

Urząd Marszałkowski Województwa Łódzkiego
Departament Kontroli i Odwołań FEŁ 2027
Wydział Kontroli Projektów RPO WŁ 2014-2020

KOFEŁIV.44.1.1.2024.MW

Informacja pokontrolna nr 2 - WYCIĄG

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 nr UDA-RPLD.04.02.02-10-0072/17-00 z dnia 21 listopada 2018 r., z późn. zm.
II.	Imiona i nazwiska osób przeprowadzających kontrolę	Marta Wojnar Anna Józefowicz Ewa Wielemborek Marcin Kuchciak
III.	Termin kontroli	17-23.01.2024 r.
IV.	Rodzaj kontroli	Kontrola doraźna
V.	Nazwa Podmiotu kontrolowanego	Samodzielny Publiczny Zakład Opieki Zdrowotnej Szpital Powiatowy im. E. Biernackiego w Opocznie
VI.	Adres Podmiotu kontrolowanego i miejsca, w którym przeprowadzono czynności kontrolne	– ul. Partyzantów 30, 26-300 Opoczno, – kontrola w siedzibie IZ RPO WŁ.
VII.	NIP Podmiotu kontrolowanego	7681534113
VIII.	Imię i nazwisko kierownika Podmiotu kontrolowanego	[dane zanonimizowano] – Dyrektor SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie
IX.	Osoba zastępująca kierownika podczas jego nieobecności, upoważniona do uczestniczenia w czynnościach	Nie dotyczy

	kontrolnych	
X.	Pozycja w książce kontroli, pod którą odnotowano przedmiotową kontrolę	Nr 1 w 2024 r.
XI.	Osoby składające wyjaśnienia lub udzielające informacji w imieniu Podmiotu kontrolowanego	[dane zanonimizowano] – Inspektor ds. pozyskiwania funduszy
XII.	Nr umowy o dofinansowanie	UDA-RPLD.04.02.02-10-0072/17-00
XIII.	Tytuł kontrolowanego projektu	„Termomodernizacja Zespołu dwóch budynków SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie”
XIV.	Wartość projektu (wg umowy/aneksu)	3 893 862,48 PLN
XV.	Zakres kontroli	<ul style="list-style-type: none"> – sprawdzenie prawidłowości przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego związanego z realizacją projektu, – sprawdzenie sposobu przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nieobjętego ustawą Prawo zamówień publicznych, związanego z realizacją projektu w zakresie zgodności z zasadą uczciwej konkurencji, – potwierdzenie kwalifikowalności wydatków ujętych we wnioskach o płatność w zakresie kontrolowanych postępowań.
XVI.	Data sporządzenia Informacji pokontrolnej	2 kwietnia 2024 r.

XVII. Opis kontrolowanych obszarów i ustalenia kontroli:

Przedmiotowy projekt podlegał kontroli planowej zamówień publicznych przeprowadzonych w trybie ustawy Pzp przez Instytucję Zarządzającą Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Łódzkiego na lata 2014 – 2020 (dalej: IZ RPO WŁ) w dniach 11-15.01.2021 r. Ustalenia z tej kontroli zostały zawarte w informacji pokontrolnej znak RPIII.44.99.2020.MGa z dnia 19.04.2021 r.

W ramach kontroli znak RPIII.44.99.2020.MGa skontrolowane zostały dwa postępowania o udzielenie zamówień publicznych:

1. Postępowanie pn. „Wykonanie opracowań planistyczno-studialnych w podziale na zadania: Zadanie A. Termomodernizacja zespołu trzech budynków SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie. Zadanie B. Wymiana instalacji zimnej wody oraz instalacji sanitarnej w trzech budynkach SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie” – nr sprawy: 12/2016 - wynik kontroli: z istotnymi zastrzeżeniami;

2. Postępowanie pn. „Zaprojektowanie i wykonanie termomodernizacji budynków A,B i C dla SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie” – znak sprawy: 11/20192016 - wynik kontroli: z nieistotnymi zastrzeżeniami;

Niniejsza kontrola doraźna została wszczęta w związku z otrzymaniem raportu końcowego instytucji OLAF z dnia 31.10.2023 r. po zamknięciu dochodzenia nr OC/2019/1128/A3. Dochodzenie OLAF wykazało nieprawidłowości w realizacji przedmiotowego projektu, których konsekwencją powinno być uznanie za niekwalifikowalne wydatków w wysokości 2 234 899,58 zł.

A. Postępowania o udzielenie zamówienia publicznego związanego z realizacją projektu objęte ustawą Prawo zamówień publicznych (dalej Pzp).

Postępowanie pn. „Zaprojektowanie i wykonanie termomodernizacji budynków A,B i C dla SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie” – znak sprawy: 11/2019

Postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego przeprowadzono w trybie przetargu nieograniczonego o wartości nieprzekraczającej kwot określonych 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 2018 r., poz. 1986 z późn. zm.), zwanej dalej Ustawą Pzp.

Przedmiotem zamówienia było wykonanie prac projektowych, robót budowlanych, montażowych, instalacyjnych i wykończeniowych związanych z wykonaniem termomodernizacji budynków A, B i C zgodnie z dokumentacją zawartą w PFU, stanowiącym załącznik nr 3 i 4 do SIWZ w zakresie:

Budynek A (budynek główny):

- wymiany instalacji centralnego ogrzewania,
- modernizacji instalacji wentylacji mechanicznej,
- wymiany instalacji ciepłej wody użytkowej,
- budowy nadachowej instalacji fotowoltaicznej,
- budowy systemu zarządzania energią,
- wymiany oświetlenia wewnętrznego na oświetlenie LED,
- malowania elewacji budynku (nieobjęte dofinansowaniem),
- wymiany instalacji wodno-kanalizacyjnej budynku (nieobjęte dofinansowaniem).

Budynek B

- ocieplenia ścian zewnętrznych,
- ocieplenia stropodachu wentylowanego,
- wymiany stolarki okiennej,
- wymiany stolarki drzwiowej,
- wymiany instalacji centralnego ogrzewania
- modernizacji instalacji wentylacji mechanicznej,
- wymiany instalacji ciepłej wody użytkowej,
- budowy nadachowej instalacji fotowoltaicznej,
- budowy systemu zarządzania energią,
- wymiany oświetlenia wewnętrznego na oświetlenie LED,

- likwidacji istniejących balkonów (nieobjęte dofinansowaniem),
- wymiany instalacji wodno-kanalizacyjnej budynku (nieobjęte dofinansowaniem).

Budynek C

- ocieplenia ścian zewnętrznych,
- ocieplenia stropodachu wentylowanego,
- wymiany stolarki okiennej,
- wymiany stolarki drzwiowej,
- wymiany instalacji centralnego ogrzewania,
- modernizacji instalacji wentylacji mechanicznej,
- wymiany instalacji ciepłej wody użytkowej,
- budowy nadachowej instalacji fotowoltaicznej,
- budowa systemu zarządzania energią,
- wymiany oświetlenia wewnętrznego na oświetlenie LED,
- wymiany instalacji wodno-kanalizacyjnej budynku (nieobjęte dofinansowaniem).

Ponadto zakres zadań nieobjęty dofinansowaniem dla SP ZOZ w Opocznie to wymiana zewnętrznej sieci ciepłowniczej c.o / c.w.u. pomiędzy budynkami A, B oraz C.

Wartość szacunkowa zamówienia została ustalona w dniu 26.04.2019 r. na podstawie prac określonych w ramach projektu na kwotę 7 943 594,19 zł netto, co stanowi równowartość 1 842 334,62 euro wg kursu euro 4,3117 zł.

Zamawiający **nie dopuścił** możliwości składania **ofert częściowych** (uzasadnienie niedokonania podziału na części wskazano w *Protokole postępowania*) oraz **wariantowych** i **nie przewidział** udzielenia zamówień, o których mowa w **art. 67 ust. 1 pkt. 6 Ustawy Pzp**.

Postępowanie przeprowadziła **Komisja przetargowa** powołana przez Dyrektora SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie Zarządzeniem Nr 40/2019 z dnia 26.04.2019 r. w sprawie powołania komisji przetargowej do przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego .

Ogłoszenie o zamówieniu zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych w dniu 07.05.2019 r. pod numerem 544511-N-2019. W tym samym dniu ogłoszenie zostało zamieszczone na stronie internetowej oraz na tablicy ogłoszeń Zamawiającego.

SIWZ została zatwierdzona przez Kierownika Zamawiającego i w dniu 07.05.2019 r. została wraz z załącznikami zamieszczona na stronie internetowej Zamawiającego.

Pierwotny termin składania ofert został wyznaczony na dzień 22.05.2019 r. do godz. 12:00.

Zamawiający wymagał wniesienia **wadium** w kwocie nie większej niż 3% szacunkowej wartości zamówienia, zgodnie z art. 45 ust. 4 Ustawy Pzp w wysokości **40 000,00 zł** oraz w formie wynikającej z art. 45 ust. 6 Ustawy Pzp.

Zamawiający przewidział w treści SIWZ wizję lokalną w terminie 15.05.2019 r. W wizji udział wziął jeden Wykonawca.

Zamawiający w dniu 20.05.2019 r. zamieścił na swojej stronie internetowej **modyfikację treści SWZ w zakresie przedłużenia terminu składania ofert** do dnia 27.05.2019 r. do godz. 12:00 oraz zamieścił

w BZP pod nr 540098089-N-2019 z dnia 20.05.2019 r. **ogłoszenie o zmianie ogłoszenia** w tożsamym zakresie.

Do Zamawiającego w dniach 16-20.05.2019 r. wpłynęły **liczne zapytania do treści SIWZ**, na które Zamawiający udzielił odpowiedzi w dniu 23.05.2019 r., zamieszczając je na swojej stronie internetowej, zgodnie z art. 38 ustawy Pzp.

Bezpośrednio przed **otwarcie ofert**, które nastąpiło w dniu 27.05.2019 r. o godz. 12:10, Zamawiający podał kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia w wysokości 9 770 620,86 zł brutto, w tym:

- etap 1¹ – 5 858 231,46 zł;
- etap 2² – 3 912 389,40 zł.

Do siedziby Zamawiającego w wyznaczonym terminie wpłynęła **1 oferta** złożona przez Wykonawcę, z ceną oferty **9 748 000,00 zł brutto**, w tym:

- etap 1 – 5 849 000,00 zł;
- etap 2 – 3 899 000,00 zł.

Zamawiający niezwłocznie, tj. w dniu 28.05.2019 r. zamieścił na stronie internetowej **informacje z otwarcia ofert**, o których mowa w art. 86 ust. 5 Ustawy Pzp.

Kryteriami wyboru najkorzystniejszej oferty były:

- cena – 60%;
- dodatkowe doświadczenie kierownika budowy – 10%;
- plan organizacji robót – 30%.

Termin związania ofertą – 30 dni.

Zamawiający **przewidział** w SIWZ oraz w ogłoszeniu o zamówieniu zastosowanie procedury, o której mowa w art. 24aa ust. 1 Ustawy Pzp **tw. „procedury odwróconej”** w ramach prowadzonego przetargu nieograniczonego.

W dniu 03.06.2019 r. Zamawiający na podstawie **art. 26 ust. 2 Ustawy Pzp** wezwał Wykonawcę do złożenia, w terminie nie krótszym niż 5 dni, aktualnych na dzień złożenia oświadczeń i dokumentów, potwierdzających spełnienie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw do wykluczenia. Wykonawca złożył wymagane dokumenty i oświadczenia we wskazanym terminie.

W dniu 18.06.2019 r. Zamawiający na podstawie **art. 85 ust. 2 i 4 Ustawy Pzp** zwrócił się do wykonawcy z prośbą o wyrażenie zgody na przedłużenie terminu związania ofertą o 60 dni przy jednoczesnym wyrażeniu zgodny na przedłużenie okresu ważności wadium. Wykonawca wyraził zgodę na wydłużenie terminu związania ofertą i przedstawił dokument potwierdzający przedłużenie okresu ważności wadium.

W dniu 19.06.2019 r. Zamawiający dokonał **wyboru najkorzystniejszej oferty** złożonej przez Wykonawcę z ceną oferty 9 748 000,00 zł brutto. W tym samym dniu **zawiadomienie o wyborze najkorzystniejszej**

¹ Dotyczy prac w budynku A.

² Dotyczy prac w budynku B i C oraz wymiany zewnętrznej sieci ciepłowniczej c.o. / c.w.u. pomiędzy budynkami A, B oraz C.

oferty zostało opublikowane na stronie internetowej Zamawiającego oraz przesłane Wykonawcy drogą pocztową.

Zamawiający wymagał wniesienia **zabezpieczenia należytego wykonania** umowy na kwotę stanowiącą 5% ceny całkowitej podanej w ofercie. Wykonawca wniósł zabezpieczenie w pieniądzu, przelewem na konto Zamawiającego.

W dniu 26.06.2019 r. Zamawiający zawarł **umowę nr 16/PN-11/2019** z wyłonionym Wykonawcą [dane zanonimizowano], za wynagrodzeniem ryczałtowym wskazanym w ofercie oraz terminem realizacji zamówienia:

- Etap I – do dnia 31.12.2020 r.,
- Etap II – dla budynku C oraz dla zakresu dodatkowego – do dnia 31.12.2019 r, dla budynku B – do dnia 31.12.2020 r.

Do przedmiotowej umowy zawarto następujące aneksy:

1. **aneks nr 1** z dnia 21.12.2020 r. dotyczący zmiany nazwy Wykonawcy [dane zanonimizowano] oraz wydłużenia terminu końcowego umowy do dnia 15.03.2021 r. W dniu 23.02.2021 r. Zamawiający zamieścił w BZP pod nr 5604118367-N-2021 ogłoszenie o zmianie umowy.
2. **aneks nr 2** z dnia 15.03.2021 r. dotyczący wydłużenia terminu końcowego umowy do dnia 31.07.2021 r.
3. **aneks nr 3** z dnia 23.07.2021 r. dotyczący zmiany nazwy Wykonawcy [dane zanonimizowano] oraz wydłużenia terminu końcowego umowy do dnia 31.08.2021 r.

Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia zostało opublikowane w BZP w dniu 18.07.2019 r. pod numerem 510148972-N-2019.

Na potwierdzenie wykonania przedmiotu umowy z Generalnym Wykonawcą Beneficjent przedstawił nw. dokumenty:

- Protokół odbioru wykonanych robót nr 1 (częściowy) z dnia 06.11.2019 r. za okres 26.06.2019 r. – 31.10.2019 r. na kwotę 533 781,13 zł netto/ 656 550,75 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano], wraz z aneksem nr 1 z dnia 23.07.2020 r., którym zmieniono wartość robót brutto na 656 550,79 zł.
- Protokół odbioru wykonanych robót nr 2 (częściowy) z dnia 30.11.2019 r. za okres 01.11.2019 r. – 30.11.2019 r. na kwotę 436 798,21 zł netto/ 537 261,80 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano], wraz z aneksem nr 1 z dnia 23.07.2020 r., którym zmieniono wartość robót na 436 798,20 zł netto/ 537 261,79 zł brutto.
- Protokół odbioru wykonanych robót nr 3 (częściowy) z dnia 18.12.2019 r. za okres 01.12.2019 r. – 18.12.2019 r. na kwotę 407 701,30 zł netto/ 501 472,60 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano], wraz z aneksem nr 2 (sic) z dnia 16.11.2020 r., którym zmieniono wartość robót na 407 701,31 zł netto/ 501 472,61 zł brutto.
- Protokół odbioru wykonanych robót nr 4 (częściowy) z dnia 29.01.2020 r. za okres 19.12.2019 r. – 29.01.2020 r. na kwotę 83 639,02 zł netto/ 102 876,00 zł brutto – protokół z ramienia inwestora

zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano], wraz z aneksem nr 1 z dnia 23.07.2020 r., którym zmieniono wartość robót na 83 639,03 zł netto (wartość brutto nie uległa zmianie).

- Protokół odbioru wykonanych robót nr 5 (częściowy) z dnia 25.02.2020 r. za okres 30.01.2020 r. – 25.02.2020 r. na kwotę 218 626,67 zł netto/ 268 910,80 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano].
- Protokół odbioru wykonanych robót nr 6 (częściowy) z dnia 31.03.2020 r. za okres 26.02.2020 r. – 31.03.2020 r. na kwotę 381 603,26 zł netto/ 469 372,01 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m.in. p. [dane zanonimizowano].
- Protokół odbioru wykonanych robót nr 7 (częściowy) z dnia 12.05.2020 r. za okres 01.04.2020 r. – 12.05.2020 r. na kwotę 264 377,92 zł netto/ 325 184,84 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano].
- Protokół odbioru wykonanych robót nr 8 (częściowy) z dnia 07.07.2020 r. za okres 15.05.2020 r. – 07.07.2020 r. na kwotę 1 097 441,75 zł netto/ 1 349 853,35 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano].
- Protokół odbioru wykonanych robót nr 9 (częściowy) z dnia 04.08.2020 r. za okres 08.07.2020 r. – 04.08.2020 r. na kwotę 1 364 336,99 zł netto/ 1 678 134,50 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano].
- Protokół odbioru wykonanych robót nr 10 (częściowy) z dnia 01.09.2020 r. za okres 05.08.2020 r. – 01.09.2020 r. na kwotę 1 174 619,72 zł netto/ 1 444 782,26 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano].
- Protokół odbioru wykonanych robót nr 11 (częściowy) z dnia 06.10.2020 r. za okres 02.09.2020 r. – 06.10.2020 r. na kwotę 886 100,77 zł netto/ 1 089 903,95 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m.in. p. [dane zanonimizowano].
- Protokół odbioru wykonanych robót nr 12 (częściowy) z dnia 06.11.2020 r. za okres 07.10.2020 r. – 06.11.2020 r. na kwotę 197 933,27 zł netto/ 243 457,92 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano].
- Protokół odbioru wykonanych robót nr 13 (częściowy) z dnia 15.12.2020 r. za okres 06.11.2020 r. – 15.12.2020 r. na kwotę 825 348,88 zł netto/ 1 015 179,12 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano].
- Protokół technicznego odbioru prac z dnia 19.08.2021 r. – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano].
- Protokół odbioru wykonanych robót nr 14 (końcowy) z dnia 23.08.2021 r. za okres 15.12.2020 r. – 23.08.2021 r. na kwotę 52 894,35 zł netto/ 65 060,05 zł brutto – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano].
- Protokół końcowego odbioru robót z dnia 23.08.2021 r. – nie stwierdzono usterek – protokół z ramienia inwestora zastępczego podpisał m. in. p. [dane zanonimizowano].

Kontrola wykazała:

- I. Kontrola doraźna, przeprowadzona przez Zespół kontrolny w dniach 17-23.01.2024 r., potwierdziła ustalenia zawarte w raporcie końcowym OLAF z dnia 31.10.2023 r. (sprawa nr OC/2019/1128/A3) w zakresie wcześniejszego zaangażowania oferentów w stosunku do zamawiającego, konflikt

interesów mający wpływ na wynik postępowania o udzielenie zamówienia oraz ograniczone kryteria przetargowe.

Łączna analiza przeprowadzonych przez Beneficjenta w ramach niniejszego projektu trzech postępowań:

1. Wykonanie opracowań planistyczno-studialnych w podziale na zadania: Zadanie A. Termomodernizacja zespołu trzech budynków SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie Zadanie B. Wymiana instalacji zimnej wody oraz instalacji sanitarnej w trzech budynkach SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie, obejmujące wykonanie: audytu energetycznego, programu funkcjonalno-użytkowego (dalej: PFU), studium wykonalności oraz wniosku aplikacyjnego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Łódzkiego (dalej: RPO WŁ) 2014-2020 – **w którym wyłoniono Wykonawcę** [dane zanonimizowano],
2. Pełnienie funkcji Inwestora Zastępczego przy przygotowaniu oraz realizacji Inwestycji pod nazwą „Termomodernizacja zespołu dwóch budynków SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie”, obejmujące m. in. przeprowadzenie w imieniu Zamawiającego postępowania przetargowego w celu wyłonienia profesjonalnego wykonawcy inwestycji, w tym przygotowanie kompletnej dokumentacji przetargowej oraz prowadzenie procesu nadzoru nad realizacją Inwestycji za strony Zamawiającego - **w którym wyłoniono Wykonawcę** [dane zanonimizowano],
3. Zaprojektowanie i wykonanie termomodernizacji budynków A,B i C dla SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie - **w którym wyłoniono Wykonawcę** [dane zanonimizowano],

w sposób nie budzący wątpliwości wskazuje na konflikt interesów występujący pomiędzy podmiotem realizującym projekty w imieniu Beneficjenta [dane zanonimizowano] a podmiotem wykonującym roboty budowlane [dane zanonimizowano].

Zgodnie z przyjętą w doktrynie definicją konfliktu interesów (*Prusowski Radosław, Konflikt interesów w zamówieniach publicznych Zam.Pub.Dor. 2020/7/10-17*) pod pojęciem "konfliktu interesów" należy rozumieć każdą sytuację, zagrażającą bezstronności i niezależności osób po stronie zamawiającego biorących udział w prowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia lub mogących wpłynąć na wynik tego postępowania. Pojęcie czynności "mogących wpłynąć na wynik postępowania" [...] obejmuje także wszystkie te czynności, które zwiększają szanse danego wykonawcy na uzyskanie zamówienia, np. skutek opisu przedmiotu zamówienia lub określenia warunków udziału w postępowaniu, co następuje przed wszczęciem postępowania, w ramach jego przygotowania.

W ramach niniejszego projektu Wykonawca – firma [dane zanonimizowano] nie tylko opracowała studium wykonalności, wniosek aplikacyjny, PFU oraz audyty energetyczne, ale jako Inwestor zastępczy przygotowała dokumentację przetargową oraz prowadziła proces nadzoru nad realizacją inwestycji. W skład Komisji Przetargowej wchodził (jako biegły) Pan [dane zanonimizowano]. Był on jednocześnie jedną z trzech osób upoważnionych przez Beneficjenta do przeglądania bazy danych SL2014.

Zarzuty Zespołu kontrolnego dotyczą:

- po pierwsze - sformułowania warunków udziału w postępowaniu w sposób wygórowany i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia, który w postępowaniu na roboty budowlane jawnie faworyzował Wykonawcę [dane zanonimizowano] (czego pośrednio dowodzi także brak innych ofert w postępowaniu) oraz [dane zanonimizowano] w postępowaniu na inwestora zastępczego;
- po drugie - wykazanych w raporcie OLAFa powiązań rodzinnych pomiędzy osobami, które są w posiadaniu i są członkami zarządu [dane zanonimizowano] - podmiot trzeci, udostępniający swoje zasoby w postępowaniu na roboty budowlane.

W zakresie zarzutów związanych z określeniem warunków udziału w postępowaniu w sposób wygórowany i nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia Zespół kontrolny zidentyfikował następujące nieprawidłowości:

- Żądanie od Wykonawców wykazania się wykonaniem minimum 4 robót budowlanych realizowanych w ramach dofinansowania ze środków UE. Zgodnie z art. 22 ust. 1a ustawy Pzp Zamawiający określa warunki udziału w postępowaniu oraz wymagane od wykonawców środki dowodowe w sposób proporcjonalny do przedmiotu zamówienia. Brak jest podstaw, aby ograniczać dostęp do realizacji zamówienia tylko do wykonawców posiadających doświadczenie w realizacji podobnych zamówień, które były finansowane ze środków UE. Warunki odnoszące się do doświadczenia uzyskanego w trakcie realizacji inwestycji współfinansowanych ze środków UE są niezasadne, nawet w przypadku udzielania zamówień współfinansowanych z tych środków. Oczywiście pozostaje bowiem, że źródło finansowania inwestycji nie wpływa na sposób wykonywania robót budowlanych i nabywane w ten sposób doświadczenie. Stąd też w przedmiotowym postępowaniu nie można uznać, iż wymaganie doświadczenia związanego z realizacją robót budowlanych finansowanych ze środków UE było związane z przedmiotem zamówienia i do niego proporcjonalne. Ponadto, konieczność wykazania się w posiadanych referencjach doświadczeniem w wykonaniu termomodernizacji w ramach dofinansowania ze środków UE, w sposób nieuzasadniony ograniczała konkurencję i równe traktowanie wykonawców – w postępowaniu została złożona tylko jedna oferta. Zespół kontrolny nie uznaje wyjaśnień Beneficjenta złożonych w tej kwestii pismem znak: PF.3113.2.2024 z dnia 09.02.2024 r. Przytoczone przez Beneficjenta orzecznictwo reguluje w sposób ogólny prawo Zamawiającego do określenia w postępowaniu takich warunków udziału, które zagwarantują mu należyte wykonanie umowy. Żaden z zacytowanych przez Beneficjenta wyroków nie odnosi się wprost do zarzutów Zespołu kontrolnego, tj. wykazania się doświadczeniem w wykonaniu robót budowlanych realizowanych w ramach dofinansowania ze środków UE. W tym zakresie Zespół kontrolny poleca uwadze Beneficjenta wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Łodzi sygn. akt III SA/Łd 343/15 z dnia 08.07.2015 r. oraz w konsekwencji złożenia przez Beneficjenta skargi kasacyjnej – wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego sygn. akt II GSK 2866/15 z dnia 24.05.2017 r. Oba te wyroki dotyczyły analogicznego stanu faktycznego tj. wymagania od Wykonawcy doświadczenia związanego z realizacją robót budowlanych finansowanych ze środków UE. Ponadto, nie sposób zgodzić się z twierdzeniem Beneficjenta, że „zamówienia dofinansowane ze środków unijnych charakteryzują się, co do zasady, bardziej rygorystycznymi warunkami związanymi z ich realizacją, co wiąże się z koniecznością wykazania się odpowiednim potencjałem po stronie Wykonawcy”. Należy zauważać, iż w przypadku samej realizacji robót budowlanych nie ma znaczenia z jakich środków finansowane są prace, bowiem

wszystkich wykonawców i inwestorów obowiązują te same przepisy dotyczące prawa budowlanego. Ponadto wszystkich Zamawiających/Beneficjentów obowiązuje stosowanie ustawy *Prawo zamówień publicznych* i to właśnie naruszenia poszczególnych przepisów przedmiotowej ustawy sankcjonuje tzw. *Taryfikator korekt finansowych*. Stopień złożoności, zakres i specyfika zamówień w ramach projektów dofinansowanych ze środków unijnych jest zróżnicowana w zależności od inwestycji. Co do kwestii przywołanego w treści wyjaśnień terminu realizacji umowy i konieczności jego dochowania, Zespół kontrolny wskazuje, iż Beneficjent nie zdecydował się, by termin realizacji umowy stanowił np. kryterium wyboru ofert. Ponadto, istniała możliwość regulacji terminów płatności czy egzekwowania terminów wynikających z harmonogramu rzeczowo – finansowego poprzez właściwe zapisy w umowie z Wykonawcą np. kary umowne.

Reasumując, w kontrolowanym postępowaniu - poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu oraz wymaganych od Wykonawcy środków dowodowych w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia - Zamawiający naruszył art. 22 ust. 1a ustawy Pzp. *Taryfikator korekt finansowych*, stanowiący załącznik do Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 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 z dnia 22.05.2018 r. (wersja od: 22 maja 2018 r. do: 3 sierpnia 2020 r.), w związku z przedmiotowym naruszeniem przewiduje w pozycji nr 12 **Określenie dyskryminacyjnych warunków udziału w postępowaniu (...) korektę finansową w wysokości 25% wydatków kwalifikowalnych.**

- Żądanie od Wykonawcy w projekcie termomodernizacyjnym, którego Beneficjentem był szpital, opracowania programu edukacyjnego w standardzie projektu badawczo-rozwojowego. Zgodnie z treścią SIWZ opracowane materiały dydaktyczne miały zostać użyte dla przeprowadzenia szkoleń edukacyjnych, dotyczących praktycznego wymiaru ekologicznego na przykładzie przeprowadzonej realizacji oraz promujących działania prowadzące do oszczędności energii w czasie eksploatacji obiektu. Ponadto, program edukacyjny musiał uzyskać pozytywną opinię jednostki naukowej, posiadającej pozytywną ocenę programową Polskiej Komisji Akredytacyjnej na kierunku związanym z zakresem przedmiotu zamówienia. Jednocześnie Zamawiający żądał dysponowania przez Wykonawcę co najmniej 2 osobami będącymi pracownikami naukowymi, z minimalnym tytułem naukowym doktora, będącymi specjalistami w zakresie odnawialnych źródeł energii lub auditingu i termomodernizacji. W opinii Zespołu kontrolnego przy tak opisanym przedmiocie zamówienia (roboty budowlane – projekt termomodernizacyjny) wymóg opracowania programu edukacyjnego nie był związany z przedmiotem zamówienia, a konieczność dysponowania 2 osobami będącymi pracownikami naukowymi w celu jego stworzenia stanowiła nadmierny i zbyt rygorystyczny warunek. Beneficjent, w złożonych w tej kwestii pismem znak: PF.3113.2.2024 z dnia 09.02.2024 r. wyjaśnieniach, argumentuje, iż tak opracowane materiały dydaktyczne mogą stanowić element kampanii społecznych, propagujących działania prowadzące do oszczędności energii, zachęcać do inwestowania w termomodernizację. Niemniej jednak, nawet przy uznaniu wyjaśnień Beneficjenta w zakresie zasadności opracowania przedmiotowego programu, Zespół kontrolny stoi na stanowisku, iż - z uwagi na zupełnie inną od standardowych robót budowlanych specyfikę usługi opracowania materiałów dydaktycznych - Beneficjent powinien dokonać podziału zamówienia na części, tak by Wykonawcy z branży budowlanej (standardowo nie dysponujący pracownikami

naukowymi, z minimalnym tytułem naukowym doktora, będącymi specjalistami w zakresie OZE lub auditingu i termomodernizacji) mieli możliwość przystąpienia do zamówienia w części dotyczącej wykonania termomodernizacji, natomiast usługa opracowania programu edukacyjnego w standardzie projektu badawczo-rozwojowego powinna stanowić odrębną część zamówienia. Zespół kontrolny zgadza się z Beneficjentem, iż zgodnie z treścią motywu art. 78 Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych (...) Instytucja Zamawiająca zachowuje swobodę autonomicznego podejmowania decyzji co do podziału zamówienia na części. Nie sposób jednakże zgodzić się z twierdzeniem, iż taki podział groziłby nadmiernymi trudnościami technicznymi czy organizacyjnymi. Okoliczność, iż roboty budowlane odbywały się równocześnie na trzech czynnych obiektach szpitalnych, pozostaje bez wpływu na opracowanie materiałów edukacyjnych, które finalnie przyjęły postać prezentacji i trudno sobie wyobrazić by powstawały na placu budowy, w trakcie prowadzenia prac termomodernizacyjnych.

W treści wyjaśnień Beneficjent argumentuje również, iż w przypadku podziału zamówienia na części, istniało ryzyko, iż w przypadku braku oferty na tę część, Beneficjent zawarłby umowę z Wykonawcą w innym terminie lub nie zawarłby jej w ogóle, co oznaczałoby utratę dofinansowania na realizację inwestycji. Tymczasem opracowanie materiału edukacyjnego nie było obligatoryjnym wymogiem w ramach RPO WŁ na lata 2014-2020, jak również Beneficjent na etapie oceny i wyboru oferty oraz realizacji umowy nie egzekwował przedłożenia przez Wykonawcę przedmiotowego programu edukacyjnego. Zresztą, jak sam Beneficjent podkreślił w złożonych wyjaśnieniach „*okres COVID-owy mocno ograniczył akcje edukacyjne, promocyjne czy uczestnictwo w konferencjach*”, a ponadto „*Beneficjent nie posiada udokumentowanych działań promocyjnych ponieważ nie miał takiego obowiązku*”. Złożone przez Beneficjenta wyjaśnienia są sprzeczne oraz w kwestii znaczenia opracowanych materiałów edukacyjnych wzajemnie się wykluczają. Jednocześnie, załączony w ramach wyjaśnień dokument pt. *Program edukacyjny* w swojej treści zawiera wyłącznie podstawowe informacje o projekcie, definicję wskaźników produktu i rezultatu, opis zakresu projektu i zdjęcia z realizacji projektu. Nie są to dane, których przygotowanie wymaga pozytywnej opinii jednostki naukowej, posiadającej pozytywną ocenę programową Polskiej Komisji Akredytacyjnej na kierunku związanym z zakresem przedmiotu zamówienia czy też dysponowania co najmniej 2 osobami będącymi pracownikami naukowymi, z minimalnym tytułem naukowym doktora, będącymi specjalistami w zakresie odnawialnych źródeł energii lub auditingu i termomodernizacji.

Reasumując, w kontrolowanym postępowaniu - poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu oraz wymaganych od Wykonawcy środków dowodowych w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia oraz w sposób, który poprzez brak podziału zamówienia na części mógłby utrudniać uczciwą konkurencję i równe traktowanie wykonawców - Zamawiający naruszył art. 7 ustawy Pzp oraz 22 ust. 1a ustawy Pzp. *Taryfikator korekt finansowych*, stanowiący załącznik do Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 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 z dnia 22.05.2018 r. (wersja od: 22 maja 2018 r. do: 3 sierpnia 2020 r.), w związku z przedmiotowym naruszeniem przewiduje w pozycji nr 12 **Określenie dyskryminacyjnych warunków udziału w postępowaniu (...) korektę finansową w wysokości 25% wydatków kwalifikowalnych.**

- zastosowanie w kontrolowanym postępowaniu kryterium oceny ofert pn.: „*Plan organizacji robót*”. Zdaniem Zespołu kontrolnego kryterium sprawia wrażenie pozornego – Zamawiający miał możliwość skutecznie przeciwdziałać problemom związanym z realizacją umowy, chociażby poprzez odpowiednie zapisy umowy z Wykonawcą i stosowne sankcje np. kary umowne. Wątpliwości Zespołu kontrolnego budzi konieczność proponowania przez Wykonawcę rozbudowanej listy ewentualnych problemów i potencjalnych zagrożeń oraz dobrego sposobu ich rozwiązania lub zapobieżenia oraz subiektywność oceny przedmiotowego kryterium w zakresie np. „dobrego sposobu rozwiązania”, tym bardziej, że wagę tego kryterium Zamawiający określił dość wysoko tj. na poziomie 30 % (przy czym kryterium dodatkowe doświadczenie zawodowe określono na poziomie 10%, cena 60%). Niemniej jednak, Zespół kontrolny zgadza się z Beneficjentem, iż ustawodawca pozostawił Zamawiającemu swobodę w doborze kryteriów pozacenowych, a zastosowane przez Beneficjenta kryteria, choć budzą wątpliwości Zespołu kontrolnego, nie naruszały art. 91 ustawy Pzp.

W zakresie zarzutów związanych z konfliktem interesów występującym pomiędzy podmiotem realizującym projekty w imieniu Beneficjenta [dane zanonimizowano] a podmiotem wykonującym roboty budowlane [dane zanonimizowano] Zespół kontrolny potwierdza ustalenia zawarte w raporcie końcowym OLAF z dnia 31.10.2023 r. (sprawa nr OC/2019/1128/A3). Co więcej, Beneficjent pismem z dnia 10.07.2023 r. znak: PF.3113.2.2023 skierowanym do OLAF nie wniósł uwag w odniesieniu do poczynionych ustaleń Europejskiego Urzędu ds. Zwalczania Nadużyć Finansowych. Załącznik – *Streszczenie faktów dotyczących osoby objętej dochodzeniem*, w pkt od 14 do 21 pokazuje powiązania rodzinne pomiędzy osobami, które są w posiadaniu i są członkami zarządu [dane zanonimizowano]. W toku dochodzenia OLAF bazował na danych zawartych w Krajowym Rejestrze Sądowym, Centralnej Ewidencji i Informacji o Działalności Gospodarczej, Centralnym Rejestrze Beneficjentów Rzeczywistych i Rejestrze Działalności Gospodarczej Malty (Malta Business Registry) oraz serwisie LinkedIn.

W oparciu o dane zawarte w ww. źródłach ustalono iż, beneficjentem rzeczywistym [dane zanonimizowano] jest [dane zanonimizowano], rejestracji beneficjenta rzeczywistego dokonał Pan [dane zanonimizowano] (pełniący funkcję Prezesa Zarządu [dane zanonimizowano]). Spółka [dane zanonimizowano] była odpowiedzialna za wykonanie robót budowlanych w realizowanych przez Beneficjenta dwóch projektach (nr RPLD.04.02.02-10-0072/17 oraz nr RPLD.04.02.02-10-0073/17). [dane zanonimizowano] była przekształcana kilkakrotnie: [dane zanonimizowano] została zarejestrowana w dniu 20.03.2017 r. W dniu 24.01.2020 r. zarejestrowano zmianę nazwy spółki na [dane zanonimizowano], a w dniu 07.08.2020 r. na [dane zanonimizowano]. Następcą [dane zanonimizowano] była [dane zanonimizowano] (zarejestrowana w dniu 20.07.2021 r.). [dane zanonimizowano] należy do dwóch innych spółek: [dane zanonimizowano], zarejestrowanej na Malcie oraz [dane zanonimizowano]. Głównym udziałowcem (98%) [dane zanonimizowano] jest Pan [dane zanonimizowano]. Beneficjentem rzeczywistym [dane zanonimizowano] jest Pan [dane zanonimizowano]. Prowadził on również działalność gospodarczą pod nazwą [dane zanonimizowano]. Jednocześnie, Pan [dane zanonimizowano] jest zięciem Pani [dane zanonimizowano]. Żona Pana [dane zanonimizowano] (i jednocześnie córka [dane zanonimizowano]) – Pani [dane zanonimizowano] jest członkiem Rady Nadzorczej [dane zanonimizowano]. Córka Pana [dane zanonimizowano] (i jednocześnie wnuczka Pani [dane zanonimizowano]) – Pani [dane zanonimizowano] jest

Prezesem Zarządu [dane zanonimizowano] (od 22.06.2016 r.) oraz przedstawicielem prawnym [dane zanonimizowano].

Wykazane powyżej powiązania rodzinne, zachodzące pomiędzy właścicielami [dane zanonimizowano], [dane zanonimizowano] oraz [dane zanonimizowano] wpisują się wprost w pojęcie konfliktu interesów, sankcjonowane zarówno w prawie unijnym, jak i krajowym tj. naruszenie art. 24 (Konflikty interesów) Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych (...). Taryfikator KE w poz. 21 dla przedmiotowej nieprawidłowości indywidualnej przewiduje **stawkę korekty 100%** bez możliwości dalszego miarkowania. Taryfikator korekt finansowych, stanowiący załącznik do Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 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 z dnia 22.05.2018 r., (wersja od: 22 maja 2018 r. do: 3 sierpnia 2020 r.), w związku z przedmiotowym naruszeniem przewiduje w pozycji nr 10 Konflikt interesów stawkę korekty w wysokości **100% wydatków kwalifikowalnych** bez możliwości dalszego miarkowania. Przedmiotowa nieprawidłowość została wskazana jako najbliższa rodzajowo tj. zachodząca na linii Wykonawca – podmiot reprezentujący Beneficjenta, zgodnie z art. 24 Dyrektywy 2014/24/UE (a nie jak wskazano w pozycji 10 Taryfikatora krajowego na linii Wykonawca – Zamawiający).

II. Ponadto, w toku procedury postępowania o udzielenie zamówienia publicznego Zamawiający popełnił następujące uchybienia, które nie skutkują koniecznością zastosowania procedury nakładania korekt finansowych i pomniejszenia wydatków poniesionych nieprawidłowo za naruszenie ustawy Pzp:

- Zamawiający naruszył art. 9a ust. 2 ustawy Pzp, zgodnie z którym, w przypadku, gdy oferty mogą zostać złożone jedynie po odbyciu przez wykonawcę wizji lokalnej, termin składania ofert musi być dłuższy od minimalnego terminu składania ofert określonego w ustawie. Zamawiający (mimo wymaganej wizji lokalnej) zastosował podstawowy termin składania ofert, niemniej jednak w toku postępowania termin składania ofert został przedłużony. Ponadto, Zamawiający przewidział tylko jeden termin wizji lokalnej, co mogło mieć skutek ograniczający konkurencję;
- Wykonawca w formularzu ofertowym oraz w oświadczeniu o niewykluczeniu / spełnieniu warunków udziału w postępowaniu zastrzegł jako tajemnicę przedsiębiorstwa nazwę podmiotu, na którego zasoby wykonawca się powołuje oraz nazwę podwykonawcy, jak również osobę kierownika budowy – Zgodnie z orzecznictwem (Wyrok z dnia 13 lutego 2017 r., KIO 90/17; KIO 112/17): „zasadą postępowania, wyrażoną w art. 8 ust. 1 Pzp jest jawność postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. W sytuacjach zupełnie wyjątkowych istnieje możliwość wyłączenia jawności postępowania i to tylko i wyłącznie w uzasadnionych przypadkach, przewidzianych w ustawie. Możliwość wyłączenia jawności postępowania nie może być nadużywana lub traktowana rozszerzająco. Uprawnienie do zastrzeżenia określonych informacji jako tajemnicy przedsiębiorstwa nie może być nadużywane i stosowane jedynie do gry konkurencyjnej wykonawców, lecz ma za zadanie zapewnić im ochronę tajemnicy przedsiębiorstwa ściśle w granicach jej definicji, zawartej w art. 11 ust. 4 ustawy o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji. Informacja o tym, który podmiot udzieli

doświadczenia danemu wykonawcy, jest informacją kluczową, która co do zasady musi być ujawniona, ponieważ stanowi element podstawowy związany z prymatem zasady jawności w postępowaniu. Zobowiązanie podmiotu trzeciego ma charakter oświadczenia, które należy traktować na równi z oświadczeniami o niepodleganiu wykluczeniu oraz spełnieniu warunków udziału w postępowaniu w kontekście możliwości jego ujawnienia, które co do zasady nie są tajne. Tak jak nie powinien być tajny JEDZ podmiotów trzecich i podwykonawców”. Zamawiający powinien zatem w kontrolowanym postępowaniu uznać za nieuprawnione zastrzeżenie przez Wykonawcę jako tajemnicy przedsiębiorstwa nazwy podmiotu trzeciego, nazwy podwykonawcy, osoby kierownika budowy oraz w związku z powyższym wezwać Wykonawcę do złożenia wyjaśnień oraz prawidłowo wypełnionych oświadczeń;

- W rozdziale VI pkt 9 SIWZ Zamawiający wskazał, że zbada, czy w stosunku do podmiotów trzecich udostępniających swoje zasoby Wykonawcy, nie zachodzą podstawy wykluczenia, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 13-23 ustawy Pzp, zamiast - zgodnie z art. 22a ust. 3 ustawy Pzp - w zakresie podstaw wykluczenia, o których mowa w art. 24 ust. 1 pkt 13-22 ustawy Pzp (tj. bez oświadczenia o grupie kapitałowej);
 - Zgodnie z zapisami SIWZ Zamawiający powinien żądać od Wykonawcy złożenia polisy ubezpieczenia od odpowiedzialności cywilnej po wyborze oferty (w dniu zawarcia umowy), a nie w trybie wezwania z art. 26 ust 2 ustawy Pzp;
 - Podstawą zawarcia aneksu nr 2 i 3 do umowy z Wykonawcą był art. 15r ustawy z dnia 2 marca 2020 r. o szczególnych rozwiązaniach związanych z zapobieganiem, przeciwdziałaniem i zwalczaniem COVID-19, innych chorób zakaźnych oraz wywołanych nimi sytuacji kryzysowych. Zgodnie z ustępem 4 tego przepisu: „Zamawiający, po stwierdzeniu, że okoliczności związane z wystąpieniem COVID-19, o których mowa w ust. 1, wpływają na należyte wykonanie umowy, o której mowa w ust. 1, w uzgodnieniu z wykonawcą dokonuje zmiany umowy, o której mowa w art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych.” Z kolei art. 455 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp stanowi, iż po dokonaniu zmiany umowy Zamawiający zamieszcza ogłoszenie o zmianie umowy w Biuletynie Zamówień Publicznych. Beneficjent powinien zatem w terminie 30 dni od zawarcia aneksu nr 2 oraz aneksu nr 3 z Wykonawcą zamieścić w BZP ogłoszenie o zmianie umowy.
- III. W trakcie czynności kontrolnych Beneficjent okazał *Protokół końcowego odbioru robót* z dnia 23.08.2021 r., w którym nie stwierdzono usterek. Pismem znak: PF.3113.17.2021 z dnia 09.09.2021 r. Beneficjent przekazał Wykonawcy listę 31 usterek, wskazując jednocześnie 14 dniowy termin na ich usunięcie. W dokumencie z dnia 20.09.2021 r. sporządzonym przez przedstawicieli SP ZOZ w Opocznie wskazano, że usunięto jedynie 2 usterki. Beneficjent pismem znak: PF.3113.17.2021 z dnia 08.11.2021 r. wezwał Wykonawcę ponownie do usunięcia usterek, wskazując jednocześnie nowe usterki i te, które zostały już usunięte. Beneficjent ponownie wyznaczył termin 14 dni na usunięcie usterek. Wykonawca pismem z dnia 09.11.2021 r. zwrócił się z prośbą o wydłużenie terminu na usunięcie usterek do dnia 17.12.2021 r. (Pismem znak: PF.3113.17.2021 z dnia 19.11.2021 r. Beneficjent wyraził zgodę). Pismem z dnia 15.12.2021 r. Wykonawca ponownie zwrócił się z prośbą o wydłużenie terminu na usunięcie usterek do dnia 15.03.2022 r. (Pismem znak:

PF.3113.17.2021 Beneficjent wyraził zgodę). Pismem z dnia 28.02.2022 r. Wykonawca ponownie zwrócił się z prośbą o wydłużenie terminu na usunięcie usterek do dnia 30.04.2022 r.

Mając powyższe na uwadze IZ RPO WŁ pismem znak: KOFELIV.44.1.1.2024.MW, KOFELIV.44.1.2.2024.EW z dnia 26.01.2024 r. zwróciła się z prośbą o wyjaśnienie dlaczego komisja dokonująca odbioru końcowego ze strony Zamawiającego oraz Inwestora Zastępczego złożona z p. [dane zanonimizowano], p. [dane zanonimizowano], p. [dane zanonimizowano], p. [dane zanonimizowano], p. [dane zanonimizowano] nie stwierdziła usterek. Ponadto poproszono o wyjaśnienie, czy zostały wyciągnięte konsekwencje (np. poprzez naliczenie kar umownych) w stosunku do Inwestora Zastępczego oraz Generalnego Wykonawcy.

Beneficjent pismem znak: PF.3113.2.2024 z dnia 09.02.2024 r. wyjaśnił, że „(...) *Zamawiający nie może odmówić podpisania odbioru końcowego w przypadku w którym nie ma stwierdzonych usterek lub stwierdzone usterki nie mają wpływu na użytkowanie zrealizowanego projektu. Podpisanie przez Zamawiającego protokołu odbioru końcowego oznaczało że jeden z warunków wyżej wymienionych był spełniony. Zamawiający zwraca uwagę, że normalne przy robotach budowlanych jest sytuacja w której Generalny Wykonawca jest zobligowany do świadczenia usług z tytułu rękojmi co jest ugruntowane w umowie z GW w par. 7. Zamawiający zwraca uwagę że niektóre usterki można stwierdzić tylko w sprzyjających warunkach atmosferycznych lub przy bieżącej eksploatacji danej instalacji.(...)*”.

Mając na uwadze powyższą sytuację oraz wyjaśnienia Beneficjenta Zespół kontrolny pragnie zauważyć, że usterki, które stwierdzono przez komisję niedługo po terminie sporządzenia protokołu końcowego odbioru, mogły być (a nawet powinny być) zauważone w trakcie odbioru. Przedmiotowa sytuacja może wskazywać, że Generalny wykonawca stał na uprzywilejowanej pozycji w trakcie realizacji przedmiotowej inwestycji, co potwierdza ustalenia Zespołu kontrolnego w zakresie braku zachowania zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

(...)

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):

Postępowanie pn. „Zaprojektowanie i wykonanie termomodernizacji budynków A,B i C dla SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie” – znak sprawy: 11/2019.

- ***naruszenie art. 24 (Konflikty interesów) Dyrektywy Parlamentu Europejskiego i Rady 2014/24/UE z dnia 26 lutego 2014 r. w sprawie zamówień publicznych, uchylającej dyrektywę 2004/18/WE, zgodnie z którym: Państwa członkowskie zapewniają podjęcie przez instytucje zamawiające odpowiednich środków, by skutecznie zapobiegać konfliktom interesów, a także rozpoznawać i likwidować je, gdy powstają w związku z prowadzeniem postępowań o udzielenie***

zamówień, by nie dopuścić do ewentualnego zakłócenia konkurencji i zapewnić równe traktowanie wszystkich wykonawców.

Pojęcie konfliktu interesów obejmuje co najmniej każdą sytuację, w której członkowie personelu instytucji zamawiającej lub **dostawcy usług w zakresie obsługi zamówień działającego w imieniu instytucji zamawiającej** biorący udział w prowadzeniu postępowania o udzielenie zamówienia lub mogący wpłynąć na wynik tego postępowania mają, bezpośrednio lub pośrednio, interes finansowy, ekonomiczny lub inny interes osobisty, który postrzegać można jako zagrażający ich bezstronności i niezależności w związku z postępowaniem o udzielenie zamówienia.

Ponieważ skutki finansowe stwierdzonej nieprawidłowości indywidualnej są pośrednie, rozproszone oraz trudne do oszacowania, wysokość stawki procentowej została ustalona na podstawie tzw. Taryfikatora korekt finansowych.

Taryfikator KE, czyli *Załącznik do Decyzji Komisji Europejskiej nr C (2019) 3452 z dnia r. ustanawiającej wytyczne dotyczące określania korekt finansowych w odniesieniu do wydatków finansowanych przez Unię w przypadku nieprzestrzegania obowiązujących przepisów dotyczących zamówień publicznych, w poz. 21 dla następującego rodzaju nieprawidłowości indywidualnej: **Każdy przypadek, w którym stwierdzono nieujawniony lub niewystarczająco ograniczony konflikt interesów, zgodnie z art. 24 dyrektywy 2014/24/UE (lub art. 35 dyrektywy 2014/23/UE, lub art. 42 dyrektywy 2014/25/UE), a danemu oferentowi udzielono danego zamówienia lub danych zamówień przewiduje stawkę korekty 100% bez możliwości dalszego miarkowania.***

Taryfikator korekt finansowych, stanowiący załącznik do *Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 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 z dnia 22.05.2018 r., (wersja od: 22 maja 2018 r. do: 3 sierpnia 2020 r.)*, w związku z przedmiotowym naruszeniem przewiduje **w pozycji nr 10 Konflikt interesów** stawkę korekty w wysokości **100%** bez możliwości dalszego miarkowania. Przedmiotowa nieprawidłowość została wskazana jako najbliższa rodzajowo tj. zachodząca na linii Wykonawca – podmiot reprezentujący Beneficjenta, zgodnie z art. 24 Dyrektywy 2014/24/UE (a nie jak wskazano w pozycji 10 Taryfikatora krajowego na linii Wykonawca – Zamawiający).

- **naruszenie art. 22 ust. 1a ustawy Pzp, polegające na określeniu warunków udziału w postępowaniu oraz wymaganych od wykonawców środków dowodowych w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia lub uniemożliwiający ocenę zdolności wykonawcy do należytego wykonania zamówienia.**

Taryfikator korekt finansowych, stanowiący załącznik do *Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 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 z dnia 22.05.2018 r., (wersja od: 22 maja 2018 r. do: 3 sierpnia 2020 r.)*, w związku z przedmiotowym naruszeniem przewiduje **w pozycji nr 12 Określenie dyskryminacyjnych warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia, zawarcia umowy koncesji, kryteriów kwalifikacji, kryteriów selekcji lub kryteriów oceny ofert** stawkę korekty w wysokości **25%**. Wysokość stawki zgodnie z zapisami Taryfikatora może zostać obniżona do wysokości 10%

albo 5%. Zdaniem Zespołu kontrolnego obniżenie korekty w kontrolowanym postępowaniu nie jest możliwe, gdyż wiąże się z przypadkiem nadużycia finansowego i celowego uprzywilejowania jednego z wykonawców - na skutek sformułowania przez Beneficjenta w sposób nieproporcjonalny do przedmiotu zamówienia warunków udziału w postępowaniu oraz wymaganych od wykonawców środków dowodowych. W przedmiotowym postępowaniu została złożona tylko jedna oferta (przez preferowanego Wykonawcę). W związku z powyższym za przedmiotowe naruszenie zostaje nałożona korekta finansowa w **wysokości 25% wydatków kwalifikowalnych**.

Zgodnie z § 9 *Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych (...)* w przypadku stwierdzenia w ramach jednego zamówienia kilku nieprawidłowości indywidualnych, wartość korekt finansowych lub pomniejszeń nie podlega sumowaniu, a do wszystkich stwierdzonych nieprawidłowości indywidualnych stosuje się jedną korektę finansową lub jedno pomniejszenie o najwyższej wartości.

Na kontrolowane postępowanie zostaje zatem nałożona korekta finansowa w **wysokości 100% wydatków kwalifikowalnych**.

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

Obliczenie kwoty korekty następuje wg wzoru:

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

Wk – wysokość korekty finansowej

W% – wskaźnik procentowy korekty

Wkw – wydatki kwalifikowalne dla danego zamówienia

Wś – procentowa wysokość współfinansowania ze środków funduszy UE.

Postępowanie pn. „Zaprojektowanie i wykonanie termomodernizacji budynków A,B i C dla SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie” – znak sprawy: 11/2019

Faktura 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
4/11/2019	2019-11-06	525 544,35 zł	400 873,71 zł	400 873,71 zł	316 690,23 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-006 (zatwierdzony, wersja aktualna)	09.12.2020 r.
3/12/2019 Do faktury wystawiono Fakturę korektę nr	2019-12-04	485 794,99 zł	384 269,31 zł	384 269,31 zł	303 572,75 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-006 (zatwierdzony, wersja	09.12.2020 r.

FK/0001/10/2020 z 09.10.2020 r.	2020-10-09	-0,01 zł	-0,01 zł	-0,01 zł	-0,01 zł	aktualna)	
2/01/2020 Do faktury wystawiono Fakturę korektę nr FK/0001/11/2020 z 17.11.2020 r.	2020-01-09	356 429,79 zł	287 863,31 zł	287 863,31 zł	227 412,01 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-006 (zatwierdzony, wersja aktualna)	09.12.2020 r.
	2020-11-17	0,02 zł	0,01 zł	0,01 zł	0,01 zł		
12/02/2020	2020-02-28	67 782,00 zł	53 233,67 zł	53 233,67 zł	42 054,60 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-006 (zatwierdzony, wersja aktualna)	09.12.2020 r.
1/03/2020	2020-03-02	257 212,80 zł	202 006,15 zł	202 006,15 zł	159 584,86 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-010 (zatwierdzony)	22.12.2021 r.
0006/04/2020	2020-04-06	451 764,90 zł	354 800,73 zł	354 800,73 zł	280 292,58 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-010 (zatwierdzony)	22.12.2021 r.
0007/05/2020	2020-05-13	158 958,00 zł	124 840,18 zł	124 840,18 zł	98 623,74 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-010 (zatwierdzony)	22.12.2021 r.
0005/07/2020	2020-07-08	381 374,78 zł	304 405,91 zł	304 405,91 zł	240 480,67 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-010 (zatwierdzony)	22.12.2021 r. refundacja w kwocie 37 329,23 zł
							22.12.2020 r. rozliczenie zaliczki w kwocie 203 151,44 zł ³
0003/08/2020	2020-08-05	209 844,16 zł	166 759,31 zł	166 759,31 zł	131 739,85 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-010 (zatwierdzony)	22.12.2020 r. rozliczenie zaliczki w kwocie 131 739,85 zł ⁴
0002/09/2020	2020-09-03	198 293,47 zł	155 732,91 zł	155 732,91 zł	123 029,00 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-010 (zatwierdzony)	22.12.2020 r. rozliczenie zaliczki w kwocie 123 029,00 zł ⁵
0004/10/2020	2020-10-08	108 963,45 zł	85 576,17 zł	85 576,17 zł	67 605,17 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-014 (zatwierdzony, wersja aktualna)	22.06.2022 r.
0002/11/2020 Do faktury wystawiono Fakturę korektę nr FK/007/12/2020	2020-11-06	32 985,55 zł	25 905,72 zł	25 905,72 zł	20 465,52 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-014 (zatwierdzony, wersja aktualna)	22.06.2022 r.

³ Przyporządkowanie wydatków do zaliczki wynika ze wskazanie Beneficjenta ujętego we wniosku o płatność nr 010.

⁴ Przyporządkowanie wydatków do zaliczki wynika ze wskazanie Beneficjenta ujętego we wniosku o płatność nr 010.

⁵ Przyporządkowanie wydatków do zaliczki wynika ze wskazanie Beneficjenta ujętego we wniosku o płatność nr 010.

z 09.12.2020 r.						aktualna)	
	2020-12-09	-0,02 zł	-0,01 zł	-0,01 zł	-0,01 zł		
00019/12/2020	2020-12-16	182 993,63 zł	145 671,81 zł	145 671,81 zł	115 080,73 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-014 (zatwierdzony, wersja aktualna)	22.06.2022 r.
0008/09/2021	2021-09-06	35 360,04 zł	28 748,00 zł	28 748,00 zł	22 710,92 zł	WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-014 (zatwierdzony, wersja aktualna)	22.06.2022 r.

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

WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-006 (zatwierdzony, wersja aktualna):

- **Faktura VAT 4/11/2019** wystawiona w dniu 06.11.2019 r. na kwotę **525 544,35 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **400 873,71 zł**;
- **Faktura VAT 3/12/2019** wystawiona w dniu 04.12.2019 r. na kwotę **485 794,99 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **384 269,31 zł**. Do niniejszej faktury wystawiono Fakturę korektę nr **FK/001/10/2020** z dnia 09.10.2020 r. na kwotę **-0,01 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych – **0,01 zł**;
- **Faktura VAT 2/01/2020** wystawiona w dniu 09.01.2020 r. na kwotę **356 429,79 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **287 863,31 zł**. Do niniejszej faktury wystawiono Fakturę korektę nr **FK/001/11/2020** z dnia 17.11.2020 r. na kwotę **0,02 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **0,01 zł**;
- **Faktura VAT 12/02/2020** wystawiona w dniu 28.02.2020 r. na kwotę **67 782,00 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **53 233,67 zł**;

WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-010 (zatwierdzony):

- **Faktura VAT 1/03/2020** wystawiona w dniu 02.03.2020 r. na kwotę **257 212,80 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **202 006,15 zł**;
- **Faktura VAT 0006/04/2020** wystawiona w dniu 06.04.2020 r. na kwotę **451 764,90 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **354 800,73 zł**;
- **Faktura VAT 0007/05/2020** wystawiona w dniu 13.05.2020 r. na kwotę **158 958,00 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **124 840,18 zł**;
- **Faktura VAT 0005/07/2020** wystawiona w dniu 08.07.2020 r. na kwotę **381 374,78 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **304 405,91 zł**;
- **Faktura VAT 0003/08/2020** wystawiona w dniu 05.08.2020 r. na kwotę **209 844,16 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **166 759,31 zł**;

- **Faktura VAT 0002/09/2020** wystawiona w dniu 03.09.2020 r. na kwotę **198 293,47 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **155 732,91 zł**;

WNP-RPLD.04.02.02-10-0072/17-014 (zatwierdzony, wersja aktualna):

- **Faktura VAT 0004/10/2020** wystawiona w dniu 08.10.2020 r. na kwotę **108 963,45 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **85 576,17 zł**;
- **Faktura VAT 0002/11/2020** wystawiona w dniu 06.11.2020 r. na kwotę **32 985,55 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **25 905,72 zł**. Do niniejszej faktury wystawiono Fakturę korektę nr **FK/007/12/2020** z dnia 09.12.2020 r. na kwotę **-0,02 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych – **0,01 zł**;
- **Faktura VAT 00019/12/2020** wystawiona w dniu 16.12.2020 r. na kwotę **182 993,63 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **145 671,81 zł**;
- **Faktura VAT 0008/09/2021** wystawiona w dniu 06.09.2021 r. na kwotę **35 360,04 zł brutto**, w tym kwota wydatków kwalifikowalnych **28 748,00 zł**;

Zobowiązuje się Beneficjenta do zwrotu następujących kwot:

- **889 729,59 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi dnia przekazania środków tj. od dnia **09.12.2020 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**;
- **575 830,41 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi dnia przekazania środków tj. od dnia **22.12.2021 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**;
- **457 920,29 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi dnia przekazania środków tj. od dnia **22.12.2020 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**;
- **225 862,33 zł** wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi dnia przekazania środków tj. od dnia **22.06.2022 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**;

Termin na wykonanie zaleceń/rekomendacji pokontrolnych: 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:

Beneficjent pismem znak: PF.3113.2.2024 z dnia 18.03.2024 r. przekazał do IZ RPO WŁ zastrzeżenia do treści ustaleń pokontrolnych, zawartych w Informacji pokontrolnej nr 1 znak: KOFELIV.44.1.1.2024.MW,

KOFELIV.44.1.2.2024.EW z dnia 28.02.2024 r. Ponadto Beneficjent odesłał niepodpisany egzemplarz informacji pokontrolnej.

Beneficjent w ww. piśmie w pkt. Ad I odniósł się do postępowania pn. „Zaprojektowanie i wykonanie termomodernizacji budynków A,B i C dla SP ZOZ Szpitala Powiatowego im. E. Biernackiego w Opocznie” – znak sprawy: 11/2019.

Zespół kontrolny nie uznaje zastrzeżeń Beneficjenta i w całości podtrzymuje ustalenia zawarte w Informacji pokontrolnej nr 1 znak: KOFELIV.44.1.1.2024.MW z dnia 28.02.2024 r. Zgłoszone przez Beneficjenta zastrzeżenia stanowią w znacznej mierze powielenie argumentacji, zawartej uprzednio w piśmie Beneficjenta znak: PF.3113.2.2024 z dnia 09.02.2024 r., złożonym w odpowiedzi na wezwanie do wyjaśnień. Stąd też, w opinii Zespołu kontrolnego, bezzasadne i niecelowe jest przytaczanie tych samych sformułowanych przez Beneficjenta tez i wniosków oraz – w odpowiedzi na nie – powtarzanie stanowiska Zespołu kontrolnego oraz ustaleń pokontrolnych.

Zespół kontrolny odniesie się zatem do argumentacji, która w złożonych zastrzeżeniach pojawiła się po raz pierwszy. I tak:

- Beneficjent podniósł iż „Instytucja Kontrolująca w zakresie ww. postępowania powołała się jedynie na szczątkowe fragmenty raportu końcowego OLAF z dnia 31 października 2023 r. (sprawa nr OC/2019/1128/A3) zupełnie nie odnosząc swoich twierdzeń do zaistniałego stanu faktycznego i uniemożliwiając tym samym Beneficjentowi ustosunkowanie się do poczynionych ustaleń” – Zespół kontrolny podkreśla, iż niezwłocznie po otrzymaniu przez Beneficjenta wniosku o udostępnienie raportu wraz z załącznikami podjęte zostały kroki w tym kierunku i kwestia ta jest obecnie procedowana. OLAF pismem z dnia 18.03.2024 r. stwierdził, iż „(...) Należy zaznaczyć, że raporty końcowe OLAF, w tym załączone do nich dokumenty zawierają wiele informacji wrażliwych, w tym dane osobowe osób objętych dochodzeniem, świadków, śledczych i innych osób, które podlegają ochronie prawnej.” Jednocześnie OLAF w swoim piśmie wskazał, iż należy się zwrócić o stosowne instrukcje do DG REGIO, tak aby uniknąć naruszeń poufności informacji i ochrony danych osobowych, zgodnie z wymogami rozporządzenia (EU, Euratom) No 883/2013. Niezwłocznie po otrzymaniu ww. instrukcji Beneficjent zostanie poinformowany o ich wyniku i jeżeli tylko możliwe będzie udostępnienie Beneficjentowi pełnego raportu końcowego wraz z załącznikami, Beneficjent powyższe dokumenty otrzyma. Co do braku możliwości ustosunkowania się przez Beneficjenta do ustalonych przez OLAF poczynień, Zespół kontrolny jeszcze raz podkreśla, iż Beneficjent pismem z dnia 10.07.2023 r. znak: PF.3113.2.2023 nie wniósł żadnych uwag w odniesieniu do poczynionych przez OLAF ustaleń (mimo takiej możliwości).
- Beneficjent podniósł iż: „Urząd Marszałkowski nie wskazał, jakie przepisy krajowe naruszył Zamawiający” – w treści informacji pokontrolnej pod nagłówkiem: *Kontrola wykazała* wymieniono naruszone przepisy unijne oraz prawa krajowego tj. ustawy Pzp. W rozdziale XVIII natomiast przytoczono podstawę prawną nakładanej korekty finansowej. Ponadto, co zostało podkreślone w treści Informacji pokontrolnej, pozycję 10 Taryfikatora (Konflikt interesów) zastosowano jako najbliższą rodzajowo tj. zachodzącą na linii Wykonawca – podmiot reprezentujący Beneficjenta,

zgodnie z art. 24 Dyrektywy 2014/24/UE (a nie jak wskazano w pozycji 10 Taryfikatora krajowego na linii Wykonawca – Zamawiający).

- Beneficjent podniósł iż: „Inwestor Zastępczy (tj. [dane zanonimizowano]) nie miał prawa do podpisywania umów i zaciągania żadnych zobowiązań finansowych wobec uczestników realizujących roboty budowlane. Zauważyć należy, iż Inwestor Zastępczy nie reprezentował Beneficjenta w postępowaniu, o czym świadczy chociażby brak jego podpisów i pieczęci na publikowanych w ramach postępowania dokumentach” – fakt, iż [dane zanonimizowano] formalnie nie reprezentował Zamawiającego, a na dokumentach z postępowania widnieje pieczęć i podpis Kierownika Zamawiającego, nie zmienia okoliczności, że spółka [dane zanonimizowano] sporządziła Programy Funkcjonalno – Użytkowe, a pełniąc funkcję Inwestora Zastępczego miała wpływ na tworzenie warunków przetargowych (formułując je w sposób nadmierny, wygórowany i faworyzujący powiązany z nim podmiot tj. [dane zanonimizowano]).
- Beneficjent podniósł iż: „W przedmiotowej sprawie Beneficjent nie miał podstaw by powziąć uzasadnione podejrzenie, iż pomiędzy Wykonawcą - [dane zanonimizowano] a podmiotem biorącym udział w postępowaniu może mieć miejsce konflikt interesów” – dywagacje – czy Beneficjent miał czy też nie miał podstaw do powzięcia podejrzeń w zakresie istniejących powiązań pozostaje bez znaczenia wobec faktu, iż takie powiązanie istniało i jego wystąpienie zostało wykazane przez Europejski Urząd ds. Zwalczenia nadużyć finansowych w obszernym, popartym załącznikami raporcie.
- Beneficjent podniósł iż: „jeżeli wykonawca nie posiada własnego doświadczenia i chce skorzystać z doświadczenia innego wykonawcy, to jest to dozwolone. (...) Tym samym, nawet jeśli dany wykonawca zainteresowany przedmiotowym postępowaniem nie spełniałby określonego warunku sam – mógł powołać się na potencjał podmiotów trzecich. W związku z powyższym żądanie wykonania minimum 4 robót budowlanych realizowanych w ramach dofinansowania ze środków UE w żaden sposób nie ograniczało dostępu do realizacji zamówienia” – Zespół kontrolny nie zgadza się z powyższym stwierdzeniem, gdyż Zamawiający postawił wymóg wykazania się wykonaniem minimum 4 robót budowlanych realizowanych w ramach dofinansowania ze środków UE po stronie doświadczenia Wykonawcy, a nie po stronie dysponowania osobą, która miałaby np. doświadczenie w realizacji inwestycji finansowanych z UE. Tym samym, Wykonawcy, którzy do tej pory nie realizowali inwestycji ze środków unijnych, musieliby skorzystać z potencjału podmiotu trzeciego czyli Wykonawcy, który wykonał minimum 4 roboty budowlane finansowane ze środków UE, do oferty załączyć referencje tego podmiotu i w rezultacie – to ten podmiot zrealizowałby roboty budowlane.

(...)

Jednostka kontrolująca przekazuje dwa egzemplarze ~~Informacji pokontrolnej~~/ostatecznej Informacji pokontrolnej⁶. Jeden egzemplarz pozostaje w siedzibie Podmiotu kontrolowanego, a drugi jest odsyłany do Jednostki kontrolującej. Wszelkie dokumenty zgromadzone w trakcie kontroli pozostają w aktach kontroli

⁶ niepotrzebne skreślić/usunąć

w siedzibie Jednostki kontrolującej i na wniosek Podmiotu kontrolowanego są udostępniane do wglądu, w uzgodnionym wcześniej terminie w godzinach pracy Urzędu.

Pouczenie:⁷

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 członków zespołu kontrolnego)

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

⁷ Pouczenie ma zastosowanie do I Informacji pokontrolnej. Usunąć w przypadku II Informacji pokontrolnej sporządzonej po zastrzeżeniach