dostaw* Zamawiający wymagał od Wykonawców podania informacji m.in. na temat wartości wykonanego zadania (kolumna: *Wartość brutto w PLN*). Treść załącznika w ww. zakresie nie została zatem skorelowana ze skonkretyzowanym przez Zamawiającego warunkiem udziału w postępowaniu w zakresie zdolności technicznej i zawodowej - Zamawiający nie określił bowiem wymogu dotyczącego wartości wykonanych dostaw. Jednakże sam

Wykaz był dokumentem niezbędnym do przeprowadzenia przedmiotowego postępowania, a podanie dodatkowych informacji nie nastęcało Wykonawcom nadmiernych trudności.

6. Zamawiający nie dochował terminu wynikającego z art. 95 ust 2 ustawy Pzp, zgodnie z którym ogłoszenie o udzieleniu zamówienia powinno zostać przekazane do publikacji w DUUE w terminie nie dłuższym niż 30 dni od dnia zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego. Tymczasem Zamawiający przekazał ogłoszenie o udzieleniu zamówienia UPUE w dniu 22.12.2020 r., podczas gdy umowa z wyłonionym Wykonawcą została zawarta w dniu 08.10.2020 r., a więc z przekroczeniem ww. terminu.
7. Zamawiający w dniu 11.02.2021 r. zawarł aneks nr 1 do umowy z Wykonawcą nr OK.272.3.2020 z dnia 08.10.2020 r., dotyczący przedłużenia terminu wykonania zamówienia do dnia 10.03.2021 r. (poprzedni termin: do 15.02.2021 r.). Jako podstawę zawarcia aneksu Zamawiający wskazał § 14 ust. 3 pkt 1 lit. b ww. umowy, tj. „zdarzenia losowe (kataklizmy lub inne czynniki zewnętrzne, niemożliwe do przewidzenia wydarzenia), które będą miały wpływ na treść zawartej umowy i termin realizacji”. Jednocześnie w *Protokole konieczności zmiany terminu realizacji zadania* Zamawiający powołał się na drugą falę COVID-19 oraz obostrzenia z tym związane, a ponadto na ciężkie warunki atmosferyczne. Zgodnie z art. 144 ust. 1 pkt 1 Ustawy Pzp, możliwość dokonania zmiany umowy w sprawie zamówienia nie tylko musi zostać przewidziana w ogłoszeniu albo w SIWZ, ale również sformułowana w postaci jednoznacznych (czyli niebudzących wątpliwości) postanowień umownych, określających ich zakres. W związku z tym Zamawiający przewidując zakres dopuszczalnej zmiany umowy, musi jednocześnie wyczerpująco i szczegółowo określić w jakich okolicznościach, po zaistnieniu jakich przesłanek i pod jakimi warunkami zmiana taka może zostać wprowadzona. Zamawiający zatem w sposób zbyt ogólny określił przesłankę zmiany umowy jako „zdarzenie losowe” oraz wskazał w *Protokole*, iż dotyczyło one „ciężkich warunków atmosferycznych”. Zamawiający powinien sprecyzować dokładnie, o jakie opady atmosferyczne chodzi, tj. deszczu, śniegu, gradu, w jakich wielkościach (np. milimetry, centymetry słupa wody), przez jaki okres powinny występować (np. ilość dni) czy też poprzez dokładne określenie ich skutków. Jednakże Zamawiający powołał się jednocześnie na drugą przyczynę zawarcia aneksu, tj. zdarzenie losowe w postaci obostrzeń związanych z COVID-19, wyczerpująco ją uzasadniając. Zespół kontrolny jednocześnie pragnie zwrócić uwagę, iż uzasadniając zmianę umowy w tym zakresie Zamawiający winien powołać się wprost na odpowiednie zapisy *Ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych t. j. Dz.U.2020.1842 z późn. zm.*

Wskazane w punktach 1-7 uchybienia w ocenie Zespołu kontrolnego mają charakter formalny i nie skutkują koniecznością zastosowania procedury nakładania korekt finansowych i pomniejszenia wydatków poniesionych nieprawidłowo za naruszenie ustawy Pzp.

XVIII. Stwierdzone nieprawidłowości/uchybiecia, w tym ustalenia w zakresie wartości korekt finansowych (należy wskazać wysokość, podstawę prawną i sposób wyliczenia nieprawidłowego wydatku; w przypadku obniżenia wskaźnika procentowego nakładanej korekty należy wskazać przesłanki jej obniżenia): *nie dotyczy*

XIX. Zalecenia pokontrolne/rekomendacje (ze wskazaniem terminu na ich wykonanie oraz terminu na przekazanie informacji o sposobie ich wdrożenia):

Rekomenduje się, aby Beneficjent w trakcie dalszej realizacji projektów współfinansowanych z Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Łódzkiego na lata 2014 – 2020 dochował należytej staranności podczas przygotowania oraz prowadzenia postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, w szczególności w zakresie:

- wskazywania w *Protokole postępowania* powodów niepodzielenia zamówienia na części,
- prawidłowego przeliczania kwoty wartości zamówienia w złotych na euro,
- zachowania spójności między treścią ogłoszenia o zamówieniu i SIWZ oraz między poszczególnymi zapisami SIWZ,
- przestrzegania terminu publikacji ogłoszenia o udzieleniu zamówienia,
- szczegółowego formułowania zapisów umowy dotyczących rodzaju i warunków przyszłych dopuszczalnych istotnych zmian umowy.

XX. Wykaz załączników: *nie dotyczy*

XXI. Uwagi/zastrzeżenia Podmiotu kontrolowanego do ustaleń kontroli oraz odniesienie Zespołu kontrolnego do przedmiotowych uwag: *nie dotyczy*

Jednostka kontrolująca przekazuje dwa egzemplarze Informacji pokontrolnej/~~ostatycznej~~ Informacji pokontrolnej¹. Jeden egzemplarz pozostaje w siedzibie Podmiotu kontrolowanego a drugi jest odsyłany do Jednostki kontrolującej. Wszelkie dokumenty zgromadzone w trakcie kontroli pozostają w aktach kontroli w siedzibie Jednostki kontrolującej i na wniosek Podmiotu kontrolowanego są udostępniane do wglądu w uzgodnionym wcześniej terminie w godzinach pracy Urzędu.

¹ niepotrzebne skreślić/usunąć

Pouczenie:

Kierownikowi Podmiotu kontrolowanego przysługuje prawo do złożenia umotywowanych zastrzeżeń do ustaleń zawartych w Informacji pokontrolnej oraz przesłanie ich w formie pisemnej wraz z jednym egzemplarzem niepodpisanej Informacji pokontrolnej w terminie 14 dni kalendarzowych od dnia jej otrzymania. W przypadku przekroczenia przez Podmiot kontrolowany terminu na zgłoszenie zastrzeżeń do Informacji pokontrolnej, Jednostka kontrolująca może odmówić ich rozpatrzenia.

W przypadku braku zastrzeżeń do Informacji pokontrolnej Kierownik Podmiotu kontrolowanego lub osoba przez niego upoważniona podpisuje dwa egzemplarze Informacji pokontrolnej i w terminie 14 dni od daty ich doręczenia przesyła jeden egzemplarz Jednostce kontrolującej.

Odmowa podpisania Informacji pokontrolnej przy równoczesnym braku wniesienia zastrzeżeń do ustaleń kontroli nie zwalnia Podmiotu kontrolowanego z realizacji zaleceń pokontrolnych/rekomendacji.

Zespół kontrolny:

Podmiot kontrolowany:

.....
(data, podpis członka zespołu kontrolnego)

.....
(data, podpis i pieczęć kierownika podmiotu kontrolowanego)

.....
(data, podpis członka zespołu kontrolnego)