

RPOII.44.11.2022.MSZ

Departament
ds. EFRR w Perspektywie 2014-2020
Wydział Kontroli Projektów

Informacja pokontrolna nr RPOII.44.11.2022

I.	Podstawa prawna kontroli	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 ze zm.) oraz na podstawie postanowień umowy o dofinansowanie projektu nr UDA-RPLD.04.04.00-10-0003/20 z dnia 25 stycznia 2021 r., ze zmianami.
II.	Imiona i nazwiska osób przeprowadzających kontrolę	[dane zanonimizowano]
III.	Termin kontroli	25-29.03.2022 r.
IV.	Rodzaj kontroli	doraźna
V.	Nazwa Podmiotu kontrolowanego	Gmina Czerniewice
VI.	Adres Podmiotu kontrolowanego i miejsca, w którym przeprowadzono czynności kontrolne	— ul. Mazowiecka 42, 97-216 Czerniewice — kontrola w siedzibie IZ RPO WŁ
VII.	NIP Podmiotu kontrolowanego	7732273907
VIII.	Imię i nazwisko kierownika Podmiotu kontrolowanego	[dane zanonimizowano]
IX.	Osoba zastępująca kierownika podczas jego nieobecności, upoważniona do uczestniczenia	nie dotyczy

	w czynnościach kontrolnych	
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]
XII.	Nr umowy o dofinansowanie	UDA-RPLD.04.04.00-10-0003/20
XIII.	Tytuł kontrolowanego projektu	„Wymiana źródeł ciepła na terenie Gminy Czerniewice”
XIV.	Wartość projektu (wg umowy/aneksu)	3 360 132,60 zł
XV.	Zakres kontroli	Sprawdzenie prawidłowości przeprowadzonych postępowań o udzielenie zamówienia publicznego pn.: <ul style="list-style-type: none"> • <i>Dostawa i montaż instalacji na gaz płynny na terenie Gminy Czerniewice wraz z zaprojektowaniem,</i> • <i>Wymiana źródeł ciepła na terenie Gminy Czerniewice.</i>
XVI.	Data sporządzenia informacji pokontrolnej	czerwca 2022 r.

XVII. Opis kontrolowanych obszarów i ustalenia kontroli

Postępowanie pn. „Wymiana źródeł ciepła na terenie Gminy Czerniewice” - Znak sprawy: AI.271.13.2020.MP

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 ze zm.) zwanej dalej Ustawą Pzp.

Przedmiotem zamówienia była „Wymiana źródeł ciepła na terenie Gminy Czerniewice” poprzez zastąpienie istniejących źródeł energii nowoczesnymi energooszczędnymi i ekologicznymi źródłami ciepła zaopatrującymi budynki mieszkalne na terenie Gminy Czerniewice. Zamawiający zgodnie z art. 36aa ust. 1 ustawy Pzp dopuścił składanie ofert częściowych z podziałem na 4 części:

Część I – Dostawa i montaż kotłów na biomasę na terenie Gmin Czerniewice wraz z zaprojektowaniem;

Część II – Dostawa i montaż instalacji na gaz płynny na terenie Gminy Czerniewice wraz z zaprojektowaniem;

Część III – Dostawa i montaż instalacji powietrznych pomp ciepła na terenie Gminy Czerniewice wraz z zaprojektowaniem;

Część IV - Dostawa i montaż gruntowych pomp ciepła na terenie Gminy Czerniewice wraz z zaprojektowaniem.

Wartość szacunkowa zamówienia będącego przedmiotem kontroli została ustalona w dniu 21.12.2020 r. na podstawie kosztorysów inwestorskich na kwotę 2 897 780,00 zł netto, co stanowi równowartość 678 748,27 euro, w tym:

Część I -257 720,00 zł netto, co stanowi równowartość 60 365,87 euro;

Część II – 709 960,00 zł netto, co stanowi równowartość 166 294,24 euro;

Część III – 793 000,00 zł netto, co stanowi równowartość 185 744,74 euro;

Część IV – 1 137 100,00 zł netto, co stanowi równowartość 266 343,43 euro.

Postępowanie przeprowadziła **Komisja Przetargowa** powołana w dniu 21.12.2020 r., na podstawie Zarządzenia nr 120.43.2020 Wójta Gminy Czerniewice.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało przekazane do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej (dalej: Dz.Urz.UE) w dniu 23.12.2020 r. i opublikowane pod numerem 2020/S 252-635306 w dniu 28.12.2020 r. W tym samym dniu ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone na stronie internetowej Zamawiającego oraz tablicy ogłoszeń w miejscu publicznie dostępnym.

Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ) została w dniu 23.12.2020 r., zatwierdzona przez Wójta Gminy Czerniewice oraz po publikacji w Dz. Urz. UE zamieszczona wraz z załącznikami na stronie internetowej Zamawiającego.

Do Zamawiającego wpłynęły zapytania od wykonawców. Zamawiający udzielił odpowiedzi na pytania do SIWZ zgodnie z art. 38 ust. 1 i 2 ustawy Pzp.

Termin składania ofert został wyznaczony do dnia 1.02.2021 r. do godz. 10:00.

Zamawiający dopuścił możliwość składania ofert częściowych, nie przewidział składania ofert wariantowych oraz nie przewidział udzielenie zamówień, o których mowa w art. 67 ust. 1 pkt 6 i 7 ustawy Pzp.

Zamawiający wymagał wniesienia **wadium** w kwocie nie większej niż 3% szacunkowej wartości zamówienia, zgodnie z art. 45 ust. 4 ustawy Pzp w wysokości:

Dla części 1 zamówienia: 5 000,00 PLN

Dla części 2 zamówienia: 14 000,00 PLN

Dla części 3 zamówienia: 15 000,00 PLN

Dla części 4 zamówienia: 25 000,00 PLN

oraz w formie wynikającej z art. 45 ust. 6 ustawy Pzp.

Zamawiający nie przewidział w ogłoszeniu zastosowania tzw. „procedury odwrotnej” w ramach prowadzonego przetargu nieograniczonego, o której mowa w **art. 24aa ust. 1 ustawy Pzp**.

Bezpośrednio przed otwarciem ofert, które nastąpiło w dniu 1.02.2021 r. o godz. 10:15 zamawiający podał kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, **w wysokości:**

Część I zamówienia: 278 337,60 zł brutto,

Część II zamówienia: 808 906,80 zł brutto,

Część III zamówienia: 856 440,00 zł brutto,

Część IV zamówienia: 1 311 528,00 zł brutto.

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

Część I

1. Ekologika Sp. z o.o., Rzeszyca, ul. Polna 6, 21-560 Międzyrzecz Podlaski z ceną 381 825,00 zł brutto, okresem gwarancji 70 miesięcy.
2. Semper Power Sp. z o.o., ul. Główna 5, 42-693 Krupski Młyn z ceną 320 931,03 zł brutto, okresem gwarancji 60 miesięcy.

Część II

Brak ofert

Część III

1. Ekologika Sp. z o.o., Rzeszyca, ul. Polna 6, 21-560 Międzyrzecz Podlaski z ceną 1 004 055,00 zł brutto, okresem gwarancji 70 miesięcy.
2. SUNGRANT Sp. z o.o., ul. Ciesielska 2/23, 15-542 Białystok z ceną 767 931,48 zł brutto, okresem gwarancji 70 miesięcy.

Część IV

1. Ekologika Sp. z o.o., Rzeszyca, ul. Polna 6, 21-560 Międzyrzecz Podlaski z ceną 2 334 593,00 zł brutto, okresem gwarancji 70 miesięcy.
2. SUNGRANT Sp. z o.o., ul. Ciesielska 2/23, 15-542 Białystok z ceną 1 089 750,48 zł brutto, okresem gwarancji 70 miesięcy.

Zamawiający w dniu 1.02.2021 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 %,
- okres gwarancji – 40%.

Termin związania ofertą – 60 dni.

W dniu 15 marca 2021 r. zamawiający działając na podstawie art. 93 ust. 3 pkt 2 ustawy PZP poinformował o nieważnieniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie Części II.

W dniu 11.02.2021 r. Zamawiający na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy PZP wezwał wykonawcę, najwyżej ocenionego w zakresie Części I do złożenia aktualnych na dzień złożenia oświadczeń i dokumentów, o których mowa w art. 25 ustawy Pzp. Wykonawca złożył dokumenty i oświadczenia we wskazanym terminie.

W dniu 11.02.2021 r. Zamawiający na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy PZP wezwał wykonawcę, najwyżej ocenionego w zakresie Części III i IV do złożenia aktualnych na dzień złożenia oświadczeń i dokumentów, o których mowa w art. 25 ustawy Pzp. Wykonawca złożył dokumenty i oświadczenia we wskazanym terminie.

W dniu 2.03.2021 r. Zamawiający na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy PZP wezwał wykonawcę, najwyżej ocenionego w zakresie Części III i IV do złożenia dokumentów dotyczących podmiotu trzeciego. Wykonawca złożył dokumenty i oświadczenia we wskazanym terminie.

W dniu 18.03.2021 r. Zamawiający dokonał wyboru najkorzystniejszej oferty w zakresie:

Część I - Ekologika Sp. z o.o. z ceną 381 825,00 zł brutto;

Część III - SUNGRANT Sp. z o.o. z ceną 767 931,48 zł brutto;

Część IV - SUNGRANT Sp. z o.o. z ceną 1 089 750,48 zł brutto.

W tym samym dniu **zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej** oferty zostało opublikowane na stronie internetowej Zamawiającego oraz dostarczone wykonawcom.

W dniu 8.04.2021r. Zamawiający zawarł **umowę nr AI.272.7.2021.MP** z wyłonionym wykonawcą w zakresie części IV. W dniu 15.04.2021 r. do ww. umowy został zawarty Aneks nr 1 w zakresie zmiany terminu realizacji zadania objętego przedmiotem umowy. W dniu 5.08.2021 r. do ww. umowy został zawarty Aneks nr 2 w zakresie wynagrodzenia za wykonanie umowy. W dniu 27.09.2021 r. do ww. umowy został zawarty Aneks nr 3 w zakresie zmiany terminu realizacji zadania objętego przedmiotem umowy. W dniu 30.12.2021 r. do ww. umowy został zawarty Aneks nr 4 w zakresie zmiany terminu realizacji zadania objętego przedmiotem umowy. W dniu 25.02.2021 r. został zawarty Aneks nr 5 w zakresie zmiany nr rachunku bankowego. Aneksy zostały zawarte zgodnie z art. 144 ustawy Pzp.

W dniu 8.04.2021r. Zamawiający zawarł **umowę nr AI.272.6.2021.MP** z wyłonionym wykonawcą w zakresie części III. W dniu 15.04.2021 r. do ww. umowy został zawarty Aneks nr 1 w zakresie zmiany terminu realizacji zadania objętego przedmiotem umowy. W dniu 5.08.2021 r. do ww. umowy został zawarty Aneks nr 2 w zakresie wynagrodzenia za wykonanie umowy. W dniu 27.09.2021 r. do ww. umowy został zawarty Aneks nr 3 w zakresie zmiany terminu realizacji zadania objętego przedmiotem umowy. Aneksy zostały zawarte zgodnie z art. 144 ustawy Pzp.

W dniu 12.04.2021r. Zamawiający zawarł **umowę nr AI.272.8.2021.MP** z wyłonionym wykonawcą w zakresie części I.

Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia zostało przekazane do Dz.Urz.UE w dniu 4.05.2021 r. i opublikowane pod numerem 2021/S 089-228444 w dniu 7.05.2021 r.

Kontrola wykazała:

Zamawiający naruszył art. 41 pkt 7a ustawy Pzp poprzez niewskazanie w Ogłoszeniu o zamówieniu wykazu oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw wykluczenia. Prawidłowe wypełnienie normy wynikającej z treści art. 41 ustawy Pzp nakazuje obligatoryjne ujęcie przedmiotowych informacji w treści ogłoszenia. Powyższe dane są istotnym elementem

procedury i muszą być w sposób precyzyjny wskazane przez Zamawiającego już na etapie wszczęcia postępowania. W uchwale Krajowej Izby Odwoławczej (dalej: 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)”. Zatem brak zamieszczenia w ogłoszeniu informacji wymaganych przepisami prawa skutkuje również naruszeniem zasad przejrzystości i uczciwej konkurencji. Warto podkreślić, że Izba nie uwzględniła argumentacji Zamawiającego dotyczącej uszczegółowiającego charakteru SIWZ w stosunku do treści ogłoszenia o zamówieniu.

Postępowanie pn. „Dostawa i montaż instalacji na gaz płynny na terenie Gminy Czerniewice wraz z zaprojektowaniem” w ramach zadania inwestycyjnego „Wymiana źródeł ciepła na terenie Gminy Czerniewice” – znak sprawy: AI.271.2.2021.MP

Postępowanie przeprowadzono w trybie zamówienia z wolnej ręki o wartości równej lub przekraczającej progi unijne określone na podstawie art. 3 w związku z wystąpieniem przesłanek określonych w art. 214 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm.), zwanej dalej Ustawą Pzp.

Przedmiotem zamówienia było zaprojektowanie oraz dostawa i montaż 25 instalacji kotłów na gaz płynny na terenie Gminy Czerniewice.

Wartość szacunkowa zamówienia została ustalona w dniu 25.05.2021 r. na podstawie PFU na kwotę 983.750,00 zł netto (co stanowi równowartość 230.424,19 euro wg kursu 4,2693 zł) .

Postępowanie przeprowadziła Komisja przetargowa powołana na podstawie Zarządzenia Wójta Gminy Czerniewice nr 120.17.1.2021r. z dnia 25.05.2021 r.

Zaproszenie do negocjacji zostało zatwierdzone przez Wójta Gminy Czerniewice w dniu 28.05.2021 r. i w tym samym dniu zostało przekazane Przedsiębiorstwu Produkcyjno-Usługowo-Handlowemu, „A-Z” Zbigniew Wizer Wiaderno 162A, 97-200 Tomaszów Mazowiecki. Wraz z zaproszeniem Zamawiający przekazał opis przedmiotu zamówienia, wzory wymaganych oświadczeń i dokumentów oraz ogólne warunki umowy.

Ogłoszenie o zamiarze zawarcia umowy zostało przekazane Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej w dniu 28.05.2021 r. oraz opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej, dalej „Dz. Urz. UE” 2021/S 105-276461 z dnia 02.06.2021 r.

Negocjacje z zaproszonym wykonawcą odbyły się w dniu 14.06.2021 r. i dotyczyły ceny za wykonanie przedmiotu zamówienia, okresu gwarancji oraz czasu realizacji serwisu gwarancyjnego. W wyniku negocjacji ustalono **cenę wykonania** zamówienia na kwotę **1 117 644,00 zł brutto**. Wszystkie wymagane podmiotowe środki dowodowe i oświadczenia Wykonawca przedłożył przed podpisaniem umowy.

W dniu 28.06.2021 r. Zamawiający **zawarł umowę nr AI.271.9.2021.MP** z wykonawcą zaproszonym do negocjacji na warunkach ustalonych w toku negocjacji. Zamawiający **przedłożył aneks** do przedmiotowej

umowy – **Aneks Nr 1** z dnia 28.10.2021 r., który dotyczył wydłużenia terminu wykonania zamówienia oraz zmiany wysokości wynagrodzenia. Aneks został zawarty zgodnie z art. 455 Ustawy Pzp.

Zabezpieczenie należytego wykonania umowy zostało wniesione w formie pieniężnej.

Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia zostało przekazane do Dz.Urz.UE w dniu 14.07.2021 r. i opublikowane pod numerem 2021/S 137-364417 w dniu 19.07.2021 r.

XVIII. Stwierdzone nieprawidłowości/uchybieństwa, 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):

Mając na uwadze ustalenia wskazane w pkt XVII „Opis kontrolowanych obszarów i ustalenia kontroli” tj. naruszenie art. 41 pkt 7a ustawy Pzp poprzez niewskazanie w Ogłoszeniu o zamówieniu wykazu oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw wykluczenia, przewiduje się pomniejszenie wydatków poniesionych nieprawidłowo w postępowaniu o udzielenie zamówienia pn. „Wymiana źródeł ciepła na terenie Gminy Czerniewice”, związanym z realizacją projektu pn. „Wymiana źródeł ciepła na terenie Gminy Czerniewice”. Wysokość stawki procentowej pomniejszenia wydatków poniesionych nieprawidłowo została ustalona na podstawie dokumentu pn. „Stawki procentowe stosowane przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych”, stanowiącego 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 (zwany dalej Taryfikatorem).

W związku z przedmiotowym naruszeniem Taryfikator w pozycji 9 przewidział stawkę procentową stosowaną przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń w wysokości 25% korekty.

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

Postępowanie pn. „Wymiana źródeł ciepła na terenie Gminy Czerniewice” - Znak sprawy: AI.271.13.2020.MP

Wartość korekty finansowej wynosi 25% wydatków kwalifikowanych w ramach przedmiotowego zamówienia z uwzględnieniem procentowej wysokości współfinansowania ze środków UE. 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
3/08/2021	24.08.2021	381 825,00	339 996,75	84 999,19	84 999,19	RPLD.04.04.00-10-0003/20-05	1.09.2021
023/12/2021	16.12.2021	767 931,48	709 631,00	177 407,75	177 407,75	RPLD.04.04.00-10-0003/20-06	1.12.2021
021/03/2022	21.03.2022	1 089 750,48	954 131,00	954 131,00	168 433,50	RPLD.04.04.00-10-0003/20-08 (niezatwierdzony)	29.03.2021
					Pozostałe wydatki niekwalifikowalne w wysokości 70 099,25 zł z faktury VAT 021/03/2022 (nieobjęte zaliczką) należy pomniejszyć w kwocie płatności końcowej w poprawionym wniosku o płatność.		

Na dzień sporządzenia informacji pokontrolnej Zespół Kontrolny dokonał wyliczenia kwoty korekty finansowej z dowodów księgowych przedstawionych Instytucji Zarządzającej do wniosków o płatność (tabela powyżej).

Zobowiązuje się Beneficjenta do zwrotu kwoty:

- **84 999,19 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi od dnia przekazania środków tj. od dnia **1.09.2021 r.** do dnia dokonania zwrotu na rachunek bankowy Instytucji Zarządzającej w Banku Polska Kasa Opieki S.A. nr **39 1240 3073 1111 0010 6415 6197**;
- **177 407,75 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi od dnia przekazania środków tj. od dnia **1.12.2021 r.** do dnia dokonania zwrotu na rachunek bankowy Instytucji Zarządzającej w Banku Polska Kasa Opieki S.A. nr **39 1240 3073 1111 0010 6415 6197**;
- **168 433,50 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi od dnia przekazania środków tj. od dnia **29.03.2021 r.** do dnia dokonania zwrotu na rachunek bankowy Instytucji Zarządzającej w Banku Polska Kasa Opieki S.A. nr **39 1240 3073 1111 0010 6415 6197**;

Jednocześnie, pozostałe wydatki kwalifikowalne z faktury 021/03/2022 (nieobjęte zaliczką), tj. w kwocie 70 099,25 zł, wystawionej w dniu 21.03.2022 r. w ramach umowy nr AI.272.7.2021.MP, należy pomniejszyć o 25%, wg wzoru:

$$Wp = W\% \times Wkw,$$

gdzie znaczenie poszczególnych symboli jest następujące:

Wp – wartość pomniejszenia,

W% - stawka procentowa,

Wkw – wartość faktycznie poniesionych wydatków kwalifikowalnych dla danego zamówienia.

Zmniejszenie wartości wydatków kwalifikowalnych w wyniku nałożonej korekty finansowej wydatków poniesionych nieprawidłowo 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 zachował większą staranność w szczególności w zakresie przygotowywania ogłoszenia o zamówieniu.

Termin na wykonanie rekomendacji: 14 dni kalendarzowych od dnia otrzymania informacji pokontrolnej. Beneficjent zobowiązany jest powiadomić pisemnie Urząd Marszałkowski Województwa Łódzkiego o sposobie ich wykonania.

XX. Wykaz załączników: *nie dotyczy*

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

Zastrzeżenia Beneficjenta wniesione do informacji pokontrolnej pismem z dnia 31 maja 2022 r. uznaje się za niezasadne.

Zamawiający nie wskazał w swoim ogłoszeniu o zamówieniu informacji, o których mowa w art. 41 pkt 7a Ustawy Pzp, nie odwołał się też do właściwych punktów SIWZ, gdzie wykonawca mógłby odnaleźć podstawy wykluczenia, wykaz oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia. Brak ww. informacji oraz czytelnego, precyzyjnego odesłania do SIWZ mógł zatem wpłynąć na ograniczenie zainteresowania postępowaniem przez wykonawców zarówno krajowych jak i zagranicznych – brak wystarczających szczegółów ogłoszenia mógł mieć skutek odstraszący.

W kontrolowanym postępowaniu Beneficjent potencjalnie naraził budżet Unii Europejskiej na szkodę, bowiem poniósł wydatki, które mogłyby być niższe, a tym samym niższy byłby wkład finansowy z budżetu UE. Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z 11.01.2017 r., sygn. akt II GSK 3148/15, uznał, że szkodą w interesach finansowych UE jest finansowanie z funduszy unijnych niezasadzonego wydatku, a niezasadzony wydatek to taki, który poniesiony został z naruszeniem podstawowych zasad prawa unijnego lub krajowego, w tym zasad określonych w przepisach ustawy Pzp. Wskazał również, że wystarczy stwierdzenie możliwości wystąpienia potencjalnej szkody w budżecie. Podobnie Wojewódzki Sąd Administracyjny w Poznaniu w wyroku z dnia 10.10.2018 r., sygn. akt III SA/Po 409/18, stwierdził, że szkoda nie musi być konkretną stratą finansową, gdyż do stwierdzenia, że miała miejsce nieprawidłowość wystarczy, że istniało zagrożenie, że szkoda powstanie, a brak jest okoliczności, które wykluczyłyby wpływ uchybienia na budżet odnośnego funduszu. Analogicznie Wojewódzki Sąd Administracyjny w Gliwicach w wyroku z dnia 15.04.2019 r., sygn. akt III SA/GI 1176/18, zaznaczył, że dla nałożenia sankcji wystarczy ustalenie, że

wskutek naruszenia procedur obowiązujących przy wydatkowaniu środków unijnych powstała hipotetyczna możliwość powstania szkody w budżecie ogólnym UE. Nie jest przy tym sporne, że przy braku możliwości ustalenia wysokości szkody stosuje się odpowiednie wytyczne i taryfikatory.

Jak wynika z opinii Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych (UZP) – Komunikat dotyczący wypełnienia normy prawnej wynikającej z treści art. 41 Ustawy Pzp w związku z ograniczeniami w standardowych formularzach służących do publikacji ogłoszeń w Dz.Urz.UE: *Zasadnym jest, aby zamawiający w przypadku w którym nie są w stanie zamieścić wszystkich informacji wymaganych przepisami ustawy PZP w odpowiedniej sekcji formularza, wykorzystali w tym celu również – przewidziane we wzorze ogłoszenia – sekcje dedykowane informacjom dodatkowym. Natomiast jeżeli z uwagi na charakter zamówienia, jego przedmiot lub wymagania zamawiającego, w dalszym ciągu niemożliwe jest opublikowanie w treści ogłoszenia wszystkich niezbędnych informacji, w tym także w sekcjach dedykowanych informacjom dodatkowym, zasadnym może być również zamieszczenie w treści ogłoszenia odesłania do strony internetowej, na której opublikowana została treść specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Niemniej powyższe rozwiązanie stanowi wyjątek od zasady publikacji informacji określonych ww. przepisem i możliwe jest do zastosowania w szczególności z uwagi na ww. ograniczenia techniczne.*

W przedmiotowym przypadku Beneficjent nie wykazał w sposób jasny i nie budzący wątpliwości, że z uwagi na istniejące ograniczenia techniczne w tym limit znaków dla poszczególnych sekcji ogłoszenia, informacje dotyczące warunków udziału w postępowaniu, wykazu oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia zawarte zostaną w dokumentacji przetargowej np. w SIWZ.

Zarówno Komisja Europejska jak również TSUE przyjmują szeroką wykładnię przesłanki naruszenia prawa wspólnotowego. Za nieprawidłowość należy w związku z tym uznać zarówno naruszenie prawa unijnego, jak i prawa krajowego. Oznacza to, iż do popełnienia nieprawidłowości, z punktu widzenia art. 2 pkt 7 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 dochodzi również wtedy, gdy naruszony został przepis krajowy ustanawiający wymogi związane z wydatkowaniem środków finansowych budżetu Unii, przyjęty w obszarach nieuregulowanych prawem unijnym lub ustanawiający wymogi bardziej rygorystyczne od tych, które wynikają z przepisów prawa Unii.

Dlatego też wykrycie naruszenia prawa Unii Europejskiej, jak też naruszenia prawa krajowego takiego, które powoduje lub mogłoby spowodować szkodę w budżecie ogólnym Unii Europejskiej w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu ogólnego stanowi nieprawidłowość, w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 i skutkuje powstaniem obowiązku odzyskania przez państwo członkowskie kwot wydatkowanych nieprawidłowo, w tym nałożenia korekty finansowej (art. 98). Powyższe, na gruncie obecnie obowiązujących przepisów prawa nie budzi żadnych wątpliwości, gdyż w art. 2 pkt 36 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 (Dz.U.UE.L z 20 grudnia 2013 r., nr 347, s. 320) prawodawca unijny uwzględnił orzecznictwo TSUE i prezentowane

stanowisko Komisji Europejskiej i zaznaczył wprost, że nieprawidłowością będzie także naruszenie prawa krajowego. Zgodnie bowiem z powołanym przepisem "nieprawidłowość" oznacza każde naruszenie prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego zaangażowanego we wdrażanie EFSI, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem - Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Warszawie z dnia 18 stycznia 2018 r. V SA/Wa 1071/17.

Zgodnie z orzeczeniem Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi III SA/Łd 241/21 z dnia 11 sierpnia 2021 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 Ustawy Pzp. Co do zasady, zamawiający jest bowiem zobowiązany, w sposób jednoznaczny określić i wymienić w ogłoszeniu o zamówieniu wszystkie przewidziane w postępowaniu przesłanki wykluczenia, nawet jeżeli są one obligatoryjne i wynikają wprost z przepisów. Należy podkreślić, że wyrazem zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, wyrażonej w art. 7 ust. 1 Pzp jest zgodność postanowień SIWZ z postanowieniami ogłoszenia o zamówieniu. Dopuszczenie do rozbieżności w tym zakresie, co nastąpiło w niniejszej sprawie, i nieumieszczenie w ogłoszeniu o zamówieniu informacji o wykazie oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia oraz czytelnego, precyzyjnego odesłania do SIWZ mogło spowodować ograniczenie kręgu potencjalnych wykonawców. Nie można bowiem wykluczyć, że w przypadku gdyby zapisy dotyczące pozytywnych i negatywnych warunków udziału w postępowaniu oraz dokumentów potwierdzających ich spełnienie zostały w ogłoszeniu o zamówieniu sformułowane w sposób zupełny i precyzyjny, krąg potencjalnych wykonawców mógł być inny, a przedstawione przez nich oferty korzystniejsze. Wątpliwości co do pozytywnych i negatywnych warunków udziału w postępowaniu powodują brak przejrzystości postępowania i mogły stanowić powód rezygnacji z zainteresowania się ofertą części potencjalnych wykonawców.

Mając powyższe na uwadze Zespół Kontrolny podtrzymuje ustalenia w zakresie naruszenia art. 41 pkt 7a ustawy Pzp poprzez nieumieszczenie w ogłoszeniu o zamówieniu przekazanym UPUE wszystkich przewidzianych przesłanek braku podstaw do wykluczenia Wykonawcy z udziału w postępowaniu.

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)