

RPOII.44.7.2022.AH

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

Informacja pokontrolna nr RPOII.44.7.2022

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) oraz na podstawie umowy o dofinansowanie projektu nr UDA-RPLD.04.01.02-10-0046/18-00 z dnia 09.07.2019 r., zmienionej aneksami nr: UDA-RPLD.04.01.02-10-0046/18-01 z dnia 10.11.2020 r., UDA-RPLD.04.01.02-10-0046/18-02 z dnia 30.03.2022 r. oraz UDA-RPLD.04.01.02-10-0046/18-03 z dnia 03.06.2022 r.
II.	Imiona i nazwiska osób przeprowadzających kontrolę	<i>(dane zanonimizowano)</i>
III.	Termin kontroli	25-28 marca 2022 r.
IV.	Rodzaj kontroli	planowa
V.	Nazwa Podmiotu kontrolowanego	Gmina Sieradz
VI.	Adres Podmiotu kontrolowanego i miejsca, w którym przeprowadzono czynności kontrolne	- ul. Armii Krajowej 5, 98-200 Sieradz - kontrola w siedzibie IZ RPO WŁ
VII.	NIP Podmiotu kontrolowanego	8272162123
VIII.	Imię i nazwisko kierownika Podmiotu kontrolowanego	<i>(dane zanonimizowano)</i> – Wójt Gminy Sieradz
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	(<i>dane zanonimizowano</i>) – Wójt Gminy Sieradz (pismo z dnia 15.04.2022 r.) (<i>dane zanonimizowano</i>) – Zastępca Wójta Gminy Sieradz (pismo z dnia 12.05.2022 r.)
XII.	Nr umowy o dofinansowanie	nr UDA-RPLD.04.01.02-10-0046/18-00 z dnia 09.07.2019 r., zmieniona aneksami nr: UDA-RPLD.04.01.02-10-0046/18-01 z dnia 10.11.2020 r., UDA-RPLD.04.01.02-10-0046/18-02 z dnia 30.03.2022 r. oraz UDA-RPLD.04.01.02-10-0046/18-03 z dnia 03.06.2022 r.
XIII.	Tytuł kontrolowanego projektu	<i>Ekologiczna Gmina Sieradz – energia słoneczna przyjazna człowiekowi</i>
XIV.	Wartość projektu (wg umowy/aneksu)	4 279 129,53 zł
XV.	Zakres kontroli	Sprawdzenie prawidłowości przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn.: <i>Dostawa i montaż wraz z zaprojektowaniem i uruchomieniem 83 instalacji kolektorów słonecznych, 15 instalacji powietrznych pomp ciepła i 169 mikro-instalacji fotowoltaicznych z przeznaczeniem dla gospodarstw domowych w ramach Projektu pn. „Ekologiczna Gmina Sieradz – energia słoneczna przyjazna człowiekowi” – znak postępowania: ZFZ.271.1.11.2020</i>
XVI.	Data sporządzenia informacji pokontrolnej	14 lipca 2022 r.

XVII. Opis kontrolowanych obszarów i ustalenia kontroli

Zgodnie z oświadczeniem Beneficjenta z dnia 28 marca 2022 r. przedmiotowe postępowanie na dzień złożenia oświadczenia nie było przedmiotem kontroli innych uprawnionych instytucji.

Postępowanie pn. Dostawa i montaż wraz z zaprojektowaniem i uruchomieniem 83 instalacji kolektorów słonecznych, 15 instalacji powietrznych pomp ciepła i 169 mikro-instalacji fotowoltaicznych z przeznaczeniem dla gospodarstw domowych w ramach Projektu pn. „Ekologiczna Gmina Sieradz – energia słoneczna przyjazna człowiekowi” – znak postępowania: ZFZ.271.1.11.2020

Przedmiotowe postępowanie zostało przeprowadzone 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 dostawa i montaż wraz z zaprojektowaniem i uruchomieniem 83 instalacji kolektorów słonecznych, 15 instalacji powietrznych pomp ciepła i 169 mikro-instalacji fotowoltaicznych z przeznaczeniem dla gospodarstw domowych, w podziale na trzy części:

- **część I:** dostawa i montaż wraz z zaprojektowaniem i uruchomieniem 83 instalacji kolektorów słonecznych;
 - **część II:** dostawa i montaż wraz z zaprojektowaniem i uruchomieniem 15 instalacji powietrznych pomp ciepła;
 - **część III:** dostawa i montaż wraz z zaprojektowaniem i uruchomieniem 169 mikro-instalacji fotowoltaicznych.
- Szczegółowy opis przedmiotu zamówienia zawarty został w Programie Funkcjonalno-Użytkowym (dalej: PFU), stanowiącym część III A i B Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ)

Wartość szacunkowa zamówienia została ustalona na podstawie *Obliczenia planowanych kosztów prac projektowych oraz planowanych kosztów robót budowlanych określonych w PFU*, opracowanego w czerwcu 2020 r., zgodnie z wnioskiem do kierownika zamawiającego o wszczęcie postępowania o zamówienie publiczne z dnia 08.07.2020 r. Wartość zamówienia ustalono na kwotę 3 692 596,00 zł netto wg kursu euro 4,2693 zł, co stanowi równowartość 864 918,37 euro. Wartość udzielanego zamówienia z podziałem na części wyniosła: część I – 667 000,00 zł netto, co stanowi równowartość 156 231,70 euro, część II – 535 050,00 zł netto, co stanowi równowartość 125 324,99 euro, część III – 2 490 546,00 zł netto, co stanowi równowartość 583 361,68 euro. Zamawiający nie przewidział udzielenia zamówień, o których mowa w art. 67 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp.

Postępowanie przeprowadziła **komisja przetargowa** powołana na podstawie Zarządzenia nr 64/2020 Wójta Gminy Sieradz z dnia 09.07.2020 r.

Termin składania ofert został pierwotnie wyznaczony do dnia 27.08.2020 r. do godz. 10:00, a termin otwarcia ofert - na dzień 27.08.2020 r. na godz. 12:00.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało w dniu 15.07.2020 r. przekazane Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej (dalej: UPUE) oraz w dniu 20.07.2020 r. opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej (dalej: DUUE) pod nr 2020/S 138-338693. W tym samym dniu ogłoszenie zostało zamieszczone na stronie internetowej (<https://ugsieradz.e-zp.finn.pl>, <https://gwsieradz.peup.pl/eurzad.seam>) oraz w miejscu publicznie dostępnym w siedzibie Zamawiającego.

Ogłoszenie o zamówieniu było w toku postępowania zmieniane trzykrotnie:

- **ogłoszenie o zmianie ogłoszenia / sprostowaniu ogłoszenia** zostało przekazane UPUE w dniu 07.08.2020 r. oraz opublikowane w DUUE w dniu 12.08.2020 r. pod nr 2020/S 155-379295 – zmiana dotyczyła m.in. opisu przedmiotu zamówienia, doprecyzowania warunku w zakresie zdolności technicznej lub zawodowej, zamieszczenia informacji o wysokości wadium oraz o przesłankach wykluczenia z postępowania, a także przedłużenia terminu składania i otwarcia ofert z dnia 27.08.2020 r. na dzień 04.09.2020 r.;
- **ogłoszenie o zmianie ogłoszenia / sprostowaniu ogłoszenia** zostało przekazane UPUE w dniu 28.08.2020 r. oraz opublikowane w DUUE w dniu 02.09.2020 r. pod nr 2020/S 170-411414 – zmiana dotyczyła przedłużenia terminu składania i otwarcia ofert z dnia 04.09.2020 r. na dzień 10.09.2020 r.;
- **ogłoszenie o zmianie ogłoszenia / sprostowaniu ogłoszenia** zostało przekazane UPUE w dniu 09.09.2020 r. oraz opublikowane w DUUE w dniu 14.09.2020 r. pod nr 2020/S 178-429884 – zmiana dotyczyła przedłużenia terminu składania i otwarcia ofert z dnia 10.09.2020 r. na dzień 15.09.2020 r.

Zamawiający, zgodnie z art. 12a ust. 3 ustawy Pzp, niezwłocznie po przekazaniu ww. zmian treści ogłoszenia UPUE, zamieścił na swojej stronie internetowej informację o zmianach.

SIWZ została zatwierdzona przez Kierownika Zamawiającego w dniu 15.07.2020 r. oraz w dniu 20.07.2020 r. zamieszczona wraz z załącznikami na stronie internetowej Zamawiającego.

Zamawiający, w oparciu o art. 38 ust. 4 ustawy Pzp, trzykrotnie **modyfikował treść SIWZ**, zamieszczając zmiany na swojej stronie internetowej:

- w dniu 07.08.2020 r. – w zakresie zmian dotyczących m.in. opisu przedmiotu zamówienia, dokumentów żądanych do oferty, istotnych postanowień umowy, przedłużenia terminu składania i otwarcia ofert z dnia 27.08.2020 r. na dzień 04.09.2020 r.;

- w dniu 28.08.2020 r. – w zakresie przedłużenia terminu składania i otwarcia ofert z dnia 04.09.2020 r. na dzień 10.09.2020 r.;

- w dniu 09.09.2020 r. – w zakresie przedłużenia terminu składania i otwarcia ofert z dnia 10.09.2020 r. na dzień 15.09.2020 r.

W dniach 21.07.2020 r. - 07.09.2020 r. wpłynęły do Zamawiającego od wykonawców liczne **zapytania do treści SIWZ**. W dniach 07.08.2020 r., 28.08.2020 r., 01.09.2020 r. oraz 09.08.2020 r. Zamawiający, na podstawie art. 38 ust. 1 i 2 ustawy Pzp, zamieścił treść pytań wraz z wyjaśnieniami na stronie internetowej.

Zamawiający wymagał wniesienia **wadium** w następującej wysokości: dla części I zamówienia – 13 000,00 zł, dla części II – 10 000,00 zł, dla części III - 50 000,00 zł, tj. w kwocie nie większej niż 3% wartości zamówienia dla każdej z części, zgodnie z art. 45 ust. 4 i ust. 5 ustawy Pzp.

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

Kryteriami wyboru najkorzystniejszej oferty w ramach wszystkich części zamówienia były: cena ofertowa brutto – 60%, doświadczenie personelu kluczowego – kierownika budowy – 20%, gwarancja na wykonany przedmiot zamówienia – 20%.

Termin związania ofertą wynosił 60 dni.

Bezpośrednio przed otwarciem ofert Zamawiający podał **kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia** w wysokości 4 001 519,13 zł brutto, w tym na część I zamówienia – w wysokości 722 799,60 brutto, na część II zamówienia – w wysokości 579 811,50 zł brutto oraz na część III zamówienia – w wysokości 2 698 908,03 zł brutto.

Do upływu terminu składania ofert, tj. do dnia 15.09.2020 r. do godz. 10:00, za pośrednictwem Systemu e- Zamówienia Publiczne Gminy Sieradz, wpłynęły następujące **oferty**, złożone przez następujących wykonawców:

- na **część I** zamówienia:

1. Oferta nr 4 – DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski, ul. Polna 1E/6, 82-500 Kwidzyn, z ceną 813 405,00 zł brutto, doświadczeniem personelu kluczowego – 2 zamówienia oraz okresem gwarancji 7 lat;
2. Oferta nr 7 - FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k., Kudrowice 12, 95-200 Pabianice, z ceną 891 464,70 zł brutto, doświadczeniem personelu kluczowego – 2 zamówienia oraz okresem gwarancji 7 lat;

- na **część II** zamówienia:

1. Oferta nr 2 – Ekologika Sp. z o.o., ul. Polna 6, 21-560 Rzeczyca, z ceną 932 373,00 zł brutto, doświadczeniem personelu kluczowego – 0 zamówień oraz okresem gwarancji 7 lat;
2. Oferta nr 7 - FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k., Kudrowice 12, 95-200 Pabianice, z ceną 550 210,50 zł brutto, doświadczeniem personelu kluczowego – 2 zamówienia oraz okresem gwarancji 7 lat;

- na **część III** zamówienia:

1. Oferta nr 1 – Hymon Energy Sp. z o.o. - Lider Konsorcjum, Hymon Fotowoltaika Sp. z o.o. – Członek Konsorcjum, ul. Dojazd 16 A, 33-100 Tarnów, z ceną 2 558 030,42 zł brutto, doświadczeniem personelu kluczowego – 2 zamówienia oraz okresem gwarancji 7 lat;
2. Oferta nr 3 – JSB CONSTRUCTION PPHU Jolanta Sekuła, ul. Potokowa 12A/1, 80-297 Banino, z ceną 2 605 152,07 zł brutto, doświadczeniem personelu kluczowego – 2 zamówienia oraz okresem gwarancji 7 lat;
3. Oferta nr 5 – INERGIS S.A., ul. Kisielewskiego 18/28B, 42-215 Częstochowa, z ceną 2 395 950,18 zł brutto, doświadczeniem personelu kluczowego – 2 zamówienia oraz okresem gwarancji 7 lat;
4. Oferta nr 6 – EKO-SOLAR Sp. z o.o., Wszeradów 2, 46-100 Namysłów, z ceną 3 042 056,76 zł brutto, doświadczeniem personelu kluczowego – 2 zamówienia oraz okresem gwarancji 7 lat;
5. Oferta nr 7 - FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k., Kudrowice 12, 95-200 Pabianice, z ceną 2 493 777,90 zł brutto, doświadczeniem personelu kluczowego – 2 zamówienia oraz okresem gwarancji 7 lat.

Niezwłocznie po otwarciu ofert, tj. w dniu 15.09.2020 r., Zamawiający zamieścił na swojej stronie internetowej informacje, o których mowa w art. 86 ust. 5 ustawy Pzp.

W związku z tym, iż cena najkorzystniejszej oferty na część I zamówienia przekraczała kwotę przeznaczoną na realizację zamówienia, w dniu 21.09.2020 r. Zamawiający dokonał zwiększenia ww. kwoty do ceny najkorzystniejszej oferty złożonej w ramach części I.

W dniu 14.10.2020 r. Zamawiający, na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp, poinformował następujących wykonawców: Hymon Energy Sp. z o.o. - Lider Konsorcjum, Hymon Fotowoltaika Sp. z o.o. – Członek Konsorcjum oraz JSB CONSTRUCTION PPHU Jolanta Sekuła o poprawieniu w ich ofertach oczywistych omyłek pisarskich.

W tym samym dniu, działając na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp Zamawiający poinformował następujących wykonawców: Hymon Energy Sp. z o.o. - Lider Konsorcjum, Hymon Fotowoltaika Sp. z o.o. – Członek Konsorcjum, Ekologika Sp. z o.o. oraz EKO-SOLAR Sp. z o.o. o poprawieniu w ich ofertach innych omyłek polegających na niezgodności oferty z SIWZ, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty. Wykonawcy: Hymon Energy Sp. z o.o. - Lider Konsorcjum, Hymon Fotowoltaika Sp. z o.o. – Członek Konsorcjum oraz Ekologika Sp. z o.o. wyrazili zgodę na poprawienie ww. omyłek. Wykonawca EKO-SOLAR Sp. z o.o. w ciągu 3 dni nie przesłał Zamawiającemu zgody na poprawienie omyłek, w związku z czym Zamawiający w dniu 05.11.2020 r. odrzucił jego ofertę w ramach części III zamówienia, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp.

W dniu 14.10.2020 r. Zamawiający, działając na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał następujących wykonawców:

- DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski, którego oferta została najwyżej oceniona w ramach części I zamówienia;
- FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k., którego oferta została najwyżej oceniona w ramach części II zamówienia;
- INERGIS S.A., którego oferta została najwyżej oceniona w ramach części III zamówienia;

do złożenia oświadczeń i dokumentów potwierdzających spełnianie okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp. Ww. wykonawcy złożyli wymagane oświadczenia dokumenty w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego.

W dniu 05.11.2020 r. Zamawiający, w oparciu o art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, wezwał wykonawców: DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski oraz FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k. do uzupełnienia złożonych dokumentów oraz udzielenia wyjaśnień. Wykonawcy złożyli dokumenty oraz udzielili wyjaśnień w wymaganym terminie.

Po dokonaniu w dniu 27.10.2020 r. przez Zamawiającego korekty oceny ofert w zakresie kryterium oceny ofert: Doświadczenie kierownika budowy, wykonawca: INERGIS S.A. został sklasyfikowany dopiero na trzeciej pozycji w części III zamówienia. W związku z powyższym w dniu 05.11.2020 r. Zamawiający, działając na podstawie art. 26 ust. 1 ustawy Pzp, wezwał wykonawcę FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k., który w związku z korektą oceny ofert uplasował się na pierwszej pozycji w części III, do złożenia oświadczeń i dokumentów potwierdzających spełnianie okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1 ustawy Pzp. Wykonawca złożył wymagane oświadczenia i dokumenty w terminie wyznaczonym przez Zamawiającego.

W dniu 05.11.2020 r. Zamawiający, w oparciu o art. 85 ust. 2 ustawy Pzp, zwrócił się do wykonawców z wnioskiem o przedłużenie terminu związania ofertą o kolejne 60 dni wraz z jednoczesnym przedłużeniem okresu ważności wadium w ramach wszystkich części zamówienia. Wykonawcy: Hymon Energy Sp. z o.o. - Lider Konsorcjum, Hymon Fotowoltaika Sp. z o.o. – Członek Konsorcjum oraz JSB CONSTRUCTION PPHU Jolanta Sekuła nie wyrazili zgody na przedłużenie terminu związania ofertą, w związku z czym Zamawiający

w dniu 30.11.2020 r. odrzucił ich oferty złożone w ramach części III, na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 7a ustawy Pzp.

Zamawiający dokonał **wyboru najkorzystniejszej oferty**:

- w zakresie **części I**, złożonej przez wykonawcę: DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski – w dniu 30.11.2020 r.;
- w zakresie **części III**, złożonej przez wykonawcę: FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k. – w dniu 30.11.2020 r.;
- w zakresie **części II**, złożonej przez wykonawcę: FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k. – w dniu 09.12.2020 r.

Zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej oferty w ramach poszczególnych części zamówienia zostało opublikowane na stronie internetowej Zamawiającego, a także przesłane Wykonawcom drogą elektroniczną.

W dniu 10.12.2020 r. wykonawca: INERGIS S.A, na podstawie art. 180 ust. 1 ustawy Pzp wniósł **odwołanie** do Krajowej Izby Odwoławczej (dalej: KIO) od czynności Zamawiającego podjętych oraz zaniechanych w postępowaniu w zakresie części III, tj. od: czynności wyboru oferty złożonej przez wykonawcę: FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k. jako najkorzystniejszej oferty, czynności badania i oceny oferty złożonej przez Odwołującego, w tym zaniechania przyznania ofercie Odwołującego jakichkolwiek punktów w ramach kryterium „Doświadczenie personelu kluczowego - Kierownika budowy”, zaniechania wezwania Odwołującego do wyjaśnień treści złożonej oferty, zaniechania dokonania wyboru oferty złożonej przez Odwołującego jako oferty najkorzystniejszej oraz od czynności badania i oceny oferty złożonej przez FLEXIPOWER, w tym od czynności przyznania ofercie FLEXIPOWER 10 punktów w ramach kryterium „Doświadczenie personelu kluczowego - Kierownika budowy”. W dniu 11.12.2020 r. Zamawiający zawiadomił wykonawców biorących udział w postępowaniu o wniesieniu odwołania przez INERGIS S.A, do postępowania odwoławczego po stronie Zamawiającego przystąpił wykonawca: FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k. Wyrokiem z dnia 08.01.2021 r. (sygn. KIO 3274/20) KIO oddaliła odwołanie w całości.

Zamawiający żądał wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy w wysokości 5% wartości umowy brutto. Wyłonieni wykonawcy wnieśli zabezpieczenie w postaci pieniężnej (na część I zamówienia) oraz gwarancji ubezpieczeniowej (na część II i III zamówienia).

Zamawiający zawarł następujące **umowy**:

- w ramach **części I – nr 272.10.2020** w dniu 15.12.2020 r. z wykonawcą: DOMOTERMIKA Krzysztof Majewski, za wynagrodzeniem wskazanym w ofercie, tj. 813 405,00 zł brutto;
- w zakresie **części II - nr 272.11.2020** w dniu 22.12.2020 r. z wykonawcą: FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k., za wynagrodzeniem wskazanym w ofercie, tj. 550 210,50 zł brutto;
- w zakresie **części III - nr 272.1.2021** w dniu 26.01.2021 r. z wykonawcą: FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k., za wynagrodzeniem wskazanym w ofercie, tj. 2 493 777,90 zł brutto.

Do ww. umów zostały zawarte następujące aneksy:

- do umowy nr **272.11.2020**:

1/ **aneks nr 1** z dnia 29.11.2021 r., dot. przedłużenia terminu wykonania przedmiotu umowy do dnia 28.12.2021 r.;

2/ **aneks nr 2** z dnia 28.12.2021 r., dot. przedłużenia terminu wykonania przedmiotu umowy do dnia 28.02.2022 r.;

- do umowy nr **272.1.2021**:

1/ **aneks nr 1** z dnia 29.11.2021 r., dot. przedłużenia terminu wykonania przedmiotu umowy do dnia 28.12.2021 r.;

2/ **aneks nr 2** z dnia 28.12.2021 r., dot. przedłużenia terminu wykonania przedmiotu umowy do dnia 28.02.2022 r.;

3/ **aneks nr 3** z dnia 28.02.2022 r., dot. przedłużenia terminu wykonania przedmiotu umowy do dnia 10.03.2022 r.

Ww. aneksy zawarte zostały zgodnie z art. 144 Ustawy Pzp. Przedstawiona na moment kontroli dokumentacja nie zawiera innych aneksów do umów zawartych w ramach przedmiotowego postępowania.

Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia:

- zostało przekazane UPUE w dniu 11.01.2021 r. oraz opublikowane w DUUE w dniu 15.01.2021 r. pod numerem 2021/S 010-016937 (dot. **części I i II**);

- zostało przekazane UPUE w dniu 28.01.2021 r. oraz opublikowane w DUUE w dniu 02.02.2021 r. pod numerem 2021/S 022-052096 (dot. **części III**).

Kontrola wykazała:

1. Zamawiający naruszył art. 41 pkt 7a ustawy Pzp poprzez nieumieszczenie w ogłoszeniu o zamówieniu przekazanym UPUE wykazu oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia.

Art. 41 ustawy Pzp wskazuje minimalną treść ogłoszenia o zamówieniu - przepis ten stanowi bowiem: „Ogłoszenie o zamówieniu zawiera co najmniej: (...)”. Prawidłowe wypełnienie normy wynikającej z treści art. 41 ustawy Pzp nakazuje więc obligatoryjne ujęcie przedmiotowych informacji w treści ogłoszenia o zamówieniu, a zatem Zamawiający nie może pominąć danych, których podanie w ogłoszeniu jest obowiązkowe.

W złożonym piśmie z dnia 15.04.2022 r. wyjaśnieniach Beneficjent wskazał, że w ogłoszeniach o zamówieniu przekazywanych do UPUE za pośrednictwem strony <https://enotices.ted.europa.eu/viewFormTypes> „nie można było zapisać wszystkich informacji ze

względu na ograniczenia znaków w poszczególnych punktach formularza”. Zespół kontrolny nie neguje istnienia ograniczenia w postaci limitów znaków dla poszczególnych sekcji informacyjnych w formularzu ogłoszenia. Jednakże z powyższego nie można wnioskować, że z uwagi na trudności techniczne, akceptowalne jest całkowite pominięcie obligatoryjnych elementów ogłoszenia. W kontrolowanym postępowaniu w treści ogłoszenia Beneficjent nie wskazał - chociażby skrótowo - odesłania do właściwych przepisów prawa, nawet bez przytaczania ich brzmienia, tj. nie powołał się na przepisy § 2 oraz § 5 *Rozporządzenia z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia*, które zawierają katalog dokumentów na potwierdzenie spełniania przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw wykluczenia. Jednocześnie Beneficjent nie wykazał, że z uwagi na wykorzystanie dopuszczalnego limitu znaków dla poszczególnych sekcji ogłoszenia, informacja o żądanych dokumentach została zawarta w dokumentacji przetargowej, tj. w SIWZ. Fakt wpisania przez Zamawiającego w sekcji VI formularza ogłoszenia ogólnej formuły, iż „szczegółowe informacje dotyczące zamówienia i warunków udziału w postępowaniu zawarto w dokumentach zamówienia dostępnych na stronie internetowej Zamawiającego pod adresem: <https://ugsieradz.e-zp.finn.pl>” nie wskazuje, że w niniejszym postępowaniu w ogóle przewidziano jakiegokolwiek wymogi w zakresie dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia. Link podany przez Zamawiającego nie przenosi Wykonawcy bezpośrednio do informacji o ww. dokumentach, a jedynie na stronę Biuletynu Informacji Publicznej, dotyczącą zamówień publicznych ogłaszanych przez Gminę Sieradz, na której dopiero należało wyszukać zamówienie.

Stanowisko Zespołu kontrolnego potwierdza opinia Prezesa 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 DUUE): *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.*

Jednocześnie stwierdzenie Beneficjenta, zawarte w wyjaśnieniach z dnia z dnia 15.04.2022 r., iż „w sprostowaniu do ogłoszenia podjęto próbę zapisania informacji dotyczącej podstaw wykluczenia i zamieszczenia wykazu oświadczeń i dokumentów” znajduje potwierdzenia w stanie faktycznym tylko w części. We wskazanym sprostowaniu opublikowanym w DUUE w dniu 12.08.2020 r. Zamawiający rzeczywiście zamieścił informacje o obligatoryjnych i fakultatywnych przesłankach wykluczenia, jak i o wysokości wadium na poszczególne części zamówienia, natomiast w dalszym ciągu nie

zamieścić informacji o oświadczeniach oraz dokumentach żądanych w przedmiotowym postępowaniu. Brakującej informacji o wykazie żądanych dokumentów Zamawiający nie przekazał do publikacji również w kolejnych dwóch sprostowaniach ogłoszenia w DUUE z dnia 02.09.2020 r. oraz 14.09.2020 r.

Brak wykazu oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia, jak również czytelnego, precyzyjnego odesłania do właściwych punktów SIWZ, w których wykonawca mógłby odnaleźć ww. wykaz, mógł wpłynąć na ograniczenie zainteresowania przedmiotowym postępowaniem przez potencjalnych wykonawców – brak wystarczających szczegółów mógł mieć dla potencjalnych oferentów skutek odstraszący. Nie można bowiem wykluczyć, że przy zamieszczeniu wykazu oświadczeń i dokumentów w ogłoszeniu o zamówieniu krąg wykonawców byłby szerszy – część z nich, z uwagi na brak ww. wykazu, mogła zrezygnować z udziału w postępowaniu, a być może złożyliby oni korzystniejsze oferty.

Opisane powyżej naruszenie art. 41 pkt 7a ustawy Pzp, polegające na nieumieszczeniu w ogłoszeniu o zamówieniu przekazanym UPUE wykazu oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia wpisuje się wprost w kategorię nieprawidłowości indywidualnej, wskazaną w pozycji nr 11 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 2018 r., poz. 971), zwanego dalej Taryfikatorem.

2. Zamawiający naruszył art. 38 ust. 4a ustawy Pzp poprzez dokonanie modyfikacji treści SIWZ bez wymaganej zmiany ogłoszenia o zamówieniu.

W pkt 5.2.3 SIWZ *Zdolność techniczna i zawodowa*, a także w sekcji III.1.3 ogłoszenia o zamówieniu Zamawiający zawarł następujący zapis: *Wykonawca skieruje do realizacji zamówienia publicznego osoby posiadające określone poniżej uprawnienia i kwalifikacje:*

- a) *w przypadku składania oferty na Część I: Projektant branży sanitarnej – jedna osoba; Kierownik budowy/Kierownik robót branży sanitarnej – jedna osoba,*
- b) *w przypadku składania oferty na Część II: Projektant branży sanitarnej – jedna osoba; Kierownik budowy/Kierownik robót branży sanitarnej – jedna osoba,*
- c) *w przypadku składania oferty na Część III: Projektant branży elektrycznej – jedna osoba; Kierownik budowy/Kierownik robót branży elektrycznej – jedna osoba (...)*

UWAGA 2: Zamawiający nie dopuszcza wskazania tej samej osoby do pełnienia dwóch różnych funkcji w ramach jednej części.

W toku postępowania Zamawiający dopuścił łączenie dwóch różnych funkcji (projektanta i kierownika budowy/robót) w ramach jednej części – w odpowiedzi na zapytanie wykonawcy, na które udzielił odpowiedzi na stronie internetowej w dniu 28.08.2020 r. (Pytanie nr 97: *Prosimy Zamawiającego o dopuszczenie łączenia funkcji projektanta i kierownika budowy/robót w tej samej części zadania.*

Odpowiedź: *Zamawiający dopuszcza łączenie funkcji projektanta i kierownika budowy/robót w tej samej części zadania*). Tym samym - mając na uwadze, iż odpowiedzi na pytania wykonawców stanowią integralną część SIWZ, a wykonawcy ubiegający się o zamówienie zobowiązani są do uwzględnienia w ofercie treści udzielonych wyjaśnień - Zamawiający dokonał zmiany SIWZ w zakresie warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności zawodowej.

W konsekwencji, w toku postępowania wpłynęła oferta, w ramach której Zamawiający uznał łączenie dwóch różnych funkcji w ramach jednej części zamówienia. Mianowicie, w złożonym w odpowiedzi na wezwanie z art. 26 ust. 1 ustawy Pzp, Wykazie osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego wykonawca: FLEXI POWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k. wskazał Pana Marka Szamockiego jako pełniącego jednocześnie funkcję projektanta branży elektrycznej, jak i kierownika robót branży elektrycznej. Zamawiający wybrał jego ofertę jako najkorzystniejszą w ramach III części zamówienia.

W związku z tym, iż powyższa zmiana SIWZ prowadziła do zmiany ogłoszenia o zamówieniu, Zamawiający, na podstawie art. 38 ust. 4a ustawy Pzp, winien był również dokonać zmiany ogłoszenia o zamówieniu w powyższym zakresie. Podmiot kontrolowany, co prawda w tym samym dniu (tj. 28.08.2020 r.), przekazał UPUE sprostowanie ogłoszenia o zamówieniu, ale zmiana dotyczyła wyłącznie zmiany terminu składania ofert z dnia 04.09.2020 r. na dzień 10.09.2020 r., a nie warunku udziału w postępowaniu (tj. zmiany / wykreślenia z pkt III.1.3 ogłoszenia następującego zastrzeżenia: *Zamawiający nie dopuszcza wskazania tej samej osoby do pełnienia dwóch różnych funkcji w ramach jednej części*). Tymczasem ogłoszenie o zamówieniu zamieszczone w DUUE jest informacją wstępną dla wykonawców, którzy mają prawo oczekiwać, że znajdą w nim wszystkie niezbędne informacje, w tym dotyczące zmiany warunku udziału w postępowaniu.

Ponadto Zamawiający dokonując powyższej zmiany treści SIWZ, która była zmianą istotną, bo dotyczącą oceny spełnienia warunku udziału w postępowaniu, przedłużył termin składania ofert o 13 dni od dnia przekazania zmiany ogłoszenia UPUE, nie dochowując tym samym minimalnego 15-dniowego terminu wymaganego dla zmian istotnych, co stoi w sprzeczności z przepisem art. 12a ust. 2 pkt 1 ustawy Pzp. Mając jednakże na uwadze, iż przedmiotowa zmiana ogłoszenia nie obejmowała zmiany warunku udziału w postępowaniu, Zespół kontrolny za kwalifikację prawną przedmiotowej nieprawidłowości uznaje naruszenie art. 38 ust. 4a ustawy Pzp, tj. dokonanie zmiany treści SIWZ bez wymaganej zmiany ogłoszenia o zamówieniu.

Beneficjent w złożonych wyjaśnieniach z dnia 12.05.2022 r. przyznał, iż „brak zmiany ogłoszenia o zamówieniu w zakresie części warunku udziału w postępowaniu dotyczącego zdolności zawodowej (...) jest omyłką Beneficjenta”. Zespół kontrolny pragnie jednak zwrócić uwagę, iż fakt omyłkowego braku zmiany ogłoszenia w zakresie warunku udziału w postępowaniu pozostaje bez wpływu na interpretację braku takiej zmiany przez potencjalnych wykonawców. Rozstrzygające znaczenie dla oceny spełnienia warunku udziału w postępowaniu ma jego ostateczne literalne brzmienie, a nie intencja Zamawiającego, która nie została wyartykułowana w ogłoszeniu o zamówieniu.

Nie zasługuje również na uwzględnienie stanowisko Beneficjenta, iż „ogłoszenie o zamówieniu ze swej natury jest dokumentem o ograniczonej zawartości treści, a pełne informacje o postępowaniu można uzyskać jedynie zapoznając się z treścią SIWZ”. Przepisy ustawy Pzp nie uprawniają

Beneficjenta do przyjęcia takiej hierarchii dokumentów zamówienia, gdyż ustawa nie różnicuje znaczenia SIWZ i ogłoszenia o zamówieniu, natomiast oba dokumenty muszą być ze sobą spójne, co zostało podkreślone przez Krajową Izbę Odwoławczą (dalej: KIO) w uchwale z dnia 15.02.2018 r., (sygn. akt KIO/KU 5/18). Według KIO, ustawa Pzp nie przesądza, czy istotniejszym elementem postępowania jest ogłoszenie o zamówieniu czy specyfikacja. Niemniej jednak z treści przepisów ustawy Pzp niewątpliwie wynika, iż treść tych dokumentów powinna być ze sobą zgodna. Oba te dokumenty stanowią bowiem najistotniejsze elementy procedury zamówieniowej i zamawiający do określania ich treści powinni przywiązywać należyłą staranność.

Zespół kontrolny nie podziela również stanowiska Podmiotu kontrolowanego, iż „brak korekty ogłoszenia o zamówieniu nie miał żadnego wpływu na przebieg i wynik postępowania”. Wykonawca, który śledził ogłoszenie o zamówieniu i jego sprostowania, nie znalazł tam informacji, że Zamawiający dopuścił łączenie funkcji projektanta i kierownika budowy/robót w ramach tej samej części zadania, a zatem, że warunek w zakresie dysponowania osobami został przez Zamawiającego zliberalizowany. Biorąc pod uwagę wskazaną rozbieżność między treścią ogłoszenia, a treścią SIWZ nie można wykluczyć, iż część wykonawców zainteresowanych udziałem w postępowaniu odstąpiła od składania ofert, ponieważ nie była w stanie wykazać spełnienia warunku w zakresie zdolności zawodowej, a nie miała świadomości, że warunek ten uległ zmianie.

Opisane powyżej naruszenie art. 38 ust. 4a ustawy Pzp, polegające na modyfikacji treści SIWZ bez wymaganej zmiany ogłoszenia o zamówieniu wpisuje się wprost w kategorię nieprawidłowości indywidualnej, wskazaną w pozycji nr 16 Taryfikatora.

3. Zamawiający naruszył art. 89 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp poprzez nałożenie na wykonawcę obowiązku złożenia oświadczenia woli o wyrażeniu zgody na poprawę omyłek i odrzucenie oferty wykonawcy, który nie złożył takiego oświadczenia w terminie.

Zamawiający działając na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp zawiadomił wykonawcę: EKO-SOLAR Sp. z o.o. o poprawieniu w jego ofercie, złożonej w zakresie III części postępowania, innych omyłek, polegających na niezgodności oferty z SIWZ, niepowodujących istotnych zmian w treści oferty. W zawiadomieniu Zamawiający poinformował wykonawcę, że jeżeli w terminie 3 dni od dnia doręczenia zawiadomienia nie zgodzi się na poprawienie omyłek, jego oferta zostanie odrzucona. Wykonawca do wyznaczonego terminu nie przesłał Zamawiającemu zgody na poprawienie omyłek, w związku z czym Zamawiający odrzucił jego ofertę na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp.

W orzecznictwie KIO przyjmuje się, że przesłanką do odrzucenia oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp jest jedynie brak zgody, równoznaczny ze sprzeciwem na dokonanie poprawy. Przecząca forma użyta w dyspozycji tego przepisu wskazuje zdaniem Izby, że w każdej innej sytuacji aniżeli „nie wyrażenie zgody” przez wykonawcę, oferta nie podlega odrzuceniu. Oferta nie podlega zatem odrzuceniu w razie czynnej akceptacji dokonanej poprawki poprzez wyrażenie zgody, jak i bezczynności wykonawcy wobec zawiadomienia zamawiającego o poprawieniu jego oferty.

Jednakże ww. oferta nie była ofertą najkorzystniejszą, a zatem - nawet w przypadku jej nieodrzućenia - uplasowałaby się na ostatnim miejscu listy rankingowej, a wynik postępowania

i tak pozostały bez zmian. W analizowanej zatem sytuacji, mamy co prawda do czynienia z naruszeniem ustawy Pzp wynikającym z działania Zamawiającego, jednak w ocenie Zespołu kontrolnego nie została spełniona przesłanka stwierdzenia nieprawidłowości dotycząca wystąpienia realnej lub potencjalnej szkody w budżecie ogólnym Unii Europejskiej.

4. W dniu 15.12.2020 r. Zamawiający zawarł umowę w ramach I części zamówienia z wykonawcą: DOMOTERMICA Krzysztof Majewski, mimo, iż w tym dniu dysponował jedynie częścią wymaganej kwoty zabezpieczenia należytego wykonania umowy (tj. 13 000,00 zł tytułem zaliczenia wadium wniesionego przez wykonawcę na poczet ww. zabezpieczenia), natomiast pozostała kwota zabezpieczenia w wysokości 27 670,25 zł została wpłacona przez wykonawcę na konto Zamawiającego dopiero w dniu 19.01.2021 r. Z treści art. 94 ust. 3 ustawy Pzp wywieść należy, iż Zamawiający powinien powstrzymać się od zawarcia umowy z wykonawcą, który nie wniósł wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy. Poproszony o wyjaśnienia w powyższym zakresie, Zamawiający w piśmie z dnia 15.04.2022 r. wskazał co następuje: „W dniu 14.12.2020 r. Wykonawca – DOMOTERMICA Krzysztof Majewski przedłożył pismo o zaliczenie wadium na poczet zabezpieczenia należytego wykonania umowy, a pozostałą część miał wnieść na konto Urzędu Gminy. Zaistniała omyłka w postaci przekonania, że wpłata została dokonana. Po stwierdzeniu omyłki, naprawiono błąd poprzez wezwanie telefoniczne w dniu 19.01.2021 r. do dokonania wpłaty brakującej części, co Wykonawca uczynił w tym samym dniu”.

Jak wskazała KIO w wyroku z dnia 18.01.2018 r. (sygn. KIO 2738/17): „Wykładnia przepisu art. 94 ust. 3 p.z.p. wskazuje, iż ustawodawca posłużył się w treści przepisu wyrażeniem "nie wnosi wymaganego zabezpieczenia należytego wykonania umowy" (a nie "nie wniósł w wyznaczonym terminie"), analogicznie jak w przypadku pierwszej przesłanki ("uchyla się"). Zatem nie chodzi tutaj o jednorazowe uchybienie terminowi wyznaczonemu przez zamawiającego (zwłaszcza z przyczyn losowych lub zbyt krótkiego terminu na wniesienie zabezpieczenia), lecz regulacja ta odnosi się do sytuacji, w których wykonawca nie ma zamiaru wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy (jak i w przypadku pierwszej przesłanki - nie ma zamiaru podpisania umowy) lub też - pomimo chęci zawarcia umowy oraz wniesienia zabezpieczenia - nie jest w stanie takiego zabezpieczenia wnieść, np. nie posiada wystarczających środków finansowych albo nie jest w stanie uzyskać gwarancji lub poręczenia”. Z kolei w uchwale z dnia 03.08.2017 r. (sygn. KIO/KD 38/17) KIO stwierdziła: „Za uchylenie się od zawarcia umowy, może być uznana jedynie wyraźna odmowa zawarcia umowy lub innego rodzaju zachowanie w sposób nie budzący wątpliwości wskazujący na brak takiego zamiaru”.

Okoliczności opisane przez Zamawiającego nie pozwalają na potraktowanie zachowania wykonawcy jako uchylenie się od zawarcia umowy oraz od wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy - i w związku z tym na konieczność zastosowania art. 94 ust. 3 ustawy Pzp. Nie sposób bowiem uznać, że wykonawca w jakikolwiek sposób uchylał się od zawarcia umowy, wprost przeciwnie – przystąpił do niej w wymaganym terminie, jak również zwrócił się z prośbą o zaliczenie wadium na poczet zabezpieczenia należytego wykonania umowy, co jednoznacznie potwierdza, że był

zainteresowany zawarciem umowy i miał zamiar wnieść pozostałą część zabezpieczenia należytego wykonania umowy, co de facto uczynił w dniu 19.01.2021 r. Ponadto powyższe uchybienie terminowi na wniesienie zabezpieczenia należytego wykonania umowy miało miejsce po dokonaniu wyboru najkorzystniejszej oferty, a zatem nie mogło mieć ono wpływu na krąg podmiotów ubiegających się o udzielenie zamówienia.

5. W sprostowaniu do ogłoszenia nr 2020/S 155-379295 (sekcja II.2.14 Informacje dodatkowe) Zamawiający zamieścił informację o wysokości wadium na poszczególne części zamówienia, tj. na cz. I – 17 000,00 zł, na cz. II – 15 000,00 zł i na cz. III – 67 000,00 zł, podczas gdy wysokość wadium wskazana w pkt 10 SIWZ wynosiła odpowiednio: na cz. I – 13 000,00 zł, na cz. II – 10 000,00 zł i na cz. III – 50 000,00 zł. W złożonych wyjaśnieniach Beneficjent oświadczył, iż informacja o wadium zamieszczona w sprostowaniu do ogłoszenia była omyłką, a jego intencją było ustalenie wadium w niższej wysokości, tj. wskazanej w SIWZ. Mając na uwadze, fakt iż wszyscy Wykonawcy składający oferty w postępowaniu wnieśli wadium w wysokości określonej w SIWZ, jak również okoliczność, iż wysokość wadium wskazana zarówno w SIWZ, jak i w ogłoszeniu o zamówieniu nie przekroczyła kwoty określonej w art. 45 ust. 4 i 5 ustawy Pzp, powyższa omyłka, w ocenie Zespołu kontrolnego, nie miała wpływu na wynik postępowania.

Wskazane w punktach 3 – 5 uchybienia świadczą niewątpliwie o braku staranności ze strony Zamawiającego, jednakże w ocenie Zespołu kontrolnego mają charakter formalny i nie skutkują koniecznością zastosowania procedury nakładania korekt finansowych i pomniejszenia wydatków poniesionych nieprawidłowo za naruszenie ustawy Pzp.

XVIII. Stwierdzone nieprawidłowości/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 7a ustawy Pzp** polegające na nieumieszczeniu w ogłoszeniu o zamówieniu przekazanym UPUE wykazu oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu 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 11 (Brak pełnej informacji o warunkach udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia (...))** stawkę procentową stosowaną przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszenia w wysokości 25% wydatków kwalifikowalnych, z możliwością obniżenia do 10 % lub 5%.

Maksymalną stawkę procentową 25% obniża się do 10%.

Uzasadnienie obniżenia stawki procentowej z 25% do 10%. W ocenie Zespołu kontrolnego zastosowanie stawki procentowej w maksymalnej wysokości byłoby niewspółmierne do charakteru i wagi nieprawidłowości indywidualnej. Za zastosowaniem 10% stawki procentowej przemawia fakt, iż:

- nieskorelowanie obowiązujących przepisów ustawy Pzp z obowiązującym formularzem, służącym do publikacji ogłoszenia w DUUE (brak sekcji dotyczącej oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia, także limit znaków dla poszczególnych sekcji informacyjnych) utrudnia - ale nie uniemożliwia - Zamawiającemu prawidłowe wypełnienie normy wynikającej z treści art. 41 pkt 7a ustawy Pzp;
- SIWZ, opublikowana na stronie internetowej Zamawiającego zawierała wszelkie i wyczerpujące informacje o zamówieniu, w tym również wykaz oświadczeń lub dokumentów, składanych przez wykonawcę w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw wykluczenia;
- pomimo niezamieszczenia w ogłoszeniu wykazu oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia, w postępowaniu złożono siedem ofert spełniających kryteria kwalifikacji, co dowodzi, iż zapewniony został minimalny poziom konkurencji;
- kontrolowane postępowanie faktycznie nie stanowiło przedmiotu zainteresowania podmiotów mających siedzibę w innym państwie członkowskim UE, pomimo obowiązku publikacji ogłoszenia o zamówieniu w DUUE, co potwierdza brak zapytań do treści SIWZ od podmiotów zagranicznych oraz brak złożonych przez te podmioty ofert; ponadto na brak transgranicznego potencjału zamówienia wskazuje lokalizacja miejsca wykonania zamówienia (centralna Polska, co nie stanowi atrakcyjnej lokalizacji dla realizacji zamówienia przez zagranicznych wykonawców).

Jednocześnie brak jest możliwości obniżenia stawki korekty do 5% ze względu na fakt, iż tzw. Taryfikator KE, czyli *Załącznik do Decyzji Komisji Europejskiej nr C (2019) 3452 z dnia 14 maja 2019 r. ustanawiającej wytyczne dotyczące określania korekt finansowych w odniesieniu do wydatków finansowanych przez Unię w przypadku nieprzestrzegania obowiązujących przepisów dotyczących zamówień publicznych*, w poz. 9, tj. dla analogicznego rodzaju nieprawidłowości indywidualnej, jak stwierdzone w niniejszej informacji, przewiduje stawkę korekty 25% lub 10%, bez możliwości dalszego miarkowania. Zgodnie z pismem Ministerstwa Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 9 stycznia 2020 r. znak DKF-IV.7518.23.2019.DS: „w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości indywidualnej, dla której w załączniku do rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków w poniesionych nieprawidłowościach związanych z udzielaniem zamówień (Dz.U. z 2018 r., poz. 971) określono stawkę procentową, jednak charakter i waga tej nieprawidłowości - zgodnie z decyzją KE C(2019)3452 z dnia 14 maja 2019 r. -

nie uzasadniają obniżenia stawki, stosuje się przepisy rozporządzenia z uwzględnieniem stawek procentowych wskazanych w ww. decyzji KE".

2. Naruszenie **art. 38 ust 4a ustawy Pzp**, polegające na modyfikacji treści SIWZ bez wymaganej zmiany ogłoszenia o zamówieniu.

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 16** (*Niedozwolona modyfikacja SIWZ lub dokumentów koncesji*) stawkę procentową stosowaną przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszenia w wysokości 25% wydatków kwalifikowalnych, z możliwością obniżenia do 10 % lub 5%.

Maksymalną stawkę procentową 25% obniża się do 5%.

Uzasadnienie obniżenia stawki procentowej z 25% do 5%. W ocenie Zespołu kontrolnego zastosowanie stawki procentowej w maksymalnej wysokości byłoby niewspółmierne do charakteru i wagi nieprawidłowości indywidualnej. Za zastosowaniem 5% stawki procentowej przemawia fakt, iż:

- pomimo, że na skutek pytania Wykonawcy Zamawiający dokonał zmiany warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności zawodowej wyłącznie w SIWZ, a z pominięciem ogłoszenia o zamówieniu, dopuszczając łączenie funkcji projektanta i kierownika budowy/robót w ramach tej samej części zadania, Zamawiający dopuścił de facto warunek rozszerzający konkurencję;
- pomimo dokonania zmiany warunku udziału w postępowaniu w zakresie zdolności zawodowej wyłącznie w SIWZ, a z pominięciem ogłoszenia o zamówieniu, w postępowaniu złożono siedem ofert spełniających kryteria kwalifikacji, co dowodzi, iż zapewniony został minimalny poziom konkurencji;
- kontrolowane postępowanie faktycznie nie stanowiło przedmiotu zainteresowania podmiotów mających siedzibę w innym państwie członkowskim UE, pomimo obowiązku publikacji ogłoszenia o zamówieniu w DUUE, co potwierdza brak zapytań do treści SIWZ od podmiotów zagranicznych oraz brak złożonych przez te podmioty ofert, a ponadto lokalizacja miejsca wykonania zamówienia (centralna Polska, co nie stanowi atrakcyjnej lokalizacji dla realizacji zamówienia przez zagranicznych wykonawców) wskazuje na brak transgranicznego charakteru zamówienia.

W przypadku stwierdzenia w ramach jednego zamówienia kilku nieprawidłowości indywidualnych, wartość korekt finansowych lub pomniejszych nie ulega sumowaniu, lecz stosuje się jedną korektę finansową lub jedno pomniejszenie o najwyższej wartości. W związku z powyższym dla przedmiotowego postępowania zastosowano stawkę procentową w wysokości 10%.

XIX. Zalecenia pokontrolne/rekomendacje:

Wartość korekty finansowej wynosi **10% 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 znaczenie poszczególnych symboli jest następujące:

Wk - wysokość korekty finansowej

W% - wskaźnik procentowy korekty

Wkw - wydatki kwalifikowalne dla danego zamówienia

Wś – procentowa wysokość współfinansowania ze środków funduszy UE.

Faktura nr	Data wystawienia	Brutto	Kwalifikowalne z faktury	Niekwalifikowalne (z uwzględnieniem wskaźnika korekty)	Łącznie	Niekwalifikowalne (z uwzględnieniem wskaźnika korekty)	Korekta po uwzględnieniu wysokości dofinansowania – do zwrotu	Numer Wniosku o płatność	Data naliczania odsetek
23/04/2021	29.04.2021	813 405,00 zł	752 000,00 zł	75 200,00 zł	75 200,00 zł	59 408,00 zł	RPLD.04.01.02-10-0046/18-008 (zatwierdzony)	12.05.2021	
FVS/SIPV/2022/03/2	01.03.2022	3 874,50 zł	3150,00 zł	315,00 zł	315,00 zł	248,85 zł	RPLD.04.01.02-10-0046/18-014-01 (niezatwierdzony)	15.03.2022	
FVS/SIPV/2022/03/1	01.03.2022	942 827,04 zł	872 988,00 zł	87 298,80 zł	87 298,80 zł	68 966,05 zł		15.03.2022	
FVS/SRPC/2022/03/2	18.03.2022	549 288,00 zł	508 600,00 zł	50 860,00 zł	50 860,00 zł	40 179,40 zł	RPLD.04.01.02-10-0046/18-013-01 (niezatwierdzony)	15.03.2022	
FVS/SRPC/2022/03/1	15.03.2022	922,50 zł	750,00 zł	75,00 zł	75,00 zł	59,25 zł		15.03.2022	
FVS/SIPV/2022/04/2	04.04.2022	1 540 557,36 zł	1 426 442,00 zł	142 644,20 zł	91 646,72 zł	72 400,91 zł		15.03.2022	
Pozostałe wydatki niekwalifikowalne w wysokości 50 997,48 zł z faktury VAT FVS/SIPV/2022/04/2 (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 następujących wniosków o płatność:

WNP-RPLD.04.01.02-10-0046/18-008 (zatwierdzony)

- Faktura VAT nr 23/04/2021 wystawiona w dniu 29.04.2021 r. na kwotę **813 405,00 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **752 000,00 zł**;

WNP-RPLD.04.01.02-10-0046/18-014-01 (niezatwierdzony)

- Faktura VAT nr FVS/SIPV/2022/03/2 wystawiona w dniu 01.03.2022 r. na kwotę **3 874,50 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **3150,00 zł**;

- Faktura VAT nr FVS/SIPV/2022/03/1 wystawiona w dniu 01.03.2022 r. na kwotę **942 827,04 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **872 988,00 zł**;

WNP-RPLD.04.01.02-10-0046/18-013-01 (niezatwierdzony)

- Faktura VAT nr FVS/SRPC/2022/03/2 wystawiona w dniu 18.03.2022 r. na kwotę **549 288,00 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **508 600,00 zł**;

- Faktura VAT nr FVS/SRPC/2022/03/1 wystawiona w dniu 15.03.2022 r. na kwotę **922,50 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **750,00 zł**;

- Faktura VAT nr FVS/SIPV/2022/04/2 wystawiona w dniu 04.04.2022 r. na kwotę **1 540 557,36 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **1 426 442,00 zł**.

Zobowiązuje się Beneficjenta do zwrotu następujących kwot:

- **59 408,00 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi od dnia przekazania środków tj. od dnia **12.05.2021 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;
- **248,85 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi od dnia przekazania środków tj. od dnia **15.03.2022 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;
- **68 966,05 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi od dnia przekazania środków tj. od dnia **15.03.2022 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;
- **40 179,40 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi od dnia przekazania środków tj. od dnia **15.03.2022 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;
- **59,25 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi od dnia przekazania środków tj. od dnia **15.03.2022 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;

- **72 400,91 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych licznymi od dnia przekazania środków tj. od dnia **15.03.2022 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 w kwocie 509 974,80 zł z faktury VAT FVS/SIPV/2022/04/2 wystawionej w dniu 04.04.2022 r. (nie objęte zaliczką) w ramach umowy nr 272.1.2021 z dnia 26.01.2021 r. z Wykonawcą: FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k., należy pomniejszyć o 10%, 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.

(Beneficjent w oświadczeniu z dnia 12.07.2022 r. złożonym w Systemie SL kwotę dofinansowania w ramach ww. faktury w wysokości 1 126 889,18 zł wykazał do rozliczenia w następującym montażu finansowym: 724 009,05 zł - dofinansowanie z zaliczki, 402 880,13 zł - do refundacji.)

Ponadto, wydatki kwalifikowalne w kwocie 5 300,00 zł z faktury VAT nr FVS/SIPV/2022/04/1 wystawionej w dniu 04.04.2022 r. na kwotę 6 519,00 zł brutto (**wniosek o płatność WNP-RPLD.04.01.02-10-0046/18-013-01 niezatwierdzony**) w ramach umowy nr 272.1.2021 z dnia 26.01.2021 r. z Wykonawcą: FLEXIPOWER GROUP Sp. z o.o. Sp. k. należy pomniejszyć o 10%, 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.

(Beneficjent w oświadczeniu z dnia 12.07.2022 r. złożonym w Systemie SL kwotę dofinansowania w ramach ww. faktury w wysokości 4187,00 zł wykazał w całości do refundacji.)

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 dochował należytej staranności podczas przygotowania i prowadzenia postępowań o udzielenie zamówienia publicznego, w szczególności w zakresie:

- zamieszczenia w ogłoszeniu o zamówieniu wszystkich wymaganych informacji, zgodnie z art. 41 ustawy Pzp;
- modyfikowania treści SIWZ wraz z wymaganą zmianą ogłoszenia o zamówieniu, zgodnie z art. 38 ust. 4a ustawy Pzp;
- prawidłowej interpretacji art. 89 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp;
- przestrzegania terminu na wniesienie zabezpieczenia należytego wykonania umowy;
- zachowania spójności między zapisami ogłoszenia o zamówieniu i SIWZ, w tym w zakresie wysokości wadium.

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 rekomendacji ulega zawieszeniu.

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.

Pouczenie:

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

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

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

Zespół kontrolny:**Podmiot kontrolowany:**

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

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

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