

RP.44.116.2021.JW

Departament  
ds. Regionalnego Programu Operacyjnego  
Wydział Kontroli Zamówień Publicznych

### Informacja pokontrolna nr RP.44.116.2021

I.	<b>Podstawa prawna kontroli</b>	Na podstawie zapisów rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 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 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014–2020 (t.j.: Dz.U. z 2020 r. poz. 818) oraz na podstawie postanowień umowy o dofinansowanie projektu nr UDA-RPLD.04.01.02-10-0061/18 z dnia 13 sierpnia 2019 r. z późn. zm.
II.	<b>Imiona i nazwiska osób przeprowadzających kontrolę</b>	[Dane zanonimizowano]
III.	<b>Termin kontroli</b>	7-8 grudnia 2021 r.
IV.	<b>Rodzaj kontroli</b>	doraźna
V.	<b>Nazwa Podmiotu kontrolowanego</b>	Gmina Kamieńsk
VI.	<b>Adres Podmiotu kontrolowanego i miejsca, w którym przeprowadzono czynności kontrolne</b>	— ul. Wieluńska 50, 97-360 Kamieńsk — kontrola w siedzibie IZ RPO WŁ
VII.	<b>NIP Podmiotu kontrolowanego</b>	7722260719
VIII.	<b>Imię i nazwisko kierownika Podmiotu kontrolowanego</b>	[Dane zanonimizowano]– Burmistrz Kamieńska

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	Bogdan Pawłowski – Burmistrz Kamieńska
XII.	Nr umowy o dofinansowanie	UDA-RPLD.04.01.02-10-0061/18
XIII.	Tytuł kontrolowanego projektu	„Odnawialne źródła energii w Gminie Kamieńsk”
XIV.	Wartość projektu (wg umowy/aneksu)	3 764 558,10 zł
XV.	Zakres kontroli	Sprawdzenie prawidłowości przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn.: - Dostawa i montaż 223 mikroinstalacji OZE w ramach projektu „Odnawialne źródła energii w gminie Kamieńsk” - ogłoszenie nr 2020/S 198-479260 z dnia 12.10.2020
XVI.	Data sporządzenia informacji pokontrolnej	11.03.2022 r.

#### XVII. Opis kontrolowanych obszarów i ustalenia kontroli

Zespół Kontrolny dokonał sprawdzenia **jednego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego** przeprowadzonego zgodnie z art. 39 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, zwanej dalej Ustawą Pzp.

**Postępowanie pn.:** „Dostawa i montaż 223 mikroinstalacji OZE w ramach projektu „Odnawialne źródła energii w gminie Kamieńsk” Numer referencyjny: IOŚ.271.13.2020,

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego 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.).

**Przedmiotem zamówienia** była dostawa i montaż 223 mikroinstalacji OZE w ramach projektu „Odnawialne źródła energii w gminie Kamieńsk” w podziale na trzy części:

Część I zamówienia obejmowała dostawę i montaż 100 mikroinstalacji fotowoltaicznych do częściowego pokrycia zapotrzebowania na energię elektryczną,

Część II zamówienia obejmowała dostawę i montaż 104 instalacji kolektorów słonecznych, służących do pokrycia zapotrzebowania na ciepło obejmującą: 74 instalacje o mocy 3400 W, 30 instalacji o mocy 5100 W,

Część III zamówienia obejmowała dostawę i montaż 19 kotłów na biomasę w zakresie modulowanej mocy 25 kW.

Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia znajduje się w załącznikach do SIWZ.

**Wartość szacunkowa** zamówienia została ustalona w III kwartale 2020 r. na podstawie kosztorysów inwestorskich na kwotę 3 297 045,00 zł netto, co wg kursu euro 4,2693 zł, stanowi równowartość 772 268,29 euro, w tym dla części I – 1 973 516,00 zł (462 257,51 euro), dla części II – 1 051 468,00 zł (246 285,81 euro) i dla części III – 272 061,00 zł (63 724,97 euro).

Postępowanie przeprowadziła **Komisja Przetargowa** powołana w dniu 30.12.2020 r. Zarządzeniem Nr 109/20 Burmistrza Kamieńska.

**Ogłoszenie o zamówieniu** zostało w dniu 07.10.2020 r. przekazane Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej (dalej: UPUE). Ogłoszenie zostało opublikowane w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej (dalej: Dz.Urz.UE) pod nr 2020/S 198-479260 w dniu 12.10.2020 r. i w tym samym dniu zostało zamieszczone na stronie internetowej oraz w miejscu publicznie dostępnym w siedzibie Zamawiającego.

**Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia** (dalej: SIWZ) została w dniu 05.10.2020 r. zatwierdzona przez Burmistrza Kamieńska, a następnie w dniu 12.10.2020 r. została zamieszczona wraz z załącznikami na stronie internetowej Zamawiającego.

Postępowanie opublikowano na miniPortal (https://miniportal.uzp.gov.pl) w dniu 30.12.2020 r.

**Pierwotny termin składania ofert** został wyznaczony do dnia 12.11.2020 r. do godz. 10:00.

Zamawiający zgodnie z art. 45 ust. 1 ustawy Pzp wymagał wnieścia **wadium** w następującej wysokości: dla części I – 50 000,00 zł, dla części II – 20 000,00 zł i dla części III – 5 000,00 zł tj. w wysokości nieprzekraczającej 3% szacunkowej wartości zamówienia, zgodnie z art. 45 ust. 4 ustawy Pzp.

Zamawiający dopuścił składanie ofert częściowych. Zamawiający nie dopuścił składania ofert wariantowych oraz nie przewidział możliwości udzielenia zamówień, o których mowa w art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy Pzp.

W dniach 13.10.2020 r. - 23.12.2020 r. wpłynęły do Zamawiającego liczne zapytania do treści SIWZ. Odpowiednio w dniu 07.12.2020 r. oraz w dniu 23.12.2020 r. Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 ustawy Pzp zamieścił treść pytań wraz z wyjaśnieniami na stronie internetowej. Jednocześnie Zamawiający na podstawie art. 38 ust. 4 ustawy Pzp pięciokrotnie dokonał modyfikacji treści SIWZ. Każdorazowa modyfikacja treści SIWZ powodowała zmianę treści ogłoszenia o zamówieniu:

1. W dniu 05.11.2020 r. termin składania ofert został przesunięty na dzień 23.11.2020 r. Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia zostało przekazane UPUE w dniu 05.11.2020 r. oraz opublikowane w Suplemencie Dz.Urz.UE pod nr 2020/S 119-537707 w dniu 10.11.2020 r., a także zamieszczone na stronie internetowej Zamawiającego w dniu 06.11.2020 r. Zamawiający dokonał zmiany treści SIWZ w zakresie wymagań dotyczących wysokości wadium i terminu składania i otwarcia ofert.

2. W dniu 16.11.2020 r. termin składania ofert został przesunięty na dzień 02.12.2020 r. Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia zostało przekazane UPUE w dniu 16.11.2020 r. oraz opublikowane w Suplemencie Dz.Urz.UE pod nr 2020/S 227-557520 w dniu 20.11.2020 r., a także zamieszczone na stronie internetowej

Zamawiającego w dniu 16.11.2020 r. Zamawiający dokonał zmiany treści SIWZ w zakresie Opisu Przedmiotu Zamówienia (dalej: OPZ) w części I zamówienia i terminu składania i otwarcia ofert.

3. W dniu 27.11.2020 r. termin składania ofert został przesunięty na dzień 08.12.2020 r. Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia zostało przekazane UPUE w dniu 27.11.2020 r. oraz opublikowane w Suplemencie Dz.Urz.UE pod nr 2020/S 235-580033 w dniu 02.12.2020 r., a także zamieszczone na stronie internetowej Zamawiającego w dniu 27.11.2020 r. Zamawiający dokonał zmiany treści SIWZ w zakresie terminu składania i otwarcia ofert.

4. W dniu 07.12.2020 r. termin składania ofert został przesunięty na dzień 23.12.2021 r. Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia zostało przekazane UPUE w dniu 07.12.2020 r. oraz opublikowane w Suplemencie Dz.Urz.UE pod nr 2020/S 242-597563 w dniu 11.12.2020 r., a także zamieszczone na stronie internetowej Zamawiającego w dniu 07.12.2020 r. Zamawiający dokonał zmiany treści SIWZ w zakresie m.in. terminu składania i otwarcia ofert, terminu realizacji zamówienia oraz projektu umowy dla wszystkich trzech części.

5. W dniu 16.12.2020 r. termin składania ofert został przesunięty na dzień 04.01.2021 r. Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia zostało przekazane UPUE w dniu 16.12.2020 r. oraz opublikowane w Suplemencie Dz.Urz.UE pod nr 2020/S 248-617300 w dniu 21.12.2020 r., a także zamieszczone na stronie internetowej Zamawiającego w dniu 16.12.2020 r. Zamawiający dokonał zmiany treści SIWZ w zakresie m.in. załącznika nr 3 wórn formularza ofertowego oraz terminu składania i otwarcia ofert.

Bezpośrednio przed **otwarcie ofert**, które nastąpiło w dniu 04.01.2021 r. o godz. 10:30, Zamawiający podał kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, **w wysokości: dla części I – 2 131 397,28 zł brutto, dla części II – 1 135 585,44 zł brutto oraz dla części III – 293 825,88 zł brutto.**

Do siedziby Zamawiającego w wyznaczonym terminie **wpłynęły następujące oferty** złożone przez wykonawców:

#### Część I:

1. ELBUD BEŁCHATÓW SP. Z O.O., Dąbrowa Rusiecka 50a, 97-438 Rusiec, z ceną 1 765 028,02 zł brutto i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
2. Przedsiębiorstwo Miejskie MZUM.PL S.A., Al. J. Piłsudskiego 74, 41-303 Dąbrowa Górnicza, z ceną 1 612 210,18 zł brutto i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
3. ECO-TEAM Sp. z o.o., ul. W. Jagiełły 60, 42-202 Częstochowa, z ceną 2 866 006,80 zł i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
4. Sanito Sp. z o.o., ul. Puławska 476, 02-884 Warszawa, z ceną 1 956 748,32 zł i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
5. PRO-ECO Sp. z o.o., Al. Zwycięstwa 245, 81-525 Gdynia, z ceną 2 017 944,12 zł i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
6. ML System S.A., Zaczernie 190 G, 36-062 Zaczernie, z ceną 2 350 229,04 zł brutto i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
7. JSB CONSTRUCTION PPHU Jolanta Sekuła, ul. Potokowa 12 a/1, 80-297 Banino, z ceną 1 853 694,97 zł brutto i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;

8. FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. SP.K., Kudrowice 12, 95-200 Pabianice, z ceną 2 382 000,48 zł i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;

Część II:

1. DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski, ul. Polna 1E/6, 82-500 Kwidzyn, z ceną 1 005 480,00 zł brutto, i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
2. ECO-TEAM Sp. z o.o., ul. W. Jagiełły 60, 42-202 Częstochowa, z ceną 1 086 696,00 zł i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
3. Sanito Sp. z o.o., ul. Puławska 476, 02-884 Warszawa, z ceną 1 098 450,72 zł i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
4. Solartime Sp. z o.o., ul. Załęska 106B, 35-322 Rzeszów, z ceną 1 070 312,40 zł i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
5. FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. SP.K., Kudrowice 12, 95-200 Pabianice, z ceną 1 111 663,44 zł i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;

Część III:

1. ECO-TEAM Sp. z o.o., ul. W. Jagiełły 60, 42-202 Częstochowa, z ceną 345 762,00 zł i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
2. Semper Power sp. z o.o., ul. Główna 5, 42-693 Krupski Młyn, z ceną 334 489,95 zł i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
3. Ergo Ekologia sp. z o.o., ul. K. Gierdziejewskiego 7 lok. 17, 02-495 Warszawa, z ceną 297 763,05 zł i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;
4. FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. SP.K., Kudrowice 12, 95-200 Pabianice, z ceną 293 392,91 zł i czasem reakcji przeglądu gwarancyjnego 3 dni robocze;

Zamawiający niezwłocznie, tj. w dniu 07.01.2021 r. zamieścił na swojej stronie internetowej informacje z otwarcia ofert, o których mowa w **art. 86 ust. 5 ustawy Pzp**.

**Kryteriami wyboru** najkorzystniejszej oferty były:

- cena – 60 %,
- czas reakcji na wezwanie przeglądu gwarancyjnego – 40%,

**Termin związania ofertą** – 60 dni.

Zamawiający przewidział w SIWZ zastosowanie tzw. „procedury odwróconej” w ramach prowadzonego przetargu nieograniczonego, o której mowa w **art. 24aa ust. 1 ustawy Pzp**.

W dniu 12.01.2021 r. Zamawiający na podstawie **art. 26 ust. 1 Ustawy Pzp** wezwał wykonawców: DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski i Przedsiębiorstwo Miejskie MZUM.PL S.A. do złożenia oświadczeń i dokumentów aktualnych na dzień ich złożenia potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp. Wykonawcy złożyli wymagane oświadczenia i dokumenty w wyznaczonym terminie.

W dniu 12.01.2021 r. Zamawiający na podstawie **art. 26 ust. 2 ustawy Pzp** wezwał wykonawcę: FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. SP.K., do złożenia w odniesieniu do części III oświadczeń i dokumentów aktualnych na dzień ich złożenia potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp. Wykonawca złożył wymagane oświadczenia i dokumenty w wyznaczonym terminie.

Zamawiający w dniu 09.02.2021 r. na podstawie **art. 26 ust. 3 ustawy Pzp** wezwał wykonawcę Przedsiębiorstwo Miejskie MZUM.PL S.A. do złożenia w odniesieniu do części I kart katalogowych modułów i inwerterów fotowoltaicznych zaoferowanych w złożonej ofercie. Wykonawca złożył wyjaśnienia i dokumenty w wyznaczonym terminie. Na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp** Zamawiający w dniu 15.02.2021 r. **odrzucał ofertę** wykonawcy Przedsiębiorstwo Miejskie MZUM.PL S.A. jako niezgodną w wymaganiach wskazanymi w SIWZ.

W dniu 15.02.2021 r. Zamawiający na podstawie **art. 26 ust. 1 ustawy Pzp** wezwał wykonawcę ELBUD BEŁCHATÓW SP. Z O.O. do złożenia w odniesieniu do części I oświadczeń i dokumentów aktualnych na dzień ich złożenia potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp. Wykonawca złożył wymagane oświadczenia i dokumenty w wyznaczonym terminie. Zamawiający na podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp** w dniu 26.02.2021 r. **odrzucał ofertę** wykonawcy ELBUD BEŁCHATÓW SP. Z O.O. jako niezgodną w wymaganiach wskazanymi w SIWZ.

Zamawiający w dniu 16.02.2021 r. na podstawie **art. 26 ust. 3 ustawy Pzp** wezwał wykonawcę DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski do złożenia w odniesieniu do części II brakującego certyfikatu zgodności z normą PN-EN 12975-2:2007 oraz na podstawie **art. 26 ust. 4 ustawy Pzp** do złożenia wyjaśnień dotyczących dokumentów złożonych przez wykonawcę. Wykonawca złożył wymagany dokument i wyjaśnienia w wyznaczonym terminie.

W dniu 19.02.2021 r. Zamawiający dokonał **wyboru najkorzystniejszej oferty dla części II i III** złożonej przez wykonawców DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski za wynagrodzeniem wskazanym w ofercie dla części II i FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. SP.K., dla części III. W tym samym dniu **zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej** oferty zostało opublikowane na stronie internetowej Zamawiającego, a także przesłane wykonawcom mailem.

Zamawiający na podstawie **art. 85 ust. 2 ustawy Pzp** poinformował wszystkich wykonawców w dniu 03.03.2021 r. o kończącym się terminie związania ofertą dla części I zamówienia oraz o możliwości samodzielnego przedłużenia terminu związania ofertą o 30 dni. W dniu 03.03.2021 r. i 04.03.2021 r. wykonawcy FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. SP.K., JSB CONSTRUCTION PPHU Jolanta Sekuła, ML System S.A., ECO-TEAM Sp. z o.o., Sanito Sp. z o.o., ELBUD BEŁCHATÓW SP. Z O.O. złożyli oświadczenia w sprawie przedłużenia terminu związania ofertą na podstawie art. 85. ust. 2 ustawy Pzp oraz potwierdzenia przedłużenia ważności wadium. Wykonawca PRO-ECO Sp. z o.o. nie odpowiedział na pismo Zamawiającego.

W dniu 04.03.2021 r. Zamawiający na podstawie **art. 26 ust. 1 Ustawy Pzp** wezwał wykonawcę JSB CONSTRUCTION PPHU Jolanta Sekuła do złożenia w odniesieniu do części I oświadczeń i dokumentów aktualnych na dzień ich złożenia potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp. Wykonawca złożył wymagane oświadczenia i dokumenty w wyznaczonym terminie. Zamawiający na

podstawie **art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp** w dniu 19.03.2021 r. **odrzucił ofertę** wykonawcy JSB CONSTRUCTION PPHU Jolanta Sekuła jako niezgodną w wymaganiach wskazanymi w SIWZ.

Zamawiający **żądał wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 5 %** ceny ofertowej brutto. Wykonawca DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski wniósł zabezpieczenie dla części II w formie gotówki. (części II -50 274,00 zł.) Wykonawca FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. SP.K. wniósł zabezpieczenie dla części III w formie gwarancji ubezpieczeniowej. (części III -14 669,65 zł.)

W dniu 04.03.2021 r. (błąd w dacie w umowie) Zamawiający zawarł **umowę nr FK.2151.83.2021 dla części II** z wyłonionym wykonawcą – DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski, ul. Polna 1E/6, 82-500 Kwidzyn oraz w dniu 22.03.2021 r. **umowę nr FK.2151.91.2021 dla części III** z wyłonionym wykonawcą – FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. SP.K., Kudrowice 12, 95-200 Pabianice.

Przekazana przez Beneficjenta dokumentacja przetargowa zawierała dwa aneksy do umowy **FK.2151.83.2021** i jeden aneks do umowy **FK.2151.91.2021**

**Aneks nr 1** z dnia 29.04.2021 r. do umowy **FK.2151.83.2021** dotyczył zmiany terminu wykonania zamówienia z uwagi na przedłużające się postępowanie. **Aneks nr 2** z dnia 07.05.2021 r. do umowy **FK.2151.83.2021** dotyczył przeniesienia 4 szt. kolektorów słonecznych z gruntu na dach 2 szt. i elewację 2 szt. na podstawie protokołu konieczności z dnia 06.05.2021 r., a także zmniejszenie wynagrodzenia na kwotę 1 004 076,00 zł. brutto.

**Aneks nr 1** z dnia 19.04.2021 r. do umowy **FK.2151.91.2021** dotyczył zmiany rodzaju zbiornika w jednej z lokalizacji na zbiornik typu SLIM na podstawie protokołu konieczności z dnia 17.04.2021 r.

Przedmiotowe aneksy zostały zawarte w zgodzie z **art. 144 ustawy Pzp**.

W dniu 23.03.2021 r. Zamawiający na podstawie **art. 26 ust. 1 ustawy Pzp** wezwał wykonawcę Sanito Sp. z o.o. do złożenia w odniesieniu do części I oświadczeń i dokumentów aktualnych na dzień ich złożenia potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp. Wykonawca złożył wymagane oświadczenia i dokumenty w wyznaczonym terminie.

Zamawiający w dniu 08.04.2021 r. zwrócił się do ww. Wykonawcy na podstawie **art. 26 ust. 4 ustawy Pzp** o złożenie wyjaśnień dotyczących dokumentów złożonych przez Wykonawcę ( brak informacji o pokryciu szkła solarnego warstwą anty-refleksyjną oraz o miejscu produkcji modułów). Wykonawca złożył wyjaśnienia i uzupełnił dokument w wyznaczonym terminie.

W dniu 16.04.2021 r. Zamawiający dokonał **wyboru najkorzystniejszej oferty dla części I** złożonej przez wykonawcę Sanito Sp. z o.o. za wynagrodzeniem wskazanym w ofercie. W tym samym dniu zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty zostało opublikowane na stronie internetowej Zamawiającego, a także przesłane wykonawcom mailem.

Zamawiający **żądał wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 5 %** ceny ofertowej brutto. Ww. Wykonawca wniósł zabezpieczenie w formie gotówki, zabezpieczenie zmieniono w trakcie realizacji umowy na gwarancję ubezpieczeniową.

W dniu 29.04.2021 r. Zamawiający zawarł **umowę nr FK.2151.121.2021** z wyłonionym wykonawcą Sanito Sp. z o.o., ul. Puławska 476, 02-884 Warszawa.

Przekazana przez Beneficjenta dokumentacja przetargowa zawierała **trzy aneksy do umowy nr FK.2151.121.2021** z dnia 29.04.2021 r.

**Aneks nr 1** z dnia 29.04.2021 r. dotyczył zmiany terminu realizacji umowy ze względu na przedłużające się postępowanie przetargowe.

**Aneks nr 2** z dnia 30.07.2021 r. dotyczył zmiany terminu realizacji umowy oraz zmiany zaoferowanego modułu, który okazał się niedostępny na etapie realizacji zamówienia.

**Aneks nr 3** z dnia 16.08.2021 r. dotyczył zmiany mocy zaoferowanych modułów oraz miejsca montażu instalacji we wskazanych lokalizacjach z budynków mieszkalnych na budynki gospodarcze oraz z elewacji budynku na dach, zgodnie z Protokołem konieczności nr 1 z dnia 12.08.2021 r., a także zmieniono osoby koordynatorów projektu ze strony Zamawiającego oraz Wykonawcy. Zmianie uległa wysokość wynagrodzenia z 1 956 748,32 zł na 1 985 949,36 zł brutto.

Przedmiotowe aneksy zostały zawarte w zgodzie z **art. 144 ustawy Pzp**.

**Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia** zostało przekazane UPUE w dniu 09.12.2021 r. i opublikowane w Suplemencie do Dz.Urz.UE pod nr 2021/S 242-637402 z dnia 14.12.2021 r.

#### **Kontrola wykazała:**

1. Zamawiający naruszył art. 41 pkt 7, 7a, 8 i 11 ustawy Pzp poprzez niewskazanie w Ogłoszeniu o zamówieniu warunków udziału w postępowaniu oraz podstaw wykluczenia, wykazu oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia, a także informacji o wadium i terminie związania ofertą. Wskazane elementy są obligatoryjne w ogłoszeniu o zamówieniu. Art. 41 ustawy Pzp wskazuje minimalną treść ogłoszenia o zamówieniu – przepis ten stanowi bowiem: „Ogłoszenie o zamówieniu zawiera co najmniej: (...)”. Zamawiający nie może zatem pominąć danych, których podanie w ogłoszeniu jest obowiązkowe. Zespół kontrolny nie może zgodzić się z opinią Beneficjenta wyrażoną w wyjaśnieniach z dnia 31.12.2021 r., iż „informacje o których mowa są dostępne w SIWZ, będącym częścią zamówienia”. Niewystarczającym bowiem jest zamieszczenie powyższych informacji tylko w SIWZ - prawidłowe wypełnienie normy wynikającej z treści art. 41 ustawy Pzp, nakazuje obligatoryjne ujęcie przedmiotowych informacji również w treści ogłoszenia o zamówieniu.

Zamawiający nie wskazał w swoim ogłoszeniu informacji, o których mowa w art. 41 ust 7, 7a, 8 i 11 ustawy Pzp, nie odwołał się też do właściwych punktów SIWZ, gdzie mógłby wykonawca odnaleźć m.in. opis warunków udziału w postępowaniu oraz podstawy wykluczenia, wykaz oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia.

Przepisy ustawy Pzp wymagają, aby informacje najbardziej istotne z punktu widzenia procedury postępowania, w tym między innymi wykaz oświadczeń i dokumentów potwierdzających spełnienie tych warunków oraz brak podstaw do wykluczenia, znalazły się zarówno w SIWZ, jak i w ogłoszeniu o zamówieniu. Dokumenty te muszą być ze sobą spójne i nie ma dokumentu „ważniejszego”. Również orzecznictwo potwierdza, że ustawa Pzp nie pozwala na przyjęcie prymatu zapisów SIWZ





nad treścią ogłoszenia. Oba te dokumenty stanowią bowiem najistotniejsze elementy procedury zamówieniowej i zamawiający do określania ich treści powinni przywiązywać należyłą staranność.

Podobnie w uchwale KIO z dnia 08.01.2018 r., sygn. akt KIO/KD 67/17, wskazano, iż „treść ogłoszenia o zamówieniu stanowi dla wykonawców ważną informację dotyczącą warunków ubiegania się o dane zamówienie publiczne (stanowi pierwszy element informacyjny dla wykonawcy o prowadzonym postępowaniu i informacje w nim zawarte mają umożliwiać wykonawcy podjęcie decyzji o możliwości i woli ubiegania się o zamówienie publiczne)”, a co za tym idzie, brak zamieszczenia w ogłoszeniu informacji wymaganych przepisami prawa skutkuje również naruszeniem zasad przejrzystości i uczciwej konkurencji. Izba nie uwzględniła argumentacji zamawiającego dotyczącej uszczegóławiającego charakteru SIWZ w stosunku do treści ogłoszenia o zamówieniu.

Powyższe działanie Zamawiającego wpisuje się wprost w kategorię nieprawidłowości indywidualnej, wskazaną w pozycji nr 9 dokumentu pn. „Stawki procentowe stosowane przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszych dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych”, stanowiącego Załącznik do Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29.01.2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1264), zwanego dalej Taryfikatorem. W związku z przedmiotowym naruszeniem przewidziano stawkę procentową stosowaną przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszych w wysokości 25%.

- Beneficjent w pkt. 11.1 SIWZ wskazał, że „komunikacja między Zamawiającym, a Wykonawcami odbywa się przy użyciu miniPortalu, ePUAPu i poczty elektronicznej”, w pkt. 11.2 widnieje zapis „Wnioski, zawiadomienia oraz informacje Zamawiający i Wykonawcy przekazują za pośrednictwem dedykowanego formularza dostępnego na ePUAP oraz udostępnionego przez miniPortal (Formularz do komunikacji)”. Z załączonego przez Beneficjenta w ramach kontroli dokumentu (wydruk ze strony internetowej [miniportal.uzp.gov.pl](http://miniportal.uzp.gov.pl) pt. Szczegóły postępowania) wynika, iż dopiero w dniu 30.12.2020 r. o godz. 11:45 (a zatem na pięć dni przed upływem terminu składania ofert, określonego do dnia 04.01.2021 r. do godz. 10:00) Beneficjent zamieścił informację o przedmiotowym postępowaniu w miniPortalu. Powyższe skutkowało tym, że Wykonawcy zamiast ustawowego min. 35 dniowego terminu na złożenie ofert, dysponowali de facto terminem pięciodniowym. Zespół kontrolny nie może zgodzić się z Beneficjentem, który w złożonych wyjaśnieniach (pismo z dnia 31.12.2021 r.) stwierdził, iż „...w ocenie Beneficjenta rejestracja postępowania na miniPortalu mogła nastąpić w terminie późniejszym...” Jednocześnie Beneficjent prawidłowo przekazał ( w dniu 07.10.2020 r.) i opublikował ogłoszenie o zamówieniu w dniu 12.10.2020 r. w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, na stronie internetowej Zamawiającego, a także w miejscu publicznie dostępnym w siedzibie Zamawiającego. Termin składania ofert został wyznaczony na dzień 12.11.2020 r., tym samym zachowany został nie krótszy niż 35 dni ustawowy termin składania ofert. Brak informacji o Identyfikatorze postępowania oraz brak Klucza publicznego nie wpływał zatem na samą możliwość przygotowania/sporządzenie oferty (również w zakresie terminu na sporządzenie oferty), lecz

pozostawał w bezpośrednim związku z możliwością faktycznego (w sensie technicznym) i zgodnego z przepisami ustawy Pzp złożenia sporządzonej oferty. Jednakże zgodnie z oświadczeniem Beneficjenta (pismo z dnia 24.01.2021 r.) do siedziby Zamawiającego aż do dnia otwarcia ofert nie wpłynęła żadna informacja od potencjalnych Wykonawców sygnalizująca brak identyfikatora postępowania oraz klucza publicznego, które to braki uniemożliwiłyby Wykonawcom złożenie oferty. Z uwagi na powyższe Zespół kontrolny uznaje powyższe naruszenie za formalne, tj. nie skutkujące koniecznością zastosowania procedury nakładania korekt finansowych i pomniejszenia wydatków poniesionych nieprawidłowo w związku z naruszeniem ustawy Pzp.

3. Zamawiający naruszył art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp poprzez wybór jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Sanito sp. z o.o., która podlegała odrzuceniu, z uwagi na fakt, iż jej treść nie odpowiadała treści SIWZ.

W dniu 16.10.2020 r. wpłynęło do Zamawiającego zapytanie o treści „Prosimy o informację czy Zamawiający wymaga, aby moduły posiadały certyfikat miejsca produkcji na terenie Unii Europejskiej”. W odpowiedzi Zamawiający wskazał „Zamawiający wymaga, aby moduły posiadały certyfikat miejsca produkcji na terenie Unii Europejskiej”. Ponownie Zamawiający potwierdził powyższy obowiązek, odpowiadając na pytania wykonawców w dniu 23.12.2021 r., gdzie jeden z wykonawców wnioskował o „rezygnację z wymogu, aby moduły posiadały certyfikat miejsca produkcji na terenie Unii Europejskiej”. Zamawiający poinformował o podtrzymaniu zapisów SIWZ.

Wezwaniem do wyjaśnień z dnia 15.12.2021 r. Zespół kontrolny poprosił Zamawiającego o uzasadnienie ww. wymogu, co Zamawiający uczynił w sposób wyczerpujący w odpowiedzi z dnia 31.12.2021 r. Jednocześnie Zespół kontrolny dwukrotnie wezwał Beneficjenta (pismo z dnia 15.12.2021 r. oraz z dnia 13.01.2022 r.) do uzupełnienia dokumentu przedstawionego przez wykonawcę Sanito sp. z o.o. na potwierdzenie spełnienia przedmiotowego wymogu. Zarówno w odpowiedzi na pierwsze jak i drugie wezwanie Zespół kontrolny nie otrzymał wiarygodnego dokumentu, który w sposób nie budzący wątpliwości świadczyłby o produkcji zaproponowanych przez firmę Sanito sp. z o.o. modułów fotowoltaicznych na wymaganym obszarze.

Podkreślić należy, że w dniu 26.02.2021 r. Zamawiający odrzucił na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp ofertę wykonawcy Elbud Bełchatów sp. z o.o., podając w uzasadnieniu: „analiza przedłożonych przez Wykonawcę dokumentów potwierdza, iż zaoferowane przez Wykonawcę moduły są produkowane poza terenem Unii Europejskiej, co nie spełnia założeń SIWZ.”

W dniu 08.04.2021 r. Zamawiający wezwał firmę Sanito sp. z o.o. na podstawie art. 26 ust. 4 ustawy Pzp do złożenia wyjaśnień informując: „na przedłożonej karcie katalogowej brak jest jednoznacznej informacji o miejscu produkcji modułów”. W odpowiedzi na wezwanie firma Sanito Sp. z o.o. pismem z dnia 12.04.2021 r. znak sprawy: IOŚ.271.13.2020 poinformowała Zamawiającego, że „dokonując dalszej analizy rynku urządzeń fotowoltaicznych podkreślamy, że żadne urządzenia produkowane na terenie Unii Europejskiej nie spełniają wymagań Zamawiającego i nie mogą zostać realnie zaoferowane w przedmiotowym postępowaniu”. W tym samym piśmie ww. Wykonawca oświadczył „Jednocześnie potwierdzamy, że wśród elementów procesu produkcyjnego końcowy proces/etap produkcyjny związany z kontrolą jakości zaoferowanych modułów fotowoltaicznych finalizujący produkt gotowy do dystrybucji, przeprowadzany jest na terenie Unii Europejskiej, co tym samym

potwierdza, że miejscem produkcji jest teren Unii Europejskiej”. W dniu 16.07.2021 r. ww. Wykonawca zwrócił się pismem do Zamawiającego o wyrażenie zgody na zastosowanie rozwiązania równoważnego dla zaoferowanych modułów fotowoltaicznych MP Solar MP-P-285 na urządzenia innego producenta tj. UL-290P-120HV. W dniu 22.07.2021 r. Zamawiający w piśmie poinformował, iż „zaproponowane zastępcze moduły fotowoltaiczne nie spełniają wymogów w zakresie...ich produkcji na terenie Unii Europejskiej.” W odpowiedzi firma Sanito sp. z o.o. w piśmie z dnia 23.07.2021 roku załączyła dokument Certyfikat No 1/07/20021 Polskiej Akademii Nauk (PAN), który miał poświadczать o miejscu wykonania na terenie UE. W piśmie z dnia 29.07.2021 r. ponownie ww. Wykonawca potwierdził, że „końcowy proces/etap produkcyjny związany z kontrolą jakości zaoferowanych modułów fotowoltaicznych finalizujący produkt gotowy do dystrybucji, przeprowadzany jest na terenie Unii Europejskiej, co tym samym potwierdza, że miejscem produkcji jest teren Unii Europejskiej”. Zatem Zamawiający dostrzegając niezgodność proponowanych modułów fotowoltaicznych z wymaganiami zawartymi w SIWZ powinien ofertę odrzucić na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp.

Beneficjent nie przedstawił jednoznacznych dokumentów, które w ocenie Zespołu Kontrolnego świadczą o tym, że moduły UL-290P-120HV zaoferowane przez firmę Sanito sp. z o.o. są produkowane na terenie Unii Europejskiej, tj. zgodnie z wymogiem postawionym przez Zamawiającego. Nie jest w tym zakresie wystarczające pismo firmy Sanito sp. z o.o. do Burmistrza Kamieńska Pana Bogdana Pawłowskiego, w którym wskazała, iż „końcowy proces/etap produkcyjny związany z kontrolą jakości zaoferowanych modułów fotowoltaicznych finalizujący produkt gotowy do dystrybucji, przeprowadzany jest na terenie Unii Europejskiej, co tym samym potwierdza, że miejscem produkcji jest teren Unii Europejskiej”. „Końcowy proces/etap produkcyjny” nie oznacza „produkcji na terenie Unii Europejskiej”. Postawiony przez Zamawiającego wymóg dotyczył również posiadania przez moduły certyfikatu miejsca produkcji na terenie Unii Europejskiej co w ocenie Zespołu Kontrolnego nie jest tożsame z załączonym certyfikatem No 1/07/20021 Polskiej Akademii Nauk (PAN), na wykonanie w Polsce przesłany przedniej modułu fotowoltaicznego wykonanej ze szkła z powłoką ceramiczną, antyrefleksyjną oraz samoczyszczącą nanoszoną w procesie produkcji w Polsce modułu fotowoltaicznego ULICA 290W-120-9BB z zastosowaniem produktów Nanolex firmy Infinitec GmbH. Zespół kontrolny nie uznał wyjaśnień Beneficjenta zaprezentowanych w piśmie z dnia 24.01.2022 r., iż „w ocenie Zamawiającego wybrany Wykonawca, składając oświadczenie w zakresie miejsca produkcji modułów, potwierdził, że oferowane przez niego moduły są produkowane na terenie Unii Europejskiej”.

Zespół kontrolny pragnie zwrócić również uwagę na zapis w Karcie produktu modułu fotowoltaicznego ULICA 290W-120-9BB która, zawiera informację „Ulica Solar jest wiodącym producentem ogniw i paneli fotowoltaicznych w Chinach od 2005 roku...”

Powyższe działanie Zamawiającego tj. naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp polegające na wyborze jako najkorzystniejszej oferty podlegającej odrzuceniu, wpisuje się w kategorię nieprawidłowości indywidualnej, wskazaną w pozycji 14 dokumentu pn. „Stawki procentowe stosowane przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych”, stanowiącego Załącznik do



- Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29.01.2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (t.j. Dz. U. z 2020 r., poz. 1264), zwanego dalej Taryfikatorem W związku z przedmiotowym naruszeniem przewidziano stawkę procentową stosowaną przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszych w wysokości 25%.
4. Zgodnie z art. 95 ust 2 Pzp „Jeżeli wartość zamówienia lub umowy ramowej jest równa lub przekracza kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, Zamawiający nie później niż w terminie 30 dni od dnia zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego albo umowy ramowej, przekazuje ogłoszenie o udzieleniu zamówienia Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej”. Zamawiający naruszył powyższy przepis w ten sposób, iż opublikował ogłoszenie o zamówieniu dopiero w dniu 14.12.2021 r., a więc ponad 7 miesięcy m-cy od dnia zawarcia ostatniej umowy w ramach zamówienia.
  5. Zamawiający nie dochował należytej staranności wzywając wykonawcę FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k. do złożenia dokumentów na podstawie art. 26 ust. 2. Prawidłową podstawę prawną stanowi bowiem art. 26 ust. 1 z uwagi na fakt, iż przedmiotowe postępowanie przeprowadzone zostało w procedurze unijnej.
  6. Zamawiający nie dochował należytej staranności kierując do wykonawcy ELBUD BEŁCHATÓW SP. Z O.O. informację w sprawie przedłużenia terminu związania ofertą dla części I zamówienia podczas gdy Zamawiający w dniu 26.02.2021 r. odrzucił ofertę ww. Wykonawcy.

**XVIII. Stwierdzone nieprawidłowości/uchybień, 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):**

**Kwalifikacja prawna:**

1. **naruszenie art. 41 pkt 7, 7a, 8 i 11 ustawy Pzp** polegające na nieumieszczeniu w ogłoszeniu o zamówieniu informacji o warunku udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia oraz podstaw wykluczenia, wykazu oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowania oraz brak podstaw wykluczenia,

Ponieważ skutki finansowe stwierdzonej nieprawidłowości indywidualnej są pośrednie, rozproszone oraz trudne do oszacowania, wysokość stawki procentowej została ustalona na podstawie Taryfikatora, który w związku z przedmiotowym naruszeniem przewiduje w pozycji nr 9 (Nieopublikowanie w ogłoszeniu o zamówieniu kryteriów kwalifikacji...) stawkę procentową stosowaną przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszych w wysokości 25% wydatków kwalifikowalnych.

2. **Naruszenie art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp** poprzez wybór jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy Sanito sp. z o.o. podlegającej odrzuceniu, z uwagi na fakt, iż jej treść nie odpowiadała treści SIWZ.

Ponieważ skutki finansowe stwierdzonej nieprawidłowości indywidualnej są pośrednie, rozproszone oraz trudne do oszacowania, wysokość stawki procentowej została ustalona na podstawie Taryfikatora, który w związku z przedmiotowym naruszeniem przewiduje w pozycji nr 14 (Wprowadzono zmiany w kryteriach kwalifikacji ( lub specyfikacji technicznej ) po otwarciu ofert lub kryteria te ( lub specyfikacja ) zostały zastosowane nieprawidłowo) stawkę procentową stosowaną przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń w wysokości 25% wydatków kwalifikowalnych.

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

Obliczenie kwoty korekty następuje wg wzoru:

$Wk = W\% \times Wkw \times Wś$ , gdzie:

Wk - wysokość korekty finansowej

W% - wskaźnik procentowy korekty

Wkw - wydatki kwalifikowalne dla danego zamówienia

Wś – procentowa wysokość współfinansowania ze środków funduszy UE.

Faktura VAT nr	Data wystawienia	Brutto	Kwalifikowalne z faktury	Niekwalifikowalne (z uwzględnieniem wskaźnika korekty)	Korekta po uwzględnieniu wysokości dofinansowania – do zwrotu	Numer Wniosku o płatność	Data naliczania odsetek
F21/090066	24.09.2021	1 985 949,36 zł	1 838 842,00 zł	459 710,50 zł	340 185,77 zł	RPLD.04.01.02-10-0061/18-009 (niezatwierdzony)	
28/06/2021	11.06.2021	1 004 076,00 zł	929 700,00 zł	232 425,00 zł	171 994,50 zł	RPLD.04.01.02-10-0061/18-009 (niezatwierdzony)	
FVS/KAM/2021/05/1	27.05.2021	293 392,91 zł	271 660,10 zł	67 915,03 zł	50 257,12 zł	RPLD.04.01.02-10-0061/18-009 (niezatwierdzony)	

Na dzień sporządzenia informacji pokontrolnej Zespół Kontrolny dokonał wyliczenia kwoty korekty finansowej z dowodów księgowych przedstawionych Instytucji Zarządzającej do wniosku o płatność:

**WNP-RPLD.04.01.02-10-0061/18-009 (niezatwierdzony)**

- Faktura VAT nr F21/090066 wystawiona w dniu 24.09.2021 r. na kwotę 1 985 949,36 zł brutto, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych 1 838 842,00 zł;

- Faktura VAT nr 28/06/2021 wystawiona w dniu 11.06.2021 r. na kwotę 1 004 076,00 zł brutto, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych 929 700,00 zł.

- Faktura VAT nr FVS/KAM/2021/05/1 wystawiona w dniu 27.05.2021 r. na kwotę 293 392,91 zł brutto, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych 271 660,10 zł.

**Zobowiązuje się Beneficjenta do złożenia poprawionego wniosku o płatność z uwzględnieniem kwot wyliczonej korekty finansowej.**

Zmniejszenie wartości wydatków kwalifikowalnych w wyniku nałożonej korekty finansowej może spowodować konieczność ponownego przeliczenia kwot wydatków objętych limitami, w szczególności wydatków na zarządzanie projektem oraz wydatków na przygotowanie dokumentacji, które nie mogą przekraczać limitów ustalonych przez IZ RPO WŁ.

**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:

- zamieszczania w ogłoszeniu o zamówieniu wszystkich wymaganych elementów, zgodnie z art. 41 ustawy Pzp, w szczególności wszystkie przewidziane w postępowaniu warunki udziału w postępowaniu i przesłanki wykluczenia oraz wykaz oświadczeń i (lub) dokumenty potwierdzające spełnienie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia,
- stosował przesłanki odrzucenia oferty, zgodnie z art. 89 ust. 1 ustawy Pzp;
- terminowego udostępniania informacji na miniPortalu,
- terminowego przekazywania ogłoszenia o udzieleniu zamówienia.

**Termin na wykonanie zaleceń pokontrolnych/rekomendacji:** 14 dni kalendarzowych od dnia otrzymania informacji pokontrolnej. Beneficjent zobowiązany jest powiadomić pisemnie Urząd Marszałkowski Województwa Łódzkiego o sposobie ich wykonania. W przypadku złożenia umotywowanych zastrzeżeń termin wykonania zaleceń ulega zawieszeniu.

**XX. Wykaz załączników:** *nie dotyczy*

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

Zastrzeżenia Beneficjenta do pierwszej informacji pokontrolnej z dnia 18.02.2022 r., znak RPIII.44.116.2021.JW, wniesione pismem z dnia 01.03.2022 r. (otrzymane 04.03.2022 r.) uznaje się za niezasadne.

1. Odnosnie zarzutu naruszenia art. 41 pkt 7, 7a, 8 i 11 ustawy Pzp Zespół Kontrolny nie może zgodzić się z opinią Beneficjenta wyrażoną w zastrzeżeniach z dnia 01.03.2022 r., iż wraz z treścią ogłoszenia został opublikowany również SIWZ, a w związku z tym wykonawcy mieli dostęp do kompletu koniecznych informacji. Niewystarczającym jest bowiem zamieszczenie tych informacji tylko w SIWZ – prawidłowe wypełnienie normy wynikającej z treści art. 41 ustawy Pzp, nakazuje obligatoryjne ujęcie przedmiotowych informacji również w treści ogłoszenia. W kontrolowanym postępowaniu w treści ogłoszenia Beneficjent nie zawarł żadnej wzmianki, chociażby ogólnej, dotyczącej podstaw wykluczenia i dokumentów na ich

potwierdzenie, nie wskazał chociażby skrótowo - odesłania do właściwych przepisów prawa, czyli art. 24 ust. 1 i ust 5 ustawy Pzp, nawet bez przytaczania ich brzmienia czy przepisów rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. „*Ogłoszenie o zamówieniu powinno być sformułowane przez zamawiającego w sposób, który przynajmniej jednoznacznie wskazywałby gdzie zamieszczone są pełne wymagania co do warunków udziału w postępowaniu i podstawy wykluczenia oraz jakie dokumenty lub oświadczenia potwierdzające spełnienie tych warunków są wymagane, skoro nie było możliwości ich precyzyjnego wymienienia w ogłoszeniu o zamówieniu z uwagi na niedostosowanie formularza do wymogów określonych w art. 41 ust. 7 i 7a Pzp*” (wyrok WSA w Łodzi z dnia 11.08.2021 r., II SA/Łd 241/21).

Prezes Urzędu Zamówień Publicznych uznaje, iż Zamawiający w przypadku, w którym nie są w stanie zamieścić wszystkich informacji wymaganych przepisami ustawy Pzp w odpowiedniej sekcji formularza ogłoszenia powinni wykorzystać w tym celu, przewidziane we wzorze ogłoszenia sekcje dedykowane informacjom dodatkowym czego Zamawiający nie uczynił, co więcej Zamawiający nie wyczerpał limitu znaków dla poszczególnych sekcji ogłoszenia w przedmiotowym postępowaniu. Braki w ogłoszeniu u Zamawiającego nie powstały na skutek sytuacji spowodowanej ograniczeniami technicznymi formularza tj. Zamawiający nie był w stanie zmieścić wszystkich informacji wymaganych przepisami ustawy Pzp w formularzu ogłoszenia ze względu na ograniczoną liczbę znaków, w tym również w sekcjach dedykowanych informacjom dodatkowym. W postępowaniu objętym weryfikacją Zamawiający mógł zamieścić stosowne informacje w sekcji informacje dodatkowe, jednak nie skorzystał z tej możliwości. Zarówno Sekcji II ogłoszenia: Przedmiot -Pkt II.2.14) Informacje dodatkowe, jak i Sekcji VI ogłoszenia: Informacje uzupełniające - Pkt VI.3) Informacje dodatkowe, Beneficjent pozostawił niewypełnione, mimo zaleceń Prezesa UZP.

Zgodnie ze stanowiskiem Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych zamieszczenie w ogłoszeniu o zamówieniu odesłania do treści SIWZ powinno być uznane za wyjątek od zasady publikacji informacji określonej w art. 41 ustawy Pzp i dopuszczone tylko w zakresie, w jakim Zamawiający, w szczególności z uwagi na ograniczenia techniczne, a także charakter zamówienia, jego przedmiot lub wymagania organizacyjne lub funkcjonalne, nie są w stanie zamieścić wszystkich informacji wymaganych przepisami ustawy Pzp w formularzu ogłoszenia, w tym również w sekcjach dedykowanych informacjom dodatkowym. Biorąc pod uwagę wskazane ograniczenia co do ilości znaków w poszczególnych sekcjach ogłoszenia o zamówieniu, normą przepisu art. 41 ustawy Pzp w zakresie podstaw wykluczenia wykonawcy z postępowania oraz wykaz oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu, nie jest przytoczenie pełnej treści art. 24 ustawy Pzp oraz treści rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. – w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz. U. z 2016 r. poz. 1126). Norma przepisu art. 41 ustawy Pzp w tym zakresie może zostać wypełniona poprzez wskazanie w treści formularza ogłoszenia odpowiednich podstaw prawnych, bez przytaczania ich brzmienia, czego Zamawiający również nie uczynił.

W analizowanym stanie faktycznym, Beneficjent jako zarzut podnosi, że Zespół Kontrolny nie wykazał choćby potencjalnej szkody dla budżetu UE. Wobec powyższego zarzutu Zespół Kontrolny wyjaśnia, że ustalając, czy naruszenie przepisu art. 41 pkt 7, 7a oraz 8, 11 ustawy Pzp mogło spowodować potencjalną szkodę w budżecie wziął pod uwagę co następuje: szkodą w budżecie niewątpliwie będzie sfinansowanie

wydatków poniesionych niezgodnie z przepisami prawa, w niniejszym przypadku - niezgodne z przepisami ustawy Pzp. Budżet UE obciążony zostałby nieuzasadnionym wydatkiem, związanym z zaniechaniem zamawiającego, polegającym na nieumieszczeniu w ogłoszeniu o zamówieniu przekazanym UPUE przesłanek braku podstaw do wykluczenia wykonawcy z udziału w postępowaniu oraz wykazu oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia a także informacji o wadium i terminie związania ofertą.

Ponieważ każde naruszenie prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet UE stanowi nieprawidłowość, to konsekwencją jej stwierdzenia jest konieczność nałożenia korekty finansowej. W orzecznictwie podnoszony jest pogląd, że Taryfikator sam w sobie zawiera ocenę charakteru i wagi jaka dla danej nieprawidłowości jest przypisana poprzez przypisanie stawki procentowej do konkretnego naruszenia ustawy Pzp. NSA stwierdził, że Taryfikator sam w sobie zawiera ocenę charakteru i wagi jaką dla danej nieprawidłowości przypisała Polska jako państwo członkowskie, podporządkowując konkretną stawkę procentową do konkretnego naruszenia prawa zamówień publicznych. W Taryfikatorze przewidziano możliwość braku obowiązku nakładania korekt finansowych za naruszenia, które mają charakter formalny i nie wywołują lub nie mogłyby wywoływać żadnych skutków finansowych (por. wyrok NSA z 7.12.2016r., II GSK 1257/15). Odstąpić bowiem od nałożenia korekty można wyłącznie w przypadku, jeśli naruszenie prawa, w tym naruszenie przepisów o zamówieniach publicznych, miało wyłącznie charakter formalny i nie mogło mieć wpływu na powstanie rzeczywistej, czy też potencjalnej szkody, ani też na jej wysokość (por. wyrok NSA z 25.04.2014r., II GSK 173/13). W związku z tym, że naruszenie przepisu art. 41 pkt 7, 7a oraz 8, 11 ustawy Pzp określone zostało w poz. 9 Taryfikatora uznać należy, iż naruszenie to stanowi nieprawidłowość w rozumieniu art. 2 pkt 36 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady UE nr 1303/2013. Naruszenie to może potencjalnie spowodować szkodę w budżecie UE, albowiem, podzielając pogląd NSA w Warszawie zawarty w wyroku z dnia 11.05.2017r., sygn. Akt II GSK 2213/15, już z samego faktu naruszenia ustawy Pzp wynikać może szkoda finansowa w budżecie UE. Szkoda nie musi być konkretna i rzeczywista, lecz wystarczy, że istniało zagrożenie powstania szkody, a brak jest okoliczności, które wykluczyłyby wpływ uchybienia na budżet określonego funduszu. W niniejszej sprawie gdyby Beneficjent nie naruszył przepisu art. 41 pkt 7, 7a oraz 8, 11 ustawy Pzp i zamieścił w ogłoszeniu o zamówieniu przesłanki braku podstaw do wykluczenia Wykonawcy z udziału w postępowaniu oraz wykaz oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia to nie można wykluczyć a także informacji o wadium i terminie związania ofertą, że zamówienie mógłby uzyskać podmiot, który zaoferowałby niższą cenę za wykonanie zamówienia, a który zrezygnował z ubiegania się o udzielenie zamówienia, ponieważ ogłoszenie o zamówieniu nie zawierało wszystkich elementów określonych w art. 41 ustawy Pzp.

Jednocześnie Zespół Kontrolny informuje, iż nie ma możliwości obniżenia stawki korekty, z uwagi na fakt, iż dokument pn. „Stawki procentowe stosowane przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszych dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych”, stanowiący Załącznik do Rozporządzenia Ministra Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 22 czerwca 2020 r. (poz. 1264) zmieniającego rozporządzenie w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień nie przewiduje obniżenia stawki korekty finansowej za powyższe naruszenie.



Mając powyższe na uwadze Zespół kontrolny podtrzymuje ustalenia w zakresie naruszenia art. 41 ust. 7, 7a, 8, 11 ustawy Pzp.

2. Odnosnie zarzutu naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp Zespół Kontrolny nie może zgodzić się z wyjaśnieniami Beneficjenta zawartymi w zastrzeżeniach z dnia 01.03.2022 r. Art. 24 Rozporządzenia Rady (EWG) Nr 2913/92 z dnia 12 października 1992 roku Wspólnotowego Kodeksu Celnego, na który powołuje się Beneficjent brzmi: Towar, w którego produkcję zaangażowany jest więcej niż jeden kraj, jest uznawany za pochodzący z kraju, w którym został poddany ostatniej istotnej, ekonomicznie uzasadnionej obróbce lub przetworzeniu, które spowodowało wytworzenie nowego produktu lub stanowiło istotny etap wytwarzania w przedsiębiorstwie przystosowanym do tego celu. Jednocześnie należy podkreślić, iż aby towar, w którego produkcję zaangażowany jest więcej niż jeden kraj, mógł zostać uznany za pochodzący z jednego z tych krajów, spełnione muszą być łącznie wszystkie wymienione w przepisie warunki, tj.:

- towar musi być przedmiotem istotnego przetworzenia lub obróbki,
- przetworzenie lub obróbka mająca miejsce na terytorium danego kraju jest ostatnim etapem przed nadaniem towarowi cech dla niego charakterystycznych,
- przetworzenie lub obróbka towaru jest uzasadniona ekonomicznie,
- w wyniku przetworzenia lub obróbki powstaje nowy produkt, lub też przetworzenie to lub obróbka stanowią ważny etap wytwarzania danego produktu,
- produkcja nowego produktu lub przetworzenie towaru musi odbywać się w przedsiębiorstwie przystosowanym do takiego rodzaju produkcji lub przetwórstwa, które pozwala na wytworzenie tego produktu lub towaru. W opinii ETS, za "przystosowane przedsiębiorstwo" będzie uznawane takie, które spełnia jedną lub więcej z poniższych przesłanek:
  - w procesie obróbki lub przetwarzania towarów uczestniczy personel o specjalnych kwalifikacjach wymaganych do danego typu zadań lub
  - w procesie produkcji zastosowanie znajdują wyrafinowane narzędzia (jak należy sądzić, odpowiednie do wykonywanych czynności) lub
  - przedmiotowe przedsiębiorstwo jest specjalnie wyposażone w celu wytwarzania towarów, których pochodzenie może ulec zmianie.

Panele zaproponowane przez Wykonawcę Sanito Sp. z o. o. zarówno te proponowane w złożonej ofercie jako i te, na które zgodził się ostatecznie Zamawiający podpisując aneks nr 2 z dnia 30.07.2021 r. są w całości produkowane na terenie Chińskiej Republiki Ludowej. Końcowy proces/etap produkcyjny związany z kontrolą jakości jaki miał dotyczyć produktu proponowanego w złożonej przez firmę Sanito Sp. z o.o. ofercie oraz nakładana na terenie Polski powłoka ceramiczna, antyrefleksyjna oraz samoczyszcząca czy też kontrola jakości dotycząca ostatecznie dostarczonych paneli fotowoltaicznych nie spełnia wymogów art. 24 Wspólnotowego Kodeksu Celnego. Kontrola jakości na którą powoływał się Wykonawca w piśmie z dnia 12.04.2021 r. jako ostatni element procesu produkcyjnego, zgodnie ze swoją definicją, *polega na działaniu mającym na celu sprawdzenie, mierzenie lub testowanie jednej lub więcej charakterystyk produktu*

*i odnoszenie wyników do wyspecjalizowanych wymagań w celu potwierdzenia zgodności. Zadanie to nie potwierdza spełnienia wszystkich przesłanek wymienionych w art. 24 Wspólnotowego Kodeksu Celnego.*

Zespół Kontrolny w dniu 08.03.2022 r. skontaktował się z Panem[Dane zanonimizowano], który podpisał się pod certyfikatem poświadczającym wykonanie w Polsce przesłony przedniej modułu fotowoltaicznego, w celu zasięgnięcia fachowej wiedzy na temat tego jak przebiega ten proces, jak bardzo jest skomplikowany i na terenie jakiego przedsiębiorstwa w Polsce jest on wykonywany. Informacje uzyskane podczas rozmowy nie potwierdziły ziszczenia się wyżej opisanych przesłanek wynikających z Wspólnotowego Kodeksu Celnego. W szczególności ustalono, iż nakładanie powłoki nie stanowi istotnego przetworzenia ani obróbki, nie wymaga skomplikowanych narzędzi ani personelu o specjalnych kwalifikacjach, jak również żaden ze wskazanych procesów nie musi odbywać się w przedsiębiorstwie specjalnie wyposażonym w celu wytwarzania towarów, których pochodzenie może ulec zmianie, nie powstaje również nowy produkt. W dniu 09.03.2022 r. Zespół Kontrolny skontaktował się również z firmą MP Solar w celu uzyskania informacji dotyczącej zaproponowanego w ofercie panelu fotowoltaicznego MP-P-285. Podczas rozmowy telefonicznej przedstawiciel firmy potwierdził informacje co do pochodzenia tego produktu.

Wbrew temu co wskazywał w złożonych wyjaśnieniach z dnia 24.01.2022 r. Beneficjent Zespół kontrolny nie wymagał od Zamawiającego aby wykazał, że wszystkie elementy produktu zostały wyprodukowane na terenie Unii Europejskiej ponieważ, nie tak został zapisany wymóg w kontrolowanym postępowaniu. Nie wymagał również przedstawienia certyfikatu miejsca produkcji na terenie Unii Europejskiej, ponieważ tak jak podkreślił to Beneficjent, nie był on wymagany. Wymagał natomiast, aby z złożonych dokumentów (pism, zaświadczeń/oświadczeń), jednoznacznie wynikało, iż proponowane panele fotowoltaiczne MP Solar M-P-285 oraz UL-290P-120HV zostały wyprodukowane na terenie Unii Europejskiej zgodnie z wymogiem postawionym w SIWZ. Zespół kontrolny zgadza się z stanowiskiem Krajowej Izby Odwoławczej przedstawionym w wyroku KIO 212/21, zgodnie z którym *"wszelkie rozbieżności czy też niejasności dotyczące treści SIWZ nie mogą wpływać negatywnie na sytuację wykonawcy w postępowaniu, a więc przede wszystkim nie mogą prowadzić do odrzucenia oferty"*. Jednocześnie stawiając wymóg produkcji modułów na terenie Unii Europejskiej, Zamawiający musiał dokładnie i szczegółowo zweryfikować proponowany produkt w oparciu o przedstawiony dokument lub wyjaśnienia składane przez Wykonawców, aby mieć pewność, że otrzymuje produkt, którego oczekiwał, tak aby przeprowadzenie procedury konkurencyjnej było realne.

Mając powyższe na uwadze Zespół kontrolny podtrzymuje ustalenia w zakresie naruszenia art. 89 ust. 1 pkt 2 w związku z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy Pzp.

Jednostka kontrolująca przekazuje dwa egzemplarze ostatecznej Informacji pokontrolnej. 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.

**Pouczenie:**

Do ostatecznej Informacji pokontrolnej nie przysługuje możliwość złożenia zastrzeżeń.

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.

W przypadku odmowy podpisania ostatecznej Informacji pokontrolnej Podmiot kontrolowany odsyła Jednostce kontrolującej jeden egzemplarz Informacji pokontrolnej w terminie 14 dni od daty jej doręczenia. Odmowa podpisania Informacji pokontrolnej 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)