

RPIII.44.32.2022.MWI

 Departament
 ds. Regionalnego Programu Operacyjnego
 Wydział Kontroli Zamówień Publicznych

Informacja pokontrolna nr RPIII.44.32.2022

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 2020 r., poz. 818, z późn. zm.) oraz na podstawie postanowień umowy o dofinansowanie nr UDA-RPLD.06.02.01-10-0034/20-00 z dnia 23.03.2021 r., z późniejszymi aneksami
II.	Imiona i nazwiska osób przeprowadzających kontrolę	[dane zanonimizowano]
III.	Termin kontroli	25-29 marca 2022 r.
IV.	Rodzaj kontroli	planowa
V.	Nazwa Podmiotu kontrolowanego	Gmina Koluszki
VI.	Adres Podmiotu kontrolowanego i miejsca, w którym przeprowadzono czynności kontrolne	- ul. 11 Listopada 65, 95-040 Koluszki - kontrola w siedzibie IZ RPO WŁ
VII.	NIP Podmiotu kontrolowanego	7282471753
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], pismami z dnia 06.04.2022 r. nr GIZ.271.47.(19).2019 oraz z dnia 15.04.2022 r. nr GII.7013.150.2022.AC
XII.	Nr umowy o dofinansowanie	UDA-RPLD.06.02.01-10-0034/20-00
XIII.	Tytuł kontrolowanego projektu	„Rozwój gospodarki turystycznej w miejscowości Lisowice”

XIV.	Wartość projektu (wg umowy/aneksu)	10 034 073,69 zł
XV.	Zakres kontroli	Poprawność przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Oczyszczenie dna zbiornika wodnego w miejscowości Lisowice”
XVI.	Data sporządzenia Informacji pokontrolnej	19.04.2022 r.

XVII. Opis kontrolowanych obszarów i ustalenia kontroli

Zespół kontrolny dokonał sprawdzenia jednego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn. „Oczyszczenie dna zbiornika wodnego w miejscowości Lisowice – znak sprawy: GIZ.271.47.(19).2019. Jak wynika z zawiadomienia o kontroli, zakres kontroli miał obejmować jeszcze drugie postępowanie pn. „Rozwój gospodarki turystycznej w miejscowości Lisowice, gmina Koluszki - znak sprawy: GIZ.271.04.(04).2017. Zespół Kontrolny ustalił jednak, iż postępowanie to zostało skontrolowane w terminie 27-31.07.2017 r. w ramach kontroli projektu nr RPLD.06.02.01-10-0043/16 pn. „Rozwój gospodarki turystycznej w miejscowości Lisowice” (umowa o dofinansowanie projektu nr UDA-RPLD.06.02.01-10-0043/16-00 z dnia 09.12.2016 r.). Kontrola nr RPIII.44.57.2017.EK nie wykazała żadnych naruszeń.

Postępowanie pn. „Oczyszczenie dna zbiornika wodnego w miejscowości Lisowice – znak sprawy: GIZ.271.47.(19).2019, przeprowadzono w trybie przetargu nieograniczonego o wartości nie przekraczającej kwoty określonej w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, zgodnie z art. 39 ustawy z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2018 r., poz. 1986, z późn. zm.), zwanej dalej ustawą Pzp.

Przedmiotem zamówienia było oczyszczenie dna zbiornika wodnego w miejscowości Lisowice o powierzchni 46 485,9 m² z osadów dennych zalegających w górnej części zbiornika w oparciu o opracowanie pod nazwą „Analiza możliwości wykonania prac związanych z wydobyciem i zagospodarowaniem osadów dennych akwenu Lisowice oraz ocena jakościowa tych osadów i ich wpływ na elementy środowiskowe, a także proekologiczne prowadzenie robót oczyszczających zbiornik”.

Wartość szacunkowa przedmiotowego zamówienia została ustalona w dniu 14.05.2019 r. na podstawie kosztorysu inwestorskiego na kwotę 775 803,35 zł netto, co według kursu euro 4,3117 zł, stanowi równowartość 179 929,81 euro.

Postępowanie przeprowadziła Komisja Przetargowa powołana w dniu 21.05.2019 r. Zarządzeniem Nr 73/2019 Burmistrza Koluszek.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych (dalej: BZP) w dniu 15.05.2019 r. pod numerem 547770-N-2019. W tym samym dniu ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone na stronie internetowej oraz w miejscu publicznie dostępnym w siedzibie Zamawiającego.

Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ) została zatwierdzona przez Sekretarza Gminy w dniu 15.05.2019 r. i wraz z załącznikami zamieszczona na stronie internetowej Zamawiającego.

Termin składania ofert został wyznaczony do dnia 23.05.2019 r. do godz. 10:30.

Zamawiający wymagał wniesienia wadium w wysokości 10 000,00 zł.

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

Bezpośrednio przed otwarciem ofert, które nastąpiło w dniu 23.05.2019 r. o godz. 10:40, Zamawiający podał kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, w wysokości 1 000 000,00 zł.

Do siedziby Zamawiającego w wyznaczonym terminie wpłynęła **1 oferta złożona** przez wykonawcę: Przedsiębiorstwo Budowlano Drogowe „BUD–DROG” Stanisława Polus, 95-040 Koluszki, ul. Zawila 23, z ceną oferty – 995 558,17 zł brutto.

Zamawiający niezwłocznie, tj. w dniu 23.05.2019 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% oraz norma emisji spalin pojazdów ciężarowych używanych w trakcie realizacji przedmiotu zamówienia - 40%.

Zamawiający przewidział w SIWZ oraz w ogłoszeniu o zamówieniu zastosowanie tzw. procedury odwróconej, zgodnie z art. 24aa ust. 1 ustawy Pzp.

W dniu 24.05.2019 r. Zamawiający dokonał **wyboru najkorzystniejszej oferty** złożonej przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Budowlano Drogowe „BUD–DROG” Stanisława Polus. W tym samym dniu zawiadomienie o wyborze opublikowano na stronie internetowej Zamawiającego oraz przesłano wykonawcy mailem.

Zamawiający żądał wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 5% ceny ofertowej brutto. Wykonawca wniósł zabezpieczenie w formie gwarancji ubezpieczeniowej.

W dniu 28.05.2019 r. Zamawiający zawarł **Umowę Nr 307/05/2019** z Przedsiębiorstwem Budowlano Drogowym „BUD–DROG” Stanisława Polus, 95-040 Koluszki, ul. Zawila 23, za wynagrodzeniem 995 558,17 zł brutto. Zamawiający przedłożył jeden aneks do przedmiotowej umowy - Aneks nr 1 z dnia 28.06.2019 r. zmieniający termin wykonania zamówienia.

Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia zamieszczono w BZP w dniu 19.06.2019 r. pod nr 510123921-N-2019.

Kontrola wykazała:

1. Zamawiający naruszył art. 25 ust. 1 ustawy Pzp poprzez żądanie od wykonawców oświadczenia, które nie było niezbędne do przeprowadzenia postępowania. Zamawiający nie określił w SIWZ żadnych warunków udziału w postępowaniu, ani w zakresie kompetencji lub uprawnień do prowadzenia określonej działalności zawodowej, ani w zakresie sytuacji ekonomicznej, finansowej, czy też zdolności technicznej lub zawodowej. Jednocześnie wymagał od wykonawców złożenia wraz z ofertą oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu. Zgodnie z art. 25 ust. 1 ustawy Pzp w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania - a contrario żądanie dokumentów zbędnych jest niedopuszczalne. W wyniku nowelizacji ustawy Pzp z dnia 22.06.2016 r. uchylony został art. 44 ustawy, z którego jednoznacznie wynikało, iż złożenie oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu jest obowiązkiem wykonawcy

w każdym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Z kolei dodany został art. 25a ust. 1, stanowiący, że do oferty lub wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wykonawca dołącza aktualne na dzień składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu oświadczenie w zakresie wskazanym przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Tak więc Zamawiający uprawniony jest do żądania od wykonawców jedynie dokumentów i oświadczeń niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, a zatem takich, które potwierdzają spełnianie warunków udziału w postępowaniu w zakresie opisanym w ogłoszeniu o zamówieniu i SIWZ. Z kolei oświadczenie o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu przestaje być niezbędne, jeżeli Zamawiający takich warunków w ogóle nie sprecyzował.

W ocenie Zespołu Kontrolnego, biorąc pod uwagę definicję nieprawidłowości, wskazane naruszenie ma charakter formalny i nie skutkuje zastosowaniem procedury nakładania korekt finansowych.

2. Zamawiający nie zachował należytej staranności podczas przygotowania ogłoszenia o zamówieniu, pomijając zamieszczenie w nim informacji o terminie związania ofertą, co wynika z art. 41 pkt 11 ustawy Pzp, oraz informacji o zabezpieczeniu należytego wykonania umowy, pomimo faktu, iż wzór ogłoszenia zawiera sekcje przeznaczone na te informacje.

W ocenie Zespołu Kontrolnego, biorąc pod uwagę definicję nieprawidłowości, wskazane naruszenie ma charakter formalny i nie skutkuje zastosowaniem procedury nakładania korekt finansowych.

3. Zamawiający, niezgodnie z dyspozycją art. 24aa ust. 1 oraz art. 26 ust. 2 ustawy Pzp, żądał złożenia wraz z ofertą odpisu z właściwego rejestru lub centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej. Jak wynika z wyjaśnień Beneficjenta, celem było potwierdzenie sposobu reprezentowania podmiotu biorącego udział w przetargu. Jednak w stanie prawnym, w jakim prowadzone było kontrolowane postępowanie, przedmiotowy dokument mógł być żądany wyłącznie w celu potwierdzenia braku podstaw wykluczenia na podstawie art. 24 ust. 5 pkt 1 ustawy Pzp, czyli sprawdzenia, czy w stosunku do podmiotu otwarto likwidację, w zatwierdzonym przez sąd układzie w postępowaniu restrukturyzacyjnym jest przewidziane zaspokojenie wierzycieli przez likwidację jego majątku lub sąd zarządził likwidację jego majątku w trybie art. 332 ust. 1 ustawy z dnia 15.05.2015 r. - Prawo restrukturyzacyjne lub którego upadłość ogłoszono, z wyjątkiem wykonawcy, który po ogłoszeniu upadłości zawarł układ zatwierdzony prawomocnym postanowieniem sądu, jeżeli układ nie przewiduje zaspokojenia wierzycieli przez likwidację majątku upadłego, chyba że sąd zarządził likwidację jego majątku w trybie art. 366 ust. 1 ustawy z dnia 28.02.2003 r. - Prawo upadłościowe. Nieprawidłowy zapis o konieczności złożenia odpisu z właściwego rejestru lub centralnej ewidencji i informacji o działalności gospodarczej znajduje się w punkcie VI.6.1) SIWZ. Zamawiający powinien w pierwszej kolejności, zgodnie z art. 24aa ustawy Pzp, dokonać wyłącznie oceny ofert, a dopiero później, stosownie do art. 26 ust. 2 ustawy Pzp, wezwać wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym, nie krótszym niż 5 dni, terminie aktualnych na dzień złożenia oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp.

W ocenie Zespołu Kontrolnego, biorąc pod uwagę definicję nieprawidłowości, wskazane naruszenie ma charakter formalny i nie skutkuje zastosowaniem procedury nakładania korekt finansowych.

4. Zamawiający nie zachował należytej staranności w zakresie wyegzekwowania od wykonawcy wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy odpowiadającego wymaganiom określonym w SIWZ. Zabezpieczenie należytego wykonania umowy w formie niepieniężnej miało zawierać zobowiązanie gwaranta do nieodwołalnego i bezwarunkowego zapłacenia kwoty zobowiązania na pierwsze żądanie zapłaty w przypadku, gdy wykonawca nie wykonał robót w terminie wynikającym z umowy lub wykonał te roboty z nienależyłą starannością. Gwarant nie mógł uzależniać dokonania zapłaty od spełnienia jakichkolwiek dodatkowych warunków lub też od przedłożenia jakiegokolwiek dokumentacji. Złożona przez wykonawcę Przedsiębiorstwo Budowlano Drogowe „BUD-DROG” Stanisława Polus ubezpieczeniowa gwarancja należytego wykonania kontraktu Nr 04GG13/0198/19/0013 nie spełnia tych wymogów. Po pierwsze jej zakres jest ograniczony jedynie do sytuacji, gdy wykonawca został zobowiązany do zapłaty wymagalnych kar umownych w związku z niewykonaniem lub nienależytym wykonaniem umowy, których nie zapłacił. Po drugie, zapłata kwoty gwarancji została uzależniona od doręczenia nie tylko pisemnego oświadczenia zamawiającego o niewykonaniu lub nienależytym wykonaniu umowy przez wykonawcę i braku dokonania zapłaty wymagalnych kar umownych, ale również potwierdzonego za zgodność z oryginałem wezwania wykonawcy do zapłaty należności z tytułu kar umownych wraz z dowodem nadania. Oznacza to, że gwarancja nie zabezpieczała interesów Zamawiającego w należyтым stopniu. Miała bowiem charakter warunkowy, ściśle wiążący wypłatę zabezpieczenia z brakiem zapłaty kar umownych, podczas gdy zabezpieczenie należytego wykonania umowy jest instytucją niezależną i odrębną od ewentualnych kar umownych ustalonych w umowie z wykonawcą. Treść złożonej gwarancji wskazuje, iż zabezpieczenie miało zastępować kary umowne, co jednocześnie uniemożliwiało wypłatę sumy gwarancyjnej w sposób bezsporny z tytułu innych potencjalnych roszczeń zamawiającego, jak przykładowo pokrycie ceny wykonania zastępczego. Biorąc pod uwagę powyższe, Zamawiający powinien powstrzymać się od zawarcia umowy z wykonawcą do czasu wniesienia właściwego zabezpieczenia, ewentualnie zastosować się do dyspozycji art. 94 ust. 3 ustawy Pzp.

W ocenie Zespołu Kontrolnego, biorąc pod uwagę definicję nieprawidłowości, wskazane naruszenie ma charakter formalny i nie skutkuje zastosowaniem procedury nakładania korekt finansowych.

XVIII. Stwierdzone nieprawidłowości/uchybień, w tym ustalenia w zakresie wartości korekt finansowych: *nie dotyczy*

XIX. Zalecenia pokontrolne/rekomendacje:

Rekomenduje się, aby Beneficjent w trakcie dalszej realizacji projektów współfinansowanych z RPO WŁ na lata 2014–2020 zachował większą staranność w zakresie:

- żądania jedynie niezbędnych oświadczeń i dokumentów na właściwym etapie postępowania;
- starannego przygotowania ogłoszenia o zamówieniu;
- egzekwowania prawidłowego zabezpieczenia należytego wykonania 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. 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.

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.

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:

[dane zanonimizowano]

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

[dane zanonimizowano]

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

Podmiot kontrolowany:

[dane zanonimizowano]

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