

WYCIĄG Z INFORMACJI POKONTROLNEJ NR 2/RPO/14-20/2021

z kontroli planowej przeprowadzonej w związku ze zrealizowaniem przez Gminę Kędzierzyn-Koźle projektu nr RPOP.10.02.00-16-0002/18 pod nazwą: *Świadczenie opieki paliatywnej poprzez utworzenie całodobowego hospicjum w Kędzierzynie-Koźlu*, w ramach działania 10.2 Inwestycje wynikające z Lokalnych Planów Rewitalizacji RPO WO 2014-2020.

CZĘŚĆ 1. WSTĘP

PODSTAWA PRAWNA KONTROLI:

paragraf 19 Umowy RPOP.10.02.00-16-0002/18-00 z dnia 15.02.2019 r. ze zmianami, o dofinansowanie projektu pod nazwą: „*Świadczenie opieki paliatywnej poprzez utworzenie całodobowego hospicjum w Kędzierzynie-Koźlu*”, w związku z art. 23 Ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (tekst jednolity Dziennik Ustaw z 2020 poz. 818) oraz paragraf 8 ust. 1 Regulaminu Kontroli stanowiącego załącznik do Uchwały nr 4467/2021 Zarządu Województwa Opolskiego z dnia 22 marca 2021 r., zmieniony Uchwałą nr 4956/2021 Zarządu Województwa Opolskiego z dnia 14 czerwca 2021 r.

PRZEDMIOT (ZAKRES TEMATYCZNY) KONTROLI:

- sprawdzenie projektu pod kątem zgodności realizacji z Umową o dofinansowanie i obowiązującymi przepisami prawa,
- sprawdzenie projektu pod kątem zgodności realizacji z politykami horyzontalnymi UE,
- sprawdzenie dokumentacji związanej z postępowaniami o udzielenie zamówień publicznych lub potwierdzającej zachowanie zasady konkurencyjności przez Beneficjenta,
- ocena kwalifikowalności wydatków, sprawdzenie, czy współfinansowane towary i usługi zostały dostarczone, a wydatki faktycznie poniesione,
- sprawdzenie poprawności księgowania wydatków poniesionych w ramach realizowanego projektu, sposobu ich dokumentowania i prowadzenia odrębnej ewidencji księgowej,
- sprawdzenie zgodności wniosków o płatność nr:
 - RPOP.10.02.00-16-0002/18-03 za okres od 22.03.2019 r. do 26.06.2019 r.,
 - RPOP.10.02.00-16-0002/18-04 za okres od 27.06.2019 r. do 14.08.2019 r.,
 - RPOP.10.02.00-16-0002/18-05 za okres od 15.08.2019 r. do 23.09.2019 r.,
 - RPOP.10.02.00-16-0002/18-06 za okres od 24.09.2019 r. do 30.12.2019 r.,z oryginałami dokumentów potwierdzającymi poniesione wydatki oraz księgami rachunkowymi w części dotyczącej projektu,
- sprawdzenie wiarygodności sprawozdań z realizacji projektu przekazywanych przez Beneficjenta,
- sprawdzenie terminowości, to jest realizacji projektu w sposób zgodny z harmonogramem rzeczowo-finansowym,
- sprawdzenie faktycznego postępu rzeczowego projektu,
- monitoring zakładanych do osiągnięcia przez Beneficjenta we wniosku o dofinansowanie wskaźników,
- sprawdzenie prowadzenia działań informacyjnych i promocyjnych w ramach projektu,
- sprawdzenie prawidłowości archiwizacji/przechowywania dokumentacji dotyczącej projektu i zapewnienia ścieżki audytu,
- sprawdzenie prawidłowości realizacji projektów partnerskich, w tym również sposób wyboru partnera projektu.

RODZAJ I TRYB KONTROLI:

Planowa

OKRES OBJĘTY KONTROLĄ:

od 22.03.2019 r. do 30.12.2019 r.

SKŁAD ZESPOŁU KONTROLUJĄCEGO:

1. Barbara Grzybek - Starszy Inspektor w Departamencie Koordynacji Programów Operacyjnych Urzędu Marszałkowskiego Województwa Opolskiego – Kierownik zespołu kontrolującego,
2. Marta Bednarz-Białowąs - Podinspektor w Departamencie Koordynacji Programów Operacyjnych Urzędu Marszałkowskiego Województwa Opolskiego,

3. Ewa Chęcińska - Podinspektor w Departamencie Koordynacji Programów Operacyjnych Urzędu Marszałkowskiego Województwa Opolskiego.

UPOWAŻNIENIE DO KONTROLI:

Numer: 24/2021

Data ważności: 25.02.2021 r. – 31.03.2021 r.

Wydane przez: Andrzeja Bułę – Marszałka Województwa Opolskiego.

OKREŚLENIE JEDNOSTKI KONTROLOWANEJ:

Gmina Kędzierzyn-Koźle, 47-200 Kędzierzyn - Koźle, ul. Piramowicza 32.

Caritas Diecezji Opolskiej, 45-010 Opole, ul. Szpitalna 5A.

TERMIN I MIEJSCE KONTROLI:

25.02.2021 r. – 31.03.2021 r. - zdalnie w oparciu o skany dokumentów przekazane przez Beneficjenta.

NAZWA I NUMER KONTROLOWANEGO PROJEKTU:

„Świadczenie opieki paliatywnej poprzez utworzenie całodobowego hospicjum w Kędzierzynie-Koźlu”, nr RPOP.10.02.00-16-0002/18.

DZIAŁANIE/PRIORYTET:

Oś priorytetowa: RPOP.10.00.00 Inwestycje w infrastrukturę społeczną.

Działanie: RPOP.10.02.00 Inwestycje wynikające z Lokalnych Planów Rewitalizacji.

NUMER UMOWY O DOFINANSOWANIE:

RPOP.10.02.00-16-0002/18-00 z dnia 15.02.2019 r. ze zmianą z dnia 20.12.2019 r.

WARTOŚĆ PROJEKTU:

Wartość projektu według aneksu do umowy o dofinansowanie nr RPOP.10.02.00-16-0002/19-02:

Wartość ogółem: 7 613 050,70 zł

Wydatki kwalifikowalne: 7 613 050,70 zł

Dofinansowanie: 4 971 075,28 zł

Wkład UE: 4 971 075,28 zł

Wkład własny: 2 641 975,42 zł

WARTOŚĆ WYDATKÓW ZATWIERDZONYCH DO DNIA KONTROLI:

Wartość ogółem: 7 603 446,84 zł

Wydatki kwalifikowalne: 7 603 446,84 zł

Dofinansowanie: 4 964 833,73 zł

METODOLOGIA DOBORU PRÓBY DOKUMENTACJI:

W celu weryfikacji zgodności wniosków o płatność z oryginałami dokumentów potwierdzającymi poniesione przez Beneficjenta wydatki oraz księgami rachunkowymi (w części dotyczącej projektu), kontrolą objęto 100% wydatków ujętych we wnioskach o płatność nr: RPOP.10.02.00-16-0002/18-003, RPOP.10.02.00-16-0002/18-004, RPOP.10.02.00-16-0002/18-005 oraz RPOP.10.02.00-16-0002/18-006. Poprawność stosowania przez Beneficjenta prawa zamówień publicznych, zasady konkurencyjności oraz rozeznania rynku została zweryfikowana na podstawie dokumentacji z przeprowadzonych postępowań w ramach wydatków ujętych do rozliczenia w kontrolowanych wnioskach o płatność. W trakcie audytu operacji Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Opolskiego na lata 2014-2020, Izba Administracji Skarbowej w Opolu (IAS) skontrolowała przedmiotowy projekt między innymi pod kątem poprawności realizacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w odniesieniu do wydatków ujętych we wnioskach o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/18-003 i -004, znak sprawy: 1601-ICE.52.14.2020.5.

W wyniku czynności audytowych IAS stwierdziła wydatek niekwalifikowalny związany z postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego nr ZP.271.101.2017.AH – pod nazwą *Wykonanie robót budowlanych w ramach zadania pod nazwą „PT i wykonanie hospicjum” – II postępowanie* (Zadanie nr 1).

Mając na uwadze, iż faktury potwierdzające poniesienie wydatków, dotyczące przedmiotowego zamówienia publicznego zostały ujęte do rozliczenia także we wnioskach o płatność nr -005 i -006, Zespół kontrolujący dokonał weryfikacji wydatków związanych z ww. postępowaniem ujętych w powyższych wnioskach o płatność.

W związku z tym, kontroli zostały poddane wszystkie dokumenty finansowe dotyczące zamówienia publicznego nr ZP.271.101.2017.AH ujęte we wnioskach o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/18-003, -004, -005 i -006.

CZĘŚĆ 2. OMÓWIENIE OBSZARÓW KONTROLI - WYNIKI KONTROLI

1. Procedura przetargowa nr ZP.271.101.2017.AH pod nazwą: „Wykonanie robót budowlanych w ramach zadania pod nazwą: „PT i wykonanie hospicjum” – II postępowanie.

W trakcie kontroli stwierdzono, iż weryfikowane postępowanie było kolejnym postępowaniem o udzielenie zamówienia publicznego. Pierwsze postępowanie o numerze ZP.271.66.2017.AH zostało unieważnione na podstawie art. 93 ust. 1 pkt 4 ustawy Pzp, ponieważ kwota najkorzystniejszej oferty

przekraczała kwotę, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację zamówienia, to jest 2 500 000,00 zł. W postępowaniu złożonych zostało 6 ofert. Najkorzystniejsza oferta złożona przez wykonawcę INVEST-BUD Kompleksowa Realizacja Inwestycji Patryk Moszek z Pokrzywnicy na kwotę 5 780 000,00 zł przekraczała kwotę, jaką Zamawiający zamierzał przeznaczyć na realizację zamówienia. Zamawiający podjął decyzję o doinwestowaniu zamówienia do kwoty wybranej oferty. Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty została przesłana do wykonawców w ostatnim dniu związania ofertą. Wybrany wykonawca nie przedłużył jednak terminu związania ofertą i odmówił podpisania umowy z Zamawiającym. Termin związania ofertą przedłużył natomiast wykonawca Firma Inżynierska ALOG, którego oferta opiewała na kwotę 6 960 000,00 zł. Zamawiający jednak odmówił finansowania zamówienia do wysokości wynikającej z oferty złożonej przez ww. wykonawcę i unieważnił postępowanie.

Kolejne postępowanie zostało wszczęte w dniu 25.10.2017 r.

W trakcie przeprowadzania czynności kontrolnych Beneficjent przedstawił Zespołowi kontrolującemu skany dokumentów dotyczących kolejnego postępowania. W ramach badanego obszaru weryfikacji poddano następujące dokumenty:

- Decyzję Zastępcy Prezydenta Miasta Kędzierzyna-Koźła z dnia 25.10.2017 r. w sprawie powołania Komisji przetargowej do przeprowadzenia postępowania w trybie przetargu nieograniczonego dla udzielenia zamówienia publicznego na zadanie pod nazwą: „Wykonanie robót budowlanych w ramach zadania pod nazwą: „PT i wykonanie hospicjum”.
- Wniosek o wszczęcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z dnia 20.07.2017 r.,
- Ogłoszenie o zamówieniu nr 606984-N-2017 z dnia 25.10.2017 r.,
- potwierdzenie publikacji ogłoszenia na stronie internetowej z dnia 25.10.2017 r.,
- potwierdzenie publikacji dokumentów na stronie internetowej z dnia 09.11.2017 r.,
- Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (dalej SIWZ) z dnia 25.10.2017 r.,
- zapytanie wykonawcy Firma Inżynierska „ALOG” do treści SIWZ z dnia 30.10.2017 r. wraz z odpowiedzią z dnia 03.11.2017 r.,
- wydruki ze strony internetowej przetargi.kedzierzynkozle.pl z dnia: 25.10, 03.11, 06.12.2017 r.,
- oferta wykonawcy Usługi Inżyniersko-Budowlane „BUDMISTRZ” Piotr Górski, z Kędzierzyna-Koźła,
- oferta wykonawcy Firma Inżynierska „ALOG” mgr inż. Gerard Gola, z Reńskiej Wsi,
- oferta wykonawcy „INVEST-BUD” Kompleksowa Realizacja Inwestycji, Patryk Moszek, z Pokrzywnicy,
- oświadczenia o bezstronności złożone na podstawie art. 17 ust. 2 Pzp przez członków komisji przetargowej i pracowników Zamawiającego,
- informacja z otwarcia ofert,
- protokół z otwarcia ofert,
- protokół z posiedzenia komisji przetargowej,
- wniosek Firmy „INVEST-BUD” o wgląd do ofert,
- wezwanie z dnia 14.11.2017 r. do złożenia dokumentów, skierowane do Firmy Inżynierskiej „ALOG”, której oferta była najkorzystniejsza,
- dokumenty złożone przez wykonawcę w dniu 17.11.2017 r. w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego,
- informacja dotycząca przynależności do grupy kapitałowej wykonawców,
- pisma do wykonawców biorących udział w postępowaniu o przedłużenie terminu związania ofertą,
- zgody wszystkich wykonawców na przedłużenie terminu związania ofertą,
- informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 06.12.2017 r. przekazana drogą elektroniczną wykonawcom biorącym udział w postępowaniu, oraz opublikowana na stronie internetowej Zamawiającego w dniu 06.12.2017 r.,
- Umowa nr 272.101.2017 z dnia 21.12.2017 r. zawarta z wykonawcą Firma Inżynierska „ALOG” mgr inż. Gerard Gola, z Reńskiej Wsi,
- Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia nr 500079648-N-2017 z dnia 21.12.2017 r.,
- Aneks nr 1 z dnia 29.12.2017 r., do umowy z wykonawcą,
- Protokół konieczności nr 1 z dnia 25.05.2018 r.,
- Aneks do umowy z wykonawcą nr 2 z dnia 30.05.2018 r.,
- Protokół konieczności nr 2 z dnia 16.11.2018 r.,
- Aneks do umowy z wykonawcą nr 3 z dnia 30.11.2018 r.,
- Aneks do umowy z wykonawcą nr 4 z dnia 27.03.2019 r.,
- Protokół konieczności nr 3 z dnia 17.05.2019 r.,
- Aneks do umowy z wykonawcą nr 5 z dnia 07.06.2019 r.,
- Ogłoszenie o zmianie umowy nr 500301310-N-2018,
- Ogłoszenie o zmianie umowy nr 500129036-N-2019,
- Ogłoszenie o zmianie umowy nr 560081348-N-2019,

- Ogłoszenie o zmianie umowy nr 560126052-N-2019,
- Protokół postępowania o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego zatwierdzony w dniu 28.12.2017 r. (oznaczenie sprawy ZP.271.101.2017.AH).

Przedmiotem zamówienia były:

- roboty rozbiórkowe,
- roboty budowlane,
- roboty elektryczne,
- roboty sanitarne to jest instalacje c.o. i gazowe, instalacje wodno-kanalizacyjne i hydrantowa, instalacje wentylacji i klimatyzacji, instalacje gazów medycznych,
- instalacje zewnętrzne, wody, kanalizacji sanitarnej i deszczowej,
- roboty drogowe,
- roboty zagospodarowania terenu: ogrodzenie i zieleni.

Określenie trybu i wartości zamówienia.

Ustalenia wartości zamówienia na roboty budowlane dokonano w dniu 23.10.2017 r. na podstawie kosztorysów inwestorskich (aktualizacja) sporządzonych przez (...), na łączną kwotę 6 114 464,24 zł /netto/, co stanowi równowartość 1 464 577, 41 euro. Wartość szacunkową wskazano we *Wniosku o wszczęcie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego* z dnia 31.10.2017 r., na podstawie którego wszczęte zostało przedmiotowe postępowanie oraz w Protokole ZP-PN.

Wartość zamówienia, którego przedmiot stanowiły roboty budowlane, została ustalona w ustawowym terminie (zgodnie z art. 35 ust. 1 Pzp), to jest nie wcześniej niż 6 miesięcy przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, w oparciu o prawidłowy średni kurs złotego w stosunku do euro 4,1749 określony w Rozporządzeniu Prezesa Rady Ministrów w *sprawie średniego kursu złotego w stosunku do euro stanowiącego podstawę przeliczania wartości zamówień publicznych* z dnia 28 grudnia 2015 r. (Dziennik Ustaw 2015 poz. 2254).

Zamówienie przeprowadzono według procedury udzielenia zamówienia publicznego odpowiedniej dla wartości zamówienia, niższej niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp.

Decyzją Zastępcy Prezydenta Miasta Kędzierzyna-Koźła z dnia 25.10.2017 r. została powołana komisja przetargowa w składzie:

- (...) – Przewodniczący komisji przetargowej,
- (...) – członek komisji przetargowej,
- (...) – członek komisji przetargowej,
- (...) – członek, Sekretarz komisji przetargowej.

Tym samym dokumentem Zamawiający powołał także zespół, o którym mowa w art. 20a ust. 4 ustawy Pzp, do pełnienia nadzoru nad udzielonym postępowaniem w składzie:

- (...) – Kierownik Wydziału Inwestycji, Remontów i Eksploatacji Urzędu Miasta Kędzierzyn-Koźle,
- (...) – Inspektor Wydziału Inwestycji, Remontów i Eksploatacji Urzędu Miasta Kędzierzyn-Koźle.

Ogłoszenie o zamówieniu nr 606984-N-2017.

Postępowanie wszczęto w dniu 25.10.2017 r. poprzez ogłoszenie o zamówieniu zamieszczone:

- w Biuletynie Zamówień Publicznych (dalej BZP) nr 606984-N-2017;
- na stronie internetowej <http://przetargi.kedzierzynkozle.pl>.
- w siedzibie Zamawiającego, na tablicy ogłoszeń w Urzędzie Miejskim w Kędzierzynie-Koźlu.

Zamawiający żądał wniesienia wadium w wysokości 60 000,00 zł.

Termin składania ofert wyznaczono do dnia 09.11.2017 r. do godz. 11:30. Zgodnie z art. 43 ust. 1 Pzp minimalny termin składania ofert w przypadku robót budowlanych wynosi 14 dni. W ogłoszeniu o zamówieniu Zamawiający wyznaczył termin, nie krótszy niż wymagany.

Zgodnie z treścią ogłoszenia Zamawiający przewidział zastosowanie procedury wyboru zgodnie z art. 24 aa ust. 1 Pzp.

Ogłoszenie o zamówieniu zawierało opis warunków udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełnienia tych warunków, zgodny z punktem 9 SIWZ.

Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia (dalej SIWZ).

W ogłoszeniu o zamówieniu Zamawiający wskazał adres strony internetowej, na której udostępniono dokumenty dotyczące przedmiotowego zamówienia (www.przetargi.kedzierzynkozle.pl) oraz podał adres, pod którym można było uzyskać informacje na temat zamówienia (47-200 Kędzierzyn-Koźle, ul. Piramowicza 32). Dokument SIWZ (oznaczenie sprawy: ZP.271.101.2017) został zatwierdzony w dniu 25.10.2017 r., przez (...) – Kierownika Wydziału Zamówień Publicznych.

SIWZ wraz załącznikami została udostępniona na stronie internetowej Zamawiającego w dniu opublikowania ogłoszenia o zamówieniu w BZP, to jest 25.10.2017 r.

Zapisy SIWZ dotyczące opisu i wielkości przedmiotu zamówienia, terminów, opisu warunków udziału w postępowaniu i kryteriów oceny ofert i ich znaczenia są zgodne z treścią ogłoszenia o zamówieniu.

Kryteriami oceny ofert były:

- cena (waga = 60 %) maksymalnie 60 punktów,
- termin realizacji zamówienia (waga = 5%) maksymalnie 5 punktów,
- okres gwarancji (waga = 35 %) maksymalnie 35 punktów.

Termin wykonania zamówienia wyznaczono na 300 dni kalendarzowych licząc od dnia przekazania placu budowy. Okres gwarancji ustalono na 36 miesięcy licząc od dnia wykonania zamówienia i uznania przez Zamawiającego za należyte wykonane.

Szczegółowy zakres prac został opisany w Części III SIWZ – Opis przedmiotu zamówienia.

W opisie przedmiotu zamówienia użyto kodów CPV. Główny kod CPV: 45453000-7 Roboty remontowe i renowacyjne.

W trakcie prowadzenia postępowania w ustawowym terminie wpłynęły zapytania od jednego z wykonawców. Na zapytania Zamawiający udzielił wyjaśnień i zamieścił ich treść na stronie internetowej. Odpowiedzi nie wpłynęły na zmianę SIWZ ani ogłoszenia.

W dniu 08.12.2017 r. wykonawca INVEST-BUD Kompleksowa Realizacja Inwestycji Patryk Moszek złożył do Zamawiającego wniosek o:

- unieważnienie czynności wyboru jako najkorzystniejszej oferty złożonej przez Firmę Inżynierską ALOG Gerard Gola,
- wezwanie ww. wykonawcy do złożenia dokumentu potwierdzającego spełnienie warunków określonych w STWIOR oraz opisie technicznym branży instalacji gazów medycznych,
- wykluczenie ww. wykonawcy z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego,
- powtórzenie czynności oceny oferty złożonej przez FI ALOG Gerard Gola i odrzucenie jej jako oferty złożonej przez wykonawcę wykluczonego.

Wykonawca składający wniosek wskazał, iż Zamawiający oraz autor projektu, zgodnie z zapisami STWIOR oraz w opisie technicznym branży instalacji gazów medycznych wymagał posiadania w tym zakresie wymaganego przepisami certyfikatu (uprawnienia do oznaczania systemu rurociągowego znakiem CE oraz wpis do Rejestru Wyrobów Medycznych dla „System rurociągowy dla gazów medycznych”), co powinno być zawarte w ofercie.

Wykonawca postawił tezę, iż Firma Inżynierska ALOG Gerard Gola nie posiada takiego certyfikatu, a ponadto nie wskazała w swojej ofercie, że zleci tą część zamówienia do wykonania podwykonawcy. W związku z powyższym zamierzał o odrzucenie oferty Firmy Inżynierskiej ALOG Gerard Gola.

W odpowiedzi na powyższy wniosek wykonawcy INVEST-BUD Zamawiający, w dniu 13.12.2017 r. pismem znak ZP.271.101.2017.AH, uznał zarzuty wykonawcy za bezpodstawne, stwierdzając iż na etapie badania i oceny ofert nie wymagał przedkładania przez wykonawcę, którego oferta została uznana za najkorzystniejszą jakichkolwiek dokumentów potwierdzających posiadanie uprawnień do oznaczania systemu rurociągowego znakiem CE oraz wpisu do Rejestru Wyrobów Medycznych dla „System rurociągowy dla gazów medycznych”.

Otwarcie, ocena i wybór oferty.

Bezpośrednio przed otwarciem ofert Zamawiający podał kwotę, jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia w wysokości 2 100 000,00 zł.

Następnie Zamawiający działając na podstawie art. 86 ust. 5 Pzp, niezwłocznie po otwarciu ofert zamieścił na stronie internetowej informacje na temat: przedmiotowej kwoty, firm które złożyły oferty w terminie (wraz z adresami wykonawców), cen ofertowych, okresu gwarancji i warunków płatności zawartych w ofertach.

Termin składania ofert upłynął w dniu 09.11.2017 r. o godz. 11:30. Zgodnie ze sporządzonym *Zbiorczym zestawieniem ofert*, do wyznaczonego terminu składania ofert wpłynęły 3 oferty wymienione w tabeli nr 1.

Tabela nr 1: Zestawienie złożonych ofert w postępowaniu

Lp.	Nazwy oraz adresy wykonawców, którzy złożyli oferty w terminie	Cena ofertowa brutto [zł]	Termin realizacji zamówienia	Okres gwarancji
1.	Usługi Inżyniersko-Budowlane „BUDMISTRZ” Piotr Górski, ul. Portowa 47, 47-205 Kędzierzyn-Koźle	7 100 000,00	300 dni kalendarzowych	60 miesięcy
2.	Firma Inżynierska „ALOG” mgr inż. Gerard Gola, ul. Kozielska 24, 47-208 Reńska Wieś	6 700 000,00	250 dni kalendarzowych	60 miesięcy
3.	„INVEST-BUD” Kompleksowa Realizacja Inwestycji Patryk Moszek, ul. Młyńska 10, 47-208 Pokrzywnica	6 819 000,00	290 dni kalendarzowych	60 miesięcy

Źródło danych: Dokumentacja przetargowa Gminy Kędzierzyn-Koźle.

Dwóch z ww. wykonawców, to jest Firma Inżynierska „ALOG” oraz „INVEST-BUD” Kompleksowa Realizacja Inwestycji wniosło wymagane wadium w formie gwarancji ubezpieczeniowej zgodnie z

wymaganiami postawionymi przez Zamawiającego. Trzeci wykonawca to jest: Usługi Inżyniersko-Budowlane „BUDMISTRZ” wymagane wadium wniósł w formie przelewu na konto Zamawiającego wskazane w SIWZ.

Osoby wykonujące czynności w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia złożyły oświadczenia o bezstronności zgodnie z art. 17 ust. 2 Pzp.

Po dokonaniu oceny otrzymanych ofert Zamawiający, działając na podstawie art. 26 ust. 1 Pzp, pismem znak: ZP.271.101.2017.AH z dnia 14.11.2017 r., wezwał Firmę Inżynierską „ALOG” (to jest wykonawcę którego oferta została oceniona najwyżej), do złożenia w terminie do dnia 20.11.2017 r. dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Wykonawca uzupełnił dokumenty w wyznaczonym przez Zamawiającego terminie, to jest w dniu 17.11.2017 r.

Wykonawca w swojej ofercie zaproponował oprócz najniższej ceny także najkrótszy czas realizacji zamówienia to jest 250 dni.

W związku z trwającą procedurą przetargową i upływającym, w dniu 08.12.2017 r., terminem związania ofertą Zamawiający, na podstawie art. 85 ust. 2 Ustawy Pzp, pismem znak ZP.271.101.2017.AH, z dnia 22.11.2017 r., zwrócił się do wykonawców o wyrażenie zgody na przedłużenie terminu związania ofertą o kolejne 23 dni, to jest do 31.12.2017 r., wraz z jednoczesnym przedłużeniem okresu ważności wadium, wyznaczając termin na dokonanie tej czynności do końca dnia, w którym upływa termin związania ofertą. Wszyscy wykonawcy, w wymaganym przez Zamawiającego terminie, poinformowali o wyrażeniu zgody na przedłużenie terminu związania ofertą i wnieśli potwierdzenia przedłużenia wadium.

Na podstawie art. 92 Pzp Zamawiający poinformował wszystkich wykonawców, że w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego wybrano ofertę złożoną przez Firmę Inżynierską „ALOG” z Reńskiej Wsi. Poinformował także o punktacji przyznanej wykonawcom biorącym udział w postępowaniu, jak w tabeli nr 2.

Tabela nr 2 Zestawienie wyników oceny ofert

Lp.	Nazwy oraz adresy wykonawców, którzy złożyli oferty w terminie	Cena brutto oferty / Liczba pkt w kryterium „cena”	Okres gwarancji / Liczba pkt w kryterium „okres gwarancji”	Termin realizacji zamówienia/ Liczba pkt w kryterium „termin realizacji zamówienia”	łącznie ilość punktów w
1.	Usługi Inżyniersko-Budowlane „BUDMISTRZ” Piotr Górski, ul. Portowa 47, 47-205 Kędzierzyn-Koźle	7 100 000,00	60 miesięcy	300 dni	95,79
		56,62	35,00	4,17	
2.	Firma Inżynierska „ALOG” mgr inż. Gerard Gola, ul. Kozielska 24, 47-208 Reńska Wieś	6 700 000,00	60 miesięcy	250 dni	100,00
		60,00	35,00	5	
3.	„INVEST-BUD” Kompleksowa Realizacja Inwestycji Patryk Moszek, ul. Młyńska 10, 47-208 Pokrzywnica	6 819 000,00	60 miesięcy	290 dni	98,26
		58,95	35	4,31	

Źródło danych: Dokumentacja przetargowa Gminy Kędzierzyn-Koźle.

Z uwagi na zaproponowaną w postępowaniu przez wybranego wykonawcę cenę oferty najkorzystniejszej, która okazała się wyższa od kwoty, jaka została przeznaczona na sfinansowanie zamówienia Zamawiający podjął decyzję o zwiększeniu środków przeznaczonych na realizację inwestycji o 4 700 000,00 zł. Powyższa kwota została uwzględniona w budżecie Gminy Kędzierzyn-Koźle.

Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty, w dniu 06.12.2017 r., została przekazana wszystkim wykonawcom za pośrednictwem poczty elektronicznej, upubliczniona na stronie internetowej Zamawiającego oraz na tablicy ogłoszeń w jego siedzibie. Wykonawcy nie wnieśli środków ochrony prawnej.

Udzielenie zamówienia i realizacja umowy.

Umowa nr 272.101.2017 na realizację przedmiotowego zamówienia została zawarta w dniu 21.12.2017 r. z (...), prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą Firma Inżynierska „ALOG” mgr inż. Gerard Gola, z Reńskiej Wsi, na kwotę 6 700 000,00 zł /brutto/.

Termin przekazania placu budowy ustalono do 120 dni kalendarzowych liczonych od daty podpisania umowy. Termin realizacji przedmiotu zamówienia to 250 dni kalendarzowych od dnia przekazania placu budowy.

Wykonawca, zgodnie z zapisami SIWZ, w dniu 15.12.2017 r., wniósł zabezpieczenie należytego wykonania umowy w wysokości 5% ceny oferty to jest kwotą 335 000,00 zł w pieniądzu, przelewem na konto Zamawiającego.

Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia zostało zamieszczone w BZP w dniu 21.12.2017 r. pod numerem 500079648-N-2017.

Protokół postępowania o udzielenie zamówienia w trybie przetargu nieograniczonego (oznaczenie sprawy: ZP.271.101.2017.AH), zatwierdzony został w dniu 28.12.2017 r. przez (...) – Z-cę Prezydenta Miasta Kędzierzyn-Koźle.

Zamawiający przewidział w SIWZ oraz w umowie z wykonawcą następujące przesłanki zmiany umowy:

1. *Stosownie do zapisów art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, Zamawiający dopuszcza możliwość zmiany niniejszej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru Wykonawcy w następującym zakresie:*

- 1) *zmniejszenia lub zwiększenia zakresu robót objętych umową oraz związanej z tym konieczności zmiany wysokości wynagrodzenia;*
- 2) *wykonania tzw. robót zamiennych oraz związanej z tym konieczności zmiany wysokości wynagrodzenia;*
- 3) *zmiany któregokolwiek z terminów wskazanych w umowie.*

2. *Zmiana, o której mowa w ust. 1 pkt 1 może nastąpić w przypadku zaistnienia okoliczności, których nie można było przewidzieć przed zawarciem umowy. W tym przypadku rozliczenie zmiany zakresu zamówienia nastąpi na podstawie minimalnych ogólnokrajowych czynników cenotwórczych w zakresie kosztów ogólnych, zysku i kosztów zakupu w danej kategorii rodzaju robót oraz na podstawie minimalnych regionalnych czynników cenotwórczych w zakresie stawki roboczogodziny. Ceny materiałów i sprzętu będą przyjmowane na podstawie minimalnych cen ogólnokrajowych publikowanych przez SEKOCENBUD. Podstawą do zmniejszenia lub zwiększenia zakresu objętych umową jest protokół konieczności podpisany przez kierownika budowy i inspektora nadzoru inwestorskiego oraz zatwierdzony przez osobę upoważnioną ze strony Zamawiającego.*

3. *Zmiana, o której mowa w ust. 1 pkt 2 może nastąpić jedynie w przypadku zaistnienia obiektywnych okoliczności związanych z realizacją przedmiotu zamówienia oraz wyrażenia zgody Zamawiającego na wykonanie robót zamiennych.*

Rozliczenie robót zamiennych (kosztorys różnicowy) nastąpi na podstawie minimalnych ogólnokrajowych czynników cenotwórczych w zakresie kosztów ogólnych, zysku i kosztów zakupu w danej kategorii rodzaju robót oraz na podstawie minimalnych regionalnych czynników cenotwórczych w zakresie stawki roboczogodziny. Ceny materiałów i sprzętu będą przyjmowane na podstawie minimalnych cen ogólnokrajowych publikowanych przez SEKOCENBUD. Podstawą do zlecenia wykonania robót zamiennych jest protokół konieczności wykonania tychże robót podpisany przez kierownika budowy i inspektora nadzoru inwestorskiego oraz zatwierdzony przez osobę upoważnioną ze strony Zamawiającego.

4. *Zmiana terminów wskazanych w umowie może nastąpić w przypadku:*

- 1) *wystąpienia okoliczności lub zdarzeń uniemożliwiających realizację w wyznaczonym terminie przedmiotu zamówienia bez usunięcia bądź likwidacji powyższych okoliczności lub zdarzeń niezależnych od stron umowy, których wystąpienia nie można było przewidzieć w dniu zawarcia umowy. Warunkiem zmiany terminu umownego realizacji przedmiotu zamówienia w ww. przypadku jest pisemne stwierdzenie przez Zamawiającego konieczności zmiany terminu umownego;*
- 2) *wystąpienia siły wyższej (powódź, huragan, katastrofa budowlana, deszcz nawalny, pożar, uderzenie pioruna, zapadanie lub osuwanie się ziemi, zalanie, uderzenie pojazdu), klęski żywiołowej lub warunków pogodowych niepozwalających na zachowanie parametrów technologicznych lub jakościowych realizowanych robót. Podstawą żądania przedłużenia terminu umownego jest przerwanie robót przez Zamawiającego potwierdzone wpisem do dziennika Budowy.*

5. *Wszelkie zmiany i uzupełnienia niniejszej umowy wymagają zachowania formy pisemnej pod rygorem nieważności w postaci aneksu do umowy. W preambule aneksu winna znaleźć się podstawa prawna wynikająca z art. 144 ust. 1 ustawy Pzp oraz okoliczności uzasadniające dokonanie zmian.*

6. *Zamawiający dopuszcza zmianę wysokości wynagrodzenia w poszczególnych latach w zależności od kwoty jaką będzie dysponował w budżecie na realizację przedmiotowego zadania inwestycyjnego.*

Zamawiający dokonując zmian w umowie z wykonawcą jako podstawę prawną wprowadzenia zmian w umowie wskazał:

- w **Aneksie nr 1/2017 z dnia 29.11.2017 r.** - paragraf 15 ust. 6 umowy, w związku z art. 144 ust 1 pkt 2 Pzp, zmieniono zasady płatności na rzecz wykonawcy;
- w **Aneksie nr 2/2018 z dnia 30.05.2018 r.** - paragraf 15 ust. 1 pkt 1 i ust. 5 umowy, w związku z art. 144 ust. 1 pkt 2 Pzp, wprowadzającym dodatkowy zakres robót dotyczący:
 - ustaleń z Protokołu konieczności nr 1/2018 z dnia 25.05.2018 r. na wartość dodatkową 492 602,64 zł;
 - zasad płatności na rzecz wykonawcy;
 - zwiększenia wynagrodzenia wykonawcy do kwoty 7 192 602,64 zł;
 - terminu realizacji przedmiotu zamówienia - wydłużono okres realizacji inwestycji z 250 dni kalendarzowych do 340 dni kalendarzowych liczonych od daty przekazania placu budowy, tym samym wydłużono okres realizacji o 90 dni.

Jako przyczynę wprowadzenia zmian podano cytując: *pod projektowanym budynkiem hospicjum są inne warunki gruntowe niż opisane w dokumentacji projektowej. W związku z powyższym posadowienie budynku należy wykonać na szerszych ławach fundamentowych (zgodnie z opracowanym przez projektanta rysunkiem zamiennym), a poduszkę żwirowo piaskową wykonać po wcześniejszym wzmocnieniu gruntu z kamieni łamanych o frakcji większej niż 63 mm do głębokości -2,8 m.*

W trakcie wykonywania robót, po usunięciu istniejących fundamentów i wykonaniu wykopu pod fundamenty stwierdzono, iż przekrój geologiczny gruntu jest inny niż zakładany w projekcie. Po tych ustaleniach, w dniu 30.03.2018 r., roboty zostały wstrzymane. Wezwano uprawnionego geodetę celem wykonania badań geologicznych gruntu. Po dokonaniu odwiertów stwierdzono warstwy nienośnego gruntu w miejscach posadowienia budynku. Wynik badań przekazano do inwestora oraz projektanta celem uzyskania rozwiązań projektowych i zatwierdzenia ich przez inwestora. W dniu 25.04.2018 r. wykonawca skierował do Zamawiającego pismo ponagląjące w sprawie wskazania rozwiązania technicznego posadowienia fundamentów oraz możliwości wznowienia robót budowlanych. Z zapisów Dziennika Budowy wynika, iż rozwiązania projektanta w zakresie wymiany gruntu i robót dodatkowych zostały zaakceptowane przez inwestora dopiero 30.05.2018 r. W dniu 31.05.2018 r. roboty zostały wznowione. Okres wstrzymania robót wyniósł 69 dni.

Zmiany dotyczące wykonania robót dodatkowych oraz przesunięcia terminu realizacji przedmiotu umowy zostały przewidziane w treści art. 144 ust. 1 pkt 2 Pzp oraz paragraf 15 ust. 6 Umowy.

- **Aneksem nr 5/2019 z dnia 07.06.2019 r.** – na podstawie paragrafu 15 ust. 1 pkt 1 umowy, w związku z art. 144 ust. 1 pkt 1 i 2 ustawy Pzp wprowadzono roboty dodatkowe dotyczące:
 - montażu dodatkowych przeciwpożarowych czujek alarmowych wraz ze wskaźnikami działania oraz sygnalizatorami akustycznymi i elementami kontrolno-sterującymi, zgodnie z Protokołem konieczności nr 3/2019 z dnia 25.05.2018 r. na wartość 17 321,60 zł;
 - zasad płatności na rzecz wykonawcy;
 - zwiększenia wynagrodzenia wykonawcy do kwoty 7 237 797,13 zł.

Jako przyczynę wprowadzenia zmian podano, iż montażu dodatkowych przeciwpożarowych czujek alarmowych wraz ze wskaźnikami działania oraz sygnalizatorów akustycznych i elementów kontrolno-sterujących nie przewidziano w dokumentacji projektowej, a bez wykonania tych robót obiekt nie uzyska pozwolenia na użytkowanie.

Zmiana dotycząca wykonania robót dodatkowych została przewidziana w treści art. 144 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp oraz paragraf 15 IPU.

W trakcie kontroli stwierdzono zmiany do umowy wprowadzone z naruszeniem przepisu art. 144 ust. 1 ustawy Pzp, a mianowicie:

- **Aneksem nr 3/2018 z dnia 30.11.2018 r.** - wprowadzono roboty dotyczące:
 - wykonania robót zamiennych na podstawie Protokołu konieczności nr 2/2018 z dnia 16.11.2018 r. o wartości 27 872,89 zł, (zmiana urządzenia dźwigowego z windy o wymiarach kabiny 210cm x 110cm na windę o wymiarach 240cm x 140cm wraz z poszerzeniem otworu na drzwi wejściowe windy);
 - zasad płatności na rzecz wykonawcy;
 - zwiększenia wynagrodzenia wykonawcy do kwoty 7 220 475,53 zł;
 - terminu realizacji przedmiotu zamówienia - wydłużono okres realizacji inwestycji z 340 dni kalendarzowych na 421 dni kalendarzowych liczonych od daty przekazania placu budowy, to jest wydłużenie terminu wykonania robót o kolejnych 81 dni, nie dłużej niż do dnia 30.04.2019 r.

Zmiana w zakresie sposobu płatności oraz zmiana wynagrodzenia wykonawcy, w związku z wykonaniem robót zamiennych, została przewidziana w art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp oraz w paragrafie 15 ust. 1 i 3 Istotnych Postanowień Umowy.

Natomiast zmiana terminu realizacji zamówienia w związku z wykonaniem robót zamiennych (zmiana parametrów dźwigu osobowego) nie wypełnia przesłanek określonych w paragrafie 15 ust. 4 umowy z

wykonawcą, to jest nie stanowi okoliczności, której nie można było przewidzieć na etapie projektowania, a tym samym w dniu zawarcia umowy z wykonawcą.

Już na etapie realizacji robót budowlanych, pismem z dnia 03.09.2018 r., wykonawca wskazał Zamawiającemu, że zaprojektowana winda nie jest dostosowana do przewozu łóżek szpitalnych dłuższych niż 210 cm i szerszych niż 90 cm. Ponadto wykonawca w treści przedmiotowego pisma wskazał, iż w przekazanym projekcie projektant nie określił wymiarów przewidzianych łóżek, dlatego nie był on w stanie określić, czy wymiary windy zostały prawidłowo zaprojektowane.

Po uzgodnieniach z wykonawcą, w dniu 16.11.2018 r., strony podpisały Protokół konieczności nr 2/2018, jako przyczynę podając konieczność dokonania zmiany w zaprojektowanym urządzeniu, które nie spełniało kryteriów do przewożenia pacjentów na łóżkach w pozycji leżącej. W dniu 30.11.2018 r. podpisany został Aneks nr 3/2018 do umowy z wykonawcą obejmujący wskazaną zmianę.

Wykonawca robót budowlanych Firma Inżynieryjna ALOG w dniu 19.12.2018 r. zawarł Umowę nr 7/R/2018/E, z podwykonawcą Firmą Dźwigowo-Elektryczną ELZBUD Joachim Kupczyk z Popielowa. Przedmiotem umowy była:

- a) dostawa oraz montaż urządzenia dźwigowego 1600 kg z napędem elektrycznym wraz z udzieleniem rozszerzonej 5-letniej gwarancji,
- b) wykonanie usługi serwisowej dźwigu przez okres 5 lat.

Zgodnie z zapisami umowy termin realizacji zamówienia na dostawę i montaż dźwigu wraz z udzieleniem 5-letniej gwarancji został ustalony pierwotnie na dzień 15.04.2019 r. Wynagrodzenie podwykonawcy zostało ustalone w kwocie 99 500,00 zł plus należny podatek VAT (w tym 95 500,00 zł na dostawę i montaż windy i 4 000,00 zł za udzielenie gwarancji).

Ponadto w paragrafie 5 przedmiotowej umowy określono wynagrodzenie za wykonanie 5-letniego serwisu dźwigu w kwocie 17 500,00 zł plus należny podatek VAT, płatne w 5-ciu równych transzach po 3 500,00 zł netto każda, na koniec każdego roku kalendarzowego.

Do przedmiotowej umowy, w dniu 05.04.2019 r., strony zawarły Aneks nr 1, którym zmieniono termin zakończenia montażu dźwigu z dnia 15.04.2019 r. na dzień 31.05.2019 r. (to jest 163 dni od podpisania umowy z podwykonawcą).

Z kolei na podstawie Aneksu nr 2 z dnia 05.08.2019 r., z treści umowy nr 7/R/2018/E wykreślono zapis paragraf 5 umowy, dotyczący wynagrodzenia za wykonanie 5-letniego serwisu dźwigu osobowego. Zespół kontrolujący ustalił, iż parametry techniczne zaprojektowanej windy zostały ujęte w punkcie 7.26 projektu budowlanego sporządzonego przez Pracownię Architektury Techno-Art, w którym wskazano, iż w przebudowywanym obiekcie ma się znajdować winda dostosowana do przewozu pacjentów na łóżku w pozycji leżącej, która ma posiadać minimalne wymiary wewnętrzne 110 cm x 210 cm i pozwalać na wjazd łóżka z pacjentem w pozycji leżącej.

Zdaniem kontrolujących wykonawca działający z należytą starannością powinien mieć świadomość, iż winda w obiekcie przebudowywanym na hospicjum, w którym pokoje zostały zaprojektowane na pierwszym i drugim piętrze budynku, będzie służyć do przewozu pacjentów w pozycji leżącej na łóżkach.

W trakcie czynności kontrolnych Zespół kontrolujący stwierdził, iż Zamawiający dołączył do dokumentacji przetargowej specyfikację techniczną windy do zastosowania w budynku hospicjum, sporządzoną przez producenta KONE (dokumentacja przetargowa przewidywała zastosowanie rozwiązań innych producentów), która zawierała m.in. wymogi dotyczące budowy szybu, instalacji elektrycznej oraz szerokości otworów drzwiowych.

Zatem twierdzenie wykonawcy, iż nie był w stanie przewidzieć czy element został prawidłowo zaprojektowany, ponieważ projekt nie określał wymiarów przewidzianych łóżek, nie jest przekonujące.

Należy zauważyć, iż wykonawca, Firma Inżynierska ALOG brał udział, zarówno w pierwszym (unieważnionym) jak i w drugim postępowaniu o udzielenie tego zamówienia i w żadnym z tych postępowań nie skorzystał z możliwości zwrócenia się do Zamawiającego o udzielenie wyjaśnień w zakresie zgodności zaprojektowanych rozwiązań technicznych z przeznaczeniem budynku hospicjum.

Wykonawca, w momencie podpisywania umowy z Zamawiającym, znał pełny zakres przedmiotu zamówienia, miał możliwość zapoznania się z całą dokumentacją, w tym ze specyfikacją techniczną dźwigu osobowego. Ponadto należy wskazać, iż to sam wykonawca, składając ofertę, skrócił termin wykonania przedmiotu zamówienia z 300 dni do 250 dni licząc od dnia przekazania placu budowy. Dlatego też, zdaniem Zespołu kontrolującego, wydłużenie terminu realizacji inwestycji o 81 dni nie znajduje żadnego uzasadnienia. Tym bardziej, że skrócenie terminu wykonania przedmiotu umowy było jednym z kryteriów oceny ofert, o wadze 5%, za co wykonawca, deklarując krótszy o 50 dni termin wykonania zamówienia, otrzymał dodatkowe punkty.

Zgodnie z zapisami umowy z wykonawcą robót budowlanych termin zakończenia realizacji inwestycji upływał w dniu 10.11.2018 r. Z dokumentacji dotyczącej etapu realizacji inwestycji wynika, następująca chronologia zdarzeń:

- uzgodnienia wykonawcy z podwykonawcą, Firmą ELZBUD, w zakresie windy zostały przeprowadzone dopiero we wrześniu 2018 r. - pierwszą informację w tej sprawie wykonawca ALOG skierował do Zamawiającego pismem z dnia 03.09.2018 r.;
- *Protokół konieczności nr 2*, wskazujący na konieczność dokonania zmiany parametrów windy, został podpisany dopiero w dniu 16.11.2018 r.;
- Aneks nr 3 do umowy z wykonawcą podpisano w dniu 30.11.2018 r.;
- umowa z podwykonawcą ELZBUD na dostawę i montaż dźwigu osobowego została zawarta w dniu 19.12.2018 r.;
- termin realizacji zamówienia ustalony pierwotnie na dzień 15.04.2019 r. (118 dni od podpisania umowy z podwykonawcą);
- Aneksem nr 1 do umowy z podwykonawcą z dnia 05.04.2019 r. wydłużono termin zakończenia montażu dźwigu do dnia 31.05.2019 r. (163 dni od podpisania umowy z podwykonawcą).

Jak wynika z powyższego, podwykonawca potrzebował aż 163 dni na dostawę i montaż dźwigu osobowego. Stanowi to więcej niż połowę czasu potrzebnego wykonawcy na realizację całego zakresu zadania. W ocenie Zespołu kontrolującego, wszelkie uzgodnienia z podwykonawcą w tym zakresie powinny być przeprowadzone już w początkowym okresie realizacji inwestycji, a nie dopiero na dwa miesiące przed upływem pierwotnie wyznaczonego terminu realizacji zamówienia.

Należy zwrócić także uwagę na fakt, iż wykonawca i tak dysponował dodatkowym czasem na realizację inwestycji, gdyż termin jej zakończenia został przesunięty na podstawie Aneksu nr 2 z dnia 30.05.2018 r. do umowy z wykonawcą, na 340 dni od daty przekazania placu budowy, to jest do dnia 8.02.2019 r. Tak więc, dodatkowy czas wykonawca mógł wykorzystać na zorganizowanie pozostałych do wykonania robót budowlanych, powierzenia prac do wykonania podwykonawcom, gwarantując zakończenie realizacji inwestycji w terminie. Natomiast jeszcze we wrześniu 2018 r. wykonawca nie dysponował dostawcą urządzenia dźwigowego niezbędnego do zakończenia inwestycji.

Zespół kontrolujący stoi na stanowisku, iż przedłużenie terminu realizacji umowy na dostawę i montaż windy nie było związane z koniecznością wprowadzenia zmian w zakresie parametrów technicznych dostarczonego urządzenia dźwigowego, ale było spowodowane niemożnością zrealizowania zamówienia z powodu braku prawidłowej organizacji poszczególnych etapów inwestycji. Według Zespołu kontrolującego, w przedmiotowym przypadku podwykonawca nie potrzebował dodatkowego czasu na wykonanie przedmiotu zamówienia, które jako takie nie uległo zmianie, gdyż zmieniły się jedynie parametry techniczne tego zamówienia.

Mając na uwadze powyższe, Zespół kontrolujący stwierdza, iż przedłużenie terminu realizacji umowy nie było związane z wykonaniem dodatkowego zadania nie przewidzianego w umowie podstawowej, a jedynie z modyfikacją parametrów technicznych przedmiotu dostawy, który był w tej umowie przewidziany. Nie wymaga zatem zapewnienia wykonawcy dodatkowego czasu na jego realizację.

- **Aneksem nr 4 z dnia 27.03.2019 r.** – na podstawie art. 144 ust. 1 pkt 1 Pzp oraz paragrafu 15 ust. 1 pkt 3 w związku z ust. 4 pkt 2 umowy, wydłużono termin realizacji przedmiotu zamówienia do 482 dni kalendarzowych od daty przekazania placu budowy, to jest o kolejne 61 dni.

Przedłużenie terminu związane było z wystąpieniem w grudniu 2018 r. oraz w styczniu i lutym 2019 r. temperatur ujemnych, opadów atmosferycznych (śniegu i deszczu) co spowodowało przerwanie robót potwierdzone przez zamawiającego wpisem do Dziennika budowy, zgodnie z którym nie można było zachować parametrów jakościowych i technicznych realizowanych robót budowlanych.

Zmiana terminu realizacji zamówienia, w związku z wystąpieniem warunków pogodowych nie pozwalających na zachowanie parametrów technologicznych lub jakościowych wykonywanych robót, została wymieniona jako jedna z przesłanek przedłużenia terminu realizacji umowy (paragraf 15 ust. 4 pkt. 2 umowy z wykonawcą), jednak w tym przypadku przesłanka ta nie może znaleźć zastosowania. Jak wynika z zapisów Dziennika budowy, pierwsza adnotacja o wystąpieniu ujemnych temperatur uniemożliwiających prowadzenie robót została zamieszczona w dniu 18.11.2018 r. Następnie w dniach: 28, 29 i 30.11.2018 r. oraz 02, 03, 07 i 11.12.2018 r. dokonano wpisów o opadach deszczu uniemożliwiających prowadzenie robót zewnętrznych. W dniu 07.01.2019 r. wskazano na brak możliwości wykonania robót związanych z pokryciem dachu oraz elewacyjnych, jednakże nie oznaczało to, że wszystkie prace w obiekcie zostały wstrzymane. Jak wynika z wpisów do Dziennika budowy, w dalszym ciągu prowadzone były prace zbrojeniowe, betonowania, murarskie ścian nośnych drugiego piętra i działowych pierwszego i drugiego piętra, roboty instalacyjne, kanalizacji sanitarnej parteru, instalacji elektrycznej, teletechnicznej i telewizyjnej oraz roboty tynkarskie. W dniu 18.02.2019 r., wpisem do Dziennika budowy, kierownik budowy zezwolił na kontynuowanie robót zewnętrznych. Biorąc pod uwagę, że w miesiącach zimowych (grudzień, styczeń, luty) wystąpienie ujemnych temperatur lub opadów deszczu jest zjawiskiem przewidywalnym i co najważniejsze nie nastąpiło przerwanie robót przez Zamawiającego, (wstrzymanie dotyczyło tylko wykonywania robót zewnętrznych), przedłużenie terminu realizacji ze wskazanych przyczyn nie znajduje żadnego uzasadnienia i nie wypełnia przesłanek określonych w paragraf 15 ust. 4 pkt. 2 umowy z wykonawcą.

Po analizie warunków zamówienia, wyboru oferenta, zapisów umowy na realizację inwestycji oraz zawartych do niej aneksów, ustalono następujący stan faktyczny:

- jednym z kryterium oceny ofert było skrócenie „terminu realizacji zamówienia” o wadze 5% w łącznej ocenie, podano wzór do obliczenia łącznej oceny punktowej;
- oferta wybranego wykonawcy zawierała skrócenie terminu wykonania o 50 dni w stosunku do dopuszczalnego określonego w SIWZ, a wykonawca którego oferta została uznana za najkorzystniejszą uzyskał dodatkową gratyfikację punktową za skrócenie terminu;
- termin składania ofert przypadał na okres jesienny;
- zawarcie umowy miało miejsce w okresie zimowym;
- ustalony pierwotnie termin realizacji zamówienia przypadał na okres zimowy;
- umowa obwarowana była karami umownymi m.in. za zwłokę w oddaniu określonego w umowie przedmiotu końcowego odbioru w wysokości 0,2% wynagrodzenia umownego brutto, za każdy dzień zwłoki, paragraf 10 ust. 1 pkt 3 umowy;
- w umowie przewidziana była możliwość dokonania zmian terminów wskazanych w umowie w przypadku m.in. wystąpienia okoliczności lub zdarzeń uniemożliwiających realizację w wyznaczonym terminie przedmiotu zamówienia bez usunięcia bądź likwidacji powyższych okoliczności lub zdarzeń niezależnych od stron umowy, których wystąpienia nie można było przewidzieć w dniu zawarcia umowy oraz w przypadku siły wyższej, klęski żywiołowej lub warunków pogodowych nie pozwalających na zachowanie parametrów technologicznych lub jakościowych realizowanych robót.

Art. 144 ust. 1 Pzp wprowadza względny zakaz istotnych zmian postanowień umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy. Zmiany umowy są dopuszczalne jedynie wtedy, gdy zamawiający przewidział możliwość ich dokonania w ogłoszeniu o zamówieniu lub w SIWZ oraz określił warunki takiej zmiany. Przewidziana zmiana musi zatem zostać skonkretyzowana w odniesieniu do zmienianych postanowień umowy poprzez zidentyfikowanie przedmiotu podlegającego ewentualnej zmianie, a warunki, na jakich nastąpi, muszą być ściśle określone, zarówno poprzez wskazanie okoliczności, których zaistnienie spowoduje możliwość jej dokonania, jak i poprzez określenie sposobu postępowania stron, prowadzącego do zawarcia ewentualnego aneksu do umowy (obowiązek poinformowania drugiej strony o konieczności zmiany umowy, określenie zasad wprowadzenia zmian, sposobu wyceny zmiany, prowadzenia negocjacji, itp.). Treść umów w sprawie zamówienia publicznego nie może być swobodnie zmieniana przez strony. Zostaje ona bowiem zawarta przez działającego w interesie publicznym, zamawiającego z wykonawcą wybranym zgodnie z przepisami prawa zamówień publicznych (art. 7 ust. 3 Pzp), po przeprowadzeniu sformalizowanego postępowania o udzielenie zamówienia (art. 2 pkt 7a w zw. z art. 10 Pzp), którym rządzą zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców (art. 7 ust. 1 Pzp). Zmiany umowy w sprawie zamówienia publicznego muszą być zatem poddane ograniczeniom zapewniającym, że przedmiot umowy, tożsamy z przedmiotem zamówienia, będzie rzeczywiście realizowany przez wykonawcę, którego oferta została wybrana przez zamawiającego jako najkorzystniejsza na podstawie kryteriów oceny ofert określonych w SIWZ (art. 91 ust. 1 Pzp). W przeciwnym razie zawarcie umowy z wykonawcą oferującym najkorzystniejsze warunki realizacji zamówienia mogłoby okazać się jedynie pozorne, jeżeli następnie umowa ta podlegałaby nieograniczonym zmianom (zobacz wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Szczecinie z dnia 8 marca 2018 r., sygn. akt I SA/Sz 44/18, LEX nr 2474107).

Zmiana umowy w stosunku do treści wybranej oferty może prowadzić do zniekształcenia wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego i w konsekwencji naruszać zasadę równego traktowania wszystkich wykonawców oraz zasadę uczciwej konkurencji. Gdyby możliwość dokonywania zmian umów w sprawach zamówień publicznych była niczym nieograniczona, wiele tego rodzaju umów byłoby zawieranych po to, aby niedługo po zawarciu je zmienić.

Orzecznictwo ETS (sprawa C-454/06) podkreśla, iż zmiana zamówienia publicznego w czasie jego trwania może być uznana za istotną, jeżeli wprowadza ona warunki, które gdyby zostały ujęte w ramach pierwotnej procedury udzielania zamówienia, umożliwiłyby dopuszczenie innych oferentów niż ci, którzy zostali pierwotnie dopuszczeni.

Dodatkową wskazówką interpretacyjną jest zawarty w art. 144 ust. 1 ustawy Pzp nakaz odnoszenia zakresu zmian do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy. Zmiana umowy nie może prowadzić do istotnych odstępstw od treści oferty, np. takich, które były brane pod uwagę przy dokonywaniu oceny ofert. Istotnymi zmianami będą więc takie, które zmieniają zakres udzielonego zamówienia, bądź też ingerują w wysokość ceny podanej w ofercie.

Urząd Zamówień Publicznych w swojej opinii zwraca uwagę, że przepis art. 144 ust. 1 pkt 1 Pzp „*umożliwia zamawiającemu dokonanie modyfikacji, o ile tylko w sposób jasny wskazał w ogłoszeniu o zamówieniu lub specyfikacji istotnych warunków zamówienia okoliczności, od których spełnienia uzależnia możliwość zmiany umowy i zakres zmiany. Podkreślić należy, iż zbyt ogólne sformułowanie*

zakresu i warunków zmian w postanowieniach umownych wyklucza możliwość skorzystania przez strony umowy z normy zawartej w treści art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Prawo do dokonania modyfikacji w świetle powyższego przepisu przysługuje jedynie w przypadku precyzyjnego opisu okoliczności uzasadniających zmianę umowy oraz dokładnego określenia modyfikacji, które nastąpią w przypadku wystąpienia wskazanych okoliczności. Tytułem przykładu należy wskazać, iż klauzula umowna dopuszczająca zmianę umowy w sprawie zamówienia publicznego na wykonanie robót budowlanych w zakresie wynagrodzenia czy terminu realizacji zamówienia z uwagi na duże opady atmosferyczne, nie spełnia wymagań określonych w przepisie art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp. Chcąc skorzystać z możliwości zmiany umowy w oparciu o wskazaną podstawę prawną, zamawiający powinien we wzorze umowy sprecyzować dokładnie, o jakie opady atmosferyczne chodzi, to jest deszczu, śniegu, gradu, w jakich wielkościach (np. milimetry, centymetry słupa wody), przez jaki okres powinny występować (np. ilość dni) czy też poprzez dokładne określenie ich skutków. Umowa powinna precyzyjnie określać konsekwencje wskazanych wydarzeń, np. zmianę terminu realizacji (w dniach, tygodniach, miesiącach), modyfikację dotychczasowego harmonogramu prac (np. przedstawienie kolejności poszczególnych robót), zmianę wynagrodzenia (wysokości czy sposobu dokonywania płatności). Dodatkowym ograniczeniem, jakie ustawodawca nałożył na zamawiającego w odniesieniu do zakresu zmian, jest wskazany w art. 144 ust. 1b ustawy Pzp warunek, by zmiany postanowień umownych nie prowadziły do zmiany charakteru umowy lub umowy ramowej, to jest zastąpienia zamawianych robót budowlanych, dostaw lub usług innym przedmiotem zamówienia lub całkowitej zmiany rodzaju zamówienia (art. 144 ust. 1b ustawy Pzp)".

W świetle przedstawionego stanu faktycznego Zespół kontrolujący stwierdził, iż zmiana terminu wykonania przedmiotu zamówienia powodująca jego przesunięcie w stosunku do terminu pierwotnego aż o 231 dni (pierwotny termin ustalono na 250 dni od dnia przekazania placu budowy) jest bez wątpienia istotną zmianą warunków umowy. Wskazanie przez Zamawiającego maksymalnej liczby dni w jakich miał zostać zrealizowany przedmiot zamówienia (nie dłuższym niż 300 dni kalendarzowych licząc od daty przekazania placu budowy, jednocześnie uznając ten termin realizacji jako jedno z kryterium oceny ofert) mogło doprowadzić do ograniczenia kręgu potencjalnych wykonawców, którzy mogliby złożyć oferty korzystniejsze, niż ci, którzy zostali pierwotnie dopuszczeni do udziału w postępowaniu.

Gdyby Zamawiający określił realny termin realizacji zamówienia oraz uwzględnił wszystkie okoliczności mogące wpłynąć na terminową realizację umowy, w szczególności wziął pod uwagę wątpliwości wykonawców zgłaszane w trakcie I postępowania o udzielenie zamówienia (pomimo zmian i wyjaśnień Zamawiającego w zakresie przedmiotu zamówienia, w szczególności w zakresie technologii jego wykonania, zmiany te nie zostały uwzględnione w dokumentacji drugiego postępowania przetargowego), być może nie doszłoby do tak znaczącego przesunięcia terminu realizacji zadania. Skrócenie przez wykonawcę i tak krótkiego terminu jego realizacji może świadczyć o pozorności czynności dotyczącej złożenia najkorzystniejszej oferty, która już z założenia miała podlegać wielokrotnym zmianom. Potwierdzeniem powyższego może być również fakt, że Zamawiający zrezygnował z naliczenia kar umownych względem wykonawcy z tytułu nieterminowej realizacji umowy.

Wykonawca robót budowlanych - Firma Inżynierska ALOG, jako firma działająca na rynku od 1995 r., przystępując do postępowania powinien profesjonalnie ustalić ile czasu potrzeba na zrealizowanie przedmiotu zamówienia, tym bardziej że regularnie realizuje usługi budowlane również w zakresie budynków użyteczności publicznej. To podmiot wykonujący zamówienie powinien sprawować kontrolę nad przebiegiem realizacji zamówienia, między innymi powinien prawidłowo określić czas potrzebny na dokonanie niezbędnych zamówień oraz tak określić przebieg i organizację prac budowlanych, aby uwzględnić możliwość wystąpienia zjawisk atmosferycznych występujących w okresie, w którym prace te będą prowadzone (występowanie opadów deszczu czy śniegu oraz mrozów w okresie jesienno-zimowym).

Nie bez znaczenia jest również charakter obiektu i jego przeznaczenie oraz zakres prac budowlanych podlegających wykonaniu. Biorąc pod uwagę, że zakres przedmiotowy inwestycji był bardzo szeroki, gdyż obejmował prawie całkowitą rozbiórkę istniejącego budynku, zagęszczenie terenu pod nowym budynkiem, wybudowanie nowego obiektu włącznie z wyposażeniem w niezbędny sprzęt, instalację przeciwpożarową, teletechniczną, monitoringową, gazów medycznych, włącznie z zagospodarowaniem terenu, a w szczególności biorąc pod uwagę charakter tego budynku (budynek hospicjum), wykonawca powinien wiedzieć, a nawet mieć pewność, że jest w stanie zrealizować przedmiot zamówienia w planowanym terminie.

Mając na uwadze powyższe, niedozwolona zmiana postanowień umowy w sprawie zamówienia (naruszenie art. 144 ust. 1 Pzp), stanowi nieprawidłowość skutkującą naliczeniem korekty finansowej, dalej opisane w części: STWIERDZONE NIEPRAWIDŁOWOŚCI niniejszej Informacji pokontrolnej.

Ponadto w przedmiotowym zamówieniu stwierdzono wydatki niekwalifikowalne, dotyczące opłaty serwisowej dźwigu osobowego oraz koszty przedłużonej gwarancji tego dźwigu, dalej opisane w pkt. 5 niniejszej Informacji pokontrolnej *Ocena kwalifikowalności wydatków, sprawdzenie, czy współfinansowane towary i usługi zostały dostarczone, a wydatki faktycznie poniesione* niniejszej Informacji pokontrolnej.

STWIERDZONE NIEPRAWIDŁOWOŚCI:

W wyniku przeprowadzonej kontroli Zespół kontrolujący potwierdził ustalenie IAS w Opolu, w poniższym zakresie:

- **wydatek dotyczący serwisu zmienionego dźwigu osobowego oraz dodatkowej gwarancji do dźwigu, stanowi wydatek niekwalifikowalny w projekcie.**

Zespół kontrolujący uznał, iż powyższy wydatek jest niekwalifikowalny i stanowi nieprawidłowość w realizacji projektu. Zdaniem Zespołu kontrolującego wydatek poniesiony w związku z usługą serwisu dźwigu i dodatkową gwarancją na dźwig, naruszył podstawową zasadę kwalifikowalności wynikającą z podpunktu 3d) rozdziału 6.2 *Ocena kwalifikowalności wydatku z Wytycznych* stanowiącą, iż **wydatkiem kwalifikowalnym jest wydatek, który został uwzględniony w budżecie projektu, (...) – w zakresie rzeczowym projektu zawartym we wniosku o dofinansowanie.**

Wydatek dotyczący serwisu dźwigu osobowego oraz dodatkowej gwarancji do dźwigu w łącznej kwocie 26 445,00 zł (17 500,00 zł netto plus 4 000,00 zł netto plus 4 945,00 zł podatek VAT), został rozliczony we wniosku o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/16-003, dokumentem księgowym, to jest Fakturą VAT nr 17/BUD/2019 z dnia 05.06.2019 r., na wartość brutto 879 500,29 zł brutto.

Stwierdzenie wydatku niekwalifikowalnego na podstawie podpunktu 3d) rozdziału 6.2 *Ocena kwalifikowalności wydatku z Wytycznych* stanowi „nieprawidłowość” w rozumieniu art. 2 pkt 36 Rozporządzenia nr 1303/2013), które oznacza *każde naruszenie prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego zaangażowanego we wdrażanie EFSI, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem.*

Nieprawidłowością nie będzie zatem samo naruszenie procedur przez Beneficjenta, ale działanie lub zaniechanie, które mogło spowodować realną (faktyczną) lub hipotetyczną (potencjalną) szkodę w budżecie ogólnym Unii Europejskiej w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku (wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego, np.: z 19 marca 2014 r., sygn. akt II GSK 51/13, z 25 kwietnia 2014 r., sygn. akt II GSK 173/13, z 21 listopada 2014 r., sygn. akt II GSK 919/13).

W przedmiotowym przypadku mamy do czynienia ze szkodą faktyczną, której wielkość jest mierzalna. Zgodnie z *Wytycznymi w zakresie sposobu korygowania i odzyskiwania nieprawidłowych wydatków oraz zgłaszania nieprawidłowości w ramach programów operacyjnych polityki spójności na lata 2014-2020* (MiiR/2014-2020/22(02) z dnia 3 grudnia 2018 r., a w szczególności Podrozdziałem 6.3 – *Nieprawidłowości stwierdzone po zatwierdzeniu wniosku beneficjenta o płatność pkt 1) W przypadku stwierdzenia nieprawidłowości po zatwierdzeniu wniosku beneficjenta o płatność, zachodzi konieczność nałożenia korekty finansowej na wydatki w ramach Projektu. Wiąże się to z obniżeniem całkowitej kwoty współfinansowania UE dla danego projektu o kwotę nałożonej korekty. Beneficjent w miejsce nieprawidłowych wydatków nie ma już możliwości przedstawienia do współfinansowania innych wydatków kwalifikowalnych, nieobarczonych błędem*, tak jak w przypadku przedmiotowego projektu. Zgodnie z pkt 3 Rozdziału 6 *Wytycznych o nieprawidłowościach* poniżej podano sposób obliczenia oraz wysokość korekty finansowej ustalony na zasadach Rozdziału 7 *Obliczanie wysokości korekty finansowej*, który w pkt 1) wskazuje, iż *kwota korekty powinna być równa kwocie nieprawidłowo poniesionego wydatku w wysokości odpowiadającej wartości wkładu z budżetu UE. Tym samym, wysokość korekty należy obliczyć według następującego wzoru: $WK = Nw * WŚ$ gdzie: WK – wartość korekty finansowej, NW – nieprawidłowy wydatek, WŚ – wartość współfinansowania UE określona procentowo (stopa współfinansowania).*

W Regionalnym Programie Operacyjnym Województwa Opolskiego na lata 2014-2020 Instytucją Zarządzającą jest Zarząd Województwa Opolskiego, do którego zadań należy zgodnie z art. 9 ust. 2 ustawy wdrożeniowej w szczególności:

- 1) (...);
- 8) nakładanie korekt finansowych;
- 9) odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, w szczególności kwot związanych z nałożeniem korekt finansowych, na zasadach określonych w ustawie z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych albo w umowie o dofinansowanie projektu, albo w decyzji o dofinansowaniu projektu.

Stwierdzenie wystąpienia nieprawidłowości indywidualnej, zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy wdrożeniowej, powoduje powstanie obowiązku podjęcia przez Instytucję Zarządzającą RPO WO 2014-2020 odpowiednich działań, w tym m.in.:

- 1) przed zatwierdzeniem wniosku o płatność - instytucja zatwierdzająca wnioski o płatność dokonuje pomniejszenia wartości wydatków kwalifikowalnych ujętych we wniosku o płatność złożonym przez beneficjenta o kwotę wydatków poniesionych nieprawidłowo;
- 2) w uprzednio zatwierdzonym wniosku o płatność - właściwa instytucja nakłada korektę finansową oraz wszczyna procedurę odzyskiwania od beneficjenta kwoty współfinansowania UE w wysokości odpowiadającej wartości korekty finansowej, zgodnie z art. 207 Ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o *finansach publicznych (...)*.

Wartość korekty finansowej związanej ze stwierdzoną nieprawidłowością indywidualną jest równa wartości wydatków nieprawidłowych objętych współfinansowaniem UE (i krajowym, o ile występuje), co wynika również z treści zawartej umowy o dofinansowanie projektu.

W związku z powyższym, wartość korekty finansowej dla wydatku poniesionego nieprawidłowo wynoszącego 26 445,00 zł brutto, ujętego we wniosku o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/16-003, (przy dofinansowaniu według Aneksu nr 2 do umowy o dofinansowanie 65,296757842%), wynosi 17 267,73 zł.

Ponadto zapisy paragrafu 15 ust. 1 umowy o dofinansowanie projektu, stanowią: „Jeżeli na podstawie wniosków o płatność lub czynności kontrolnych uprawnionych organów zostanie stwierdzone, że dofinansowanie jest:

- wykorzystane niezgodnie z przeznaczeniem,
- (...),

Institucja Zarządzająca wzywa Beneficjenta do zwrotu całości lub części dofinansowania wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych liczonymi od dnia przekazania środków do dnia zwrotu lub do wyrażenia zgody na pomniejszenie wypłaty kolejnej należnej mu transzy dofinansowania”.

Ponadto zgodnie z ust. 2. Beneficjent zwraca środki, o których mowa w ust. 1 oraz paragrafie 4 ust. 10 litera a lub b, wraz z odsetkami, na pisemne wezwanie Instytucji Zarządzającej, w terminie 14 dni kalendarzowych od dnia doręczenia wezwania do zapłaty na rachunek bankowy wskazany przez Instytucję Zarządzającą w tym wezwaniu albo wyraża zgodę na pomniejszenie wypłaty kolejnej należnej mu transzy dofinansowania.

- **naruszenie art. 144 ust. 1 ustawy Pzp – nieuprawniona zmiana umowy z wykonawcą – zamawiający dokonał niedozwolonej zmiany postanowień umowy w sprawie zamówienia, co stanowi naruszenie art. 144 ust. 1 Pzp i nieprawidłowość skutkującą naliczeniem korekty finansowej.**

Przedmiotowe naruszenie stanowi „nieprawidłowość” w rozumieniu art. 2 pkt 36 *Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiającego wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. (dalej Rozporządzenie nr 1303/2013), które oznaczają każde naruszenie prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego zaangażowanego we wdrażanie EFSI, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem.*

Nie ma wątpliwości, że przepis ten mówiąc o możliwości spowodowania szkody w budżecie, wskazuje, że nie zawsze owa nieprawidłowość musi być utożsamiana z konkretną wyliczoną szkodą.

Nieprawidłowością nie będzie zatem samo naruszenie procedur przez beneficjenta, ale działanie lub zaniechanie, które mogło spowodować realną (faktyczną) lub hipotetyczną (potencjalną) szkodę w budżecie ogólnym Unii Europejskiej w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku (wyroki Naczelnego Sądu Administracyjnego, np.: z 19 marca 2014 r., sygnatura akt II GSK 51/13, z 25 kwietnia 2014 r., sygnatura akt II GSK 173/13, z 21 listopada 2014 r., sygnatura akt II GSK 919/13). Przykładem szkody potencjalnej może być np. nieprawidłowość wynikająca z naruszenia zasady uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców.

W Regionalnym Programie Operacyjnym Województwa Opolskiego na lata 2014-2020 instytucją zarządzającą jest Zarząd Województwa Opolskiego, do zadań którego należy, zgodnie z art. 9 ust. 2 *Ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020* (tekst jednolity Dziennik Ustaw 2018 poz. 1431) dalej ustawy z.r.p.o., w szczególności:

1-7) (...);

- 8) nakładanie korekt finansowych;

9) odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, w szczególności kwot związanych z nałożeniem korekt finansowych, na zasadach określonych w ustawie z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych albo w umowie o dofinansowanie projektu, albo w decyzji o dofinansowaniu projektu (...).

Stwierdzenie wystąpienia nieprawidłowości indywidualnej (...) zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy z r.p.o. powoduje powstanie obowiązku podjęcia przez Instytucję Zarządzającą RPO WO 2014-2020 odpowiednich działań, w tym m.in.:

- 1) przed zatwierdzeniem wniosku o płatność - instytucja zatwierdzająca wniosek o płatność dokonuje pomniejszenia wartości wydatków kwalifikowalnych ujętych we wniosku o płatność złożonym przez beneficjenta o kwotę wydatków poniesionych nieprawidłowo;
- 2) w uprzednio zatwierdzonym wniosku o płatność - właściwa instytucja nakłada korektę finansową oraz wszczyna procedurę odzyskiwania od beneficjenta kwoty współfinansowania UE w wysokości odpowiadającej wartości korekty finansowej, zgodnie z art. 207 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (...).

Wartość korekty finansowej wynikającej ze stwierdzonej nieprawidłowości indywidualnej jest równa kwocie wydatków poniesionych nieprawidłowo w części odpowiadającej kwocie współfinansowania UE, co wynika z treści art. 24 ust. 5 ustawy z r.p.o.

Minister Rozwoju w *Rozporządzeniu z 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień* (tekst jednolity Dziennik Ustaw z 2018 r., poz. 971) - dalej: *Rozporządzenie o korektach*, określił warunki obniżania wartości korekt finansowych, wynikających m.in. ze stwierdzonej nieprawidłowości indywidualnej, a także ich stawki procentowe, mając na względzie charakter i wagę nieprawidłowości, w związku ze stanowiskiem Komisji Europejskiej określającym możliwość obniżania tych wartości korekt.

Tym samym wystąpienie nieprawidłowości skutkuje naliczeniem kwoty korekty finansowej na podstawie art. 24 ust. 9 ustawy z r.p.o. wg zasad i stawek określonych w *Rozporządzeniu o korektach*. Wartość korekty finansowej związanej z nieprawidłowością indywidualną stwierdzoną w danym zamówieniu jest równa wartości wydatków objętych współfinansowaniem UE poniesionych w ramach tego zamówienia.

W przypadku, gdy skutki finansowe stwierdzonej nieprawidłowości indywidualnej są pośrednie, rozproszone, trudne do oszacowania lub, gdy nieprawidłowość indywidualna mogłaby zniechęcić potencjalnych wykonawców do złożenia oferty lub wniosku o udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia, obniżenie wartości korekty finansowej lub obniżenie wartości pomniejszenia oblicza się w przypadku obniżenia wartości korekty finansowej według wzoru:

$$Wk = W\% \times Wkw \times Wś,$$

gdzie znaczenie poszczególnych symboli jest następujące:

Wk - wartość korekty finansowej,

Wkw - wartość faktycznie poniesionych wydatków kwalifikowalnych dla danego zamówienia,

Wś - procentowa wartość współfinansowania UE,

W% - stawka procentowa.

Stawki procentowe stosowane przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych są określone w załączniku do *Rozporządzenia o korektach*.

W związku z faktem, iż w trakcie realizacji zamówienia publicznego nr ZP.271.101.2017 doszło do powstania nieprawidłowości, w celu dokonania miarkowania ich skutków oraz określenia wysokości korekty finansowej odpowiadającej stwierdzonej nieprawidłowości, skorzystano z metody przywołanej w paragrafie 5 ust. 2 *Rozporządzenia o korektach*.

Uznano, że skutki finansowe stwierdzonej nieprawidłowości nie pozwalają na oszacowanie rozmiaru szkody spowodowanej ujawnionym naruszeniem, zatem należy zastosować tak zwaną metodę wskaźnikową, to jest określić stawkę korekty według załącznika do *Rozporządzenia o korektach* pod nazwą: *Stawki procentowe stosowane przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych*.

W odniesieniu do naruszenia **art. 144 ust. 1 Pzp** stwierdzonego w ramach zamówienia nr **ZP.271.101.2017**, należy przyjąć stawkę procentową korekty określoną w załączniku do *Rozporządzenia o korektach* – **poz. 28 pkt 1 katalogu nieprawidłowości indywidualnych**, do których zastosowanie mają stawki procentowe stosowane przy obniżaniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych, to jest:

- *naruszenie art. 144 ust. 1 Pzp polegające na dokonaniu zmiany umowy w stosunku do treści oferty, na postawie której dokonano wyboru wykonawcy, bez zachowania ustawowych przesłanek, z zastrzeżeniem naruszenia wskazanego w kategorii nieprawidłowości indywidualnych określonej w Liczba porządkowa29 oraz Liczba porządkowa30.*

Dla przedmiotowej kategorii nieprawidłowości przewidziano korektę w wysokości 100% wartości dodatkowej zamówienia wynikającej ze zmiany umowy, zwiększone o 25% wartości ostatecznego zakresu świadczenia.

Ponieważ jednak nieprawidłowość obejmuje zmianę terminu realizacji zamówienia, a nie wartości robót dodatkowych (została stwierdzona w związku z nieuzasadnionym wydłużeniem terminu zakończenia realizacji umowy), to kwota korekty wynosi 25% wartości ostatecznego zakresu świadczenia.

Mając na uwadze powyższe, w odniesieniu do zidentyfikowanej nieprawidłowości w realizacji zamówienia nr ZP.271.101.2017 na „PT i wykonanie hospicjum” – drugie postępowanie, IZ nakłada korektę finansową w wysokości 25% wartości wydatków kwalifikowalnych przedmiotowego zamówienia w części współfinansowanej z UE.

Szczegółowe zestawienie zamówienia publicznego, w ramach których zidentyfikowana została nieprawidłowość, z określeniem wartości zawartej umowy, potencjalnej kwoty nieprawidłowości oraz potencjalnej kwoty korekty i wartości proporcjonalnego pomniejszenia kosztów pośrednich - przedstawia Tabela nr 3.

Tabela nr 3 Szczegółowe zestawienie zamówienia publicznego, w ramach których zidentyfikowana została nieprawidłowość, z określeniem wartości zawartej umowy, potencjalnej kwoty nieprawidłowości oraz potencjalnej kwoty korekty i wartości proporcjonalnego pomniejszenia kosztów pośrednich.

Nazwa zamówienia	Wartość umowy ogółem / Kwota wydatków kwalifikowalnych [w zł]	Współczynnik korekty [w %]	Potencjalna kwota nieprawidłowości [w zł]	Potencjalna kwota korekty wynikająca z wartości uzyskanego dofinansowania EFRR (środki UE – 65,296757842%) [w zł]	Potencjalna kwota korekty wynikająca z odpowiedniego pomniejszenia kosztów pośrednich to jest 0,173091317% wartości skorygowanych kosztów bezpośrednich [w zł]
1	2	3	4	5	6
-----	-----	-----	kol. 2 x kol. 3	65,296757842% x kol. 4	0,173091317% x kol. 5
Zamówienie nr ZP.271.101.2017 - „PT i wykonanie hospicjum”- Umowa nr 272.101.2017/	7 237 797,13 według aneksu nr 5 do umowy	25% wartości wydatków kwalifikowanych ostatecznego zakresu świadczenia	1 809 449,28	1 181 511,71	2 045,09
OGÓŁEM:			1 809 449,28	1 181 511,71	2 045,09

Źródło danych: Opracowanie własne.

Podczas weryfikacji dokumentów księgowych ujętych w kontrolowanych przez IZ wnioskach o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/18-003, -004 i -005, zidentyfikowano wydatki dotyczące zamówienia, w ramach którego stwierdzona została nieprawidłowość.

Wykaz przedmiotowych wydatków przedstawia Tabela nr 4.

Tabela nr 4 Zestawienie dokumentów księgowych stanowiących podstawę do wyliczenia korekty finansowej w związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami w ramach wniosków o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/18-003, -004 i -005.

Lp.	Numer dokumentu	Data wystawienia dokumentu	Nazwa towaru	Kwota dokumentu brutto [zł]	Kwota wydatków kwalifikowanych [zł]
Wniosek o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/18-003					
1.	17/BUD/2019	05.06.2019 r.	PT i wykonanie hospicjum	879 500,29	879 500,29
Wniosek o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/18-004					

Lp.	Numer dokumentu	Data wystawienia dokumentu	Nazwa towaru	Kwota dokumentu brutto [zł]	Kwota wydatków kwalifikowanych [zł]
1.	1/BUD/2019	01.04.2019 r.	PT i wykonanie hospicjum	636 664,09	636 664,09
2.	13/BUD/2019	02.05.2019 r.	PT i wykonanie hospicjum	715 466,74	715 466,74
Wniosek o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/18-005					
1.	24/BUD/2019	26.07.2019 r.	PT i wykonanie hospicjum	1 461 417,55	1 461 417,55

Źródło danych: Wnioski o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/16-003, -004, -005.

Metodologia wyliczenia przypadającej do zwrotu kwoty korekty finansowej w związku ze stwierdzoną nieprawidłowością przy realizacji zamówienia pod nazwą „PT i wykonanie hospicjum” – drugie postępowanie”, w ramach wydatków ujętych w zweryfikowanych przez IZ wnioskach o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/18-003, -004, i -005 oraz wydatku niekwalifikowalnego wykazanego we wniosku nr RPOP.10.02.00-16-0002/18-003 przedstawia się następująco:

- w przypadku nałożenia korekty w wysokości 25% - sposób wyliczenia kwoty korekty przypadającej do zwrotu przedstawia Tabela nr 5.
- w przypadku wydatku niekwalifikowalnego w całości dofinansowania - sposób wyliczenia kwoty korekty przypadającej do zwrotu przedstawia Tabela nr 6.

Tabela nr 5 Wyliczenie kwoty korekty przypadającej do zwrotu w związku ze stwierdzoną nieprawidłowością - według wniosków o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/18-003, -004, i -005.

			Dofinansowanie			Dofinansowanie		
Data przekazania środków-transzy/ nr wniosku o płatność (WNP)	Kwota wydatków w kwalifikowalnych [w zł]	Korekta 25% wydatków w kwalifikowalnych [w zł]	65,2967578 42% EFRR – UE [w zł]	34,703242 158% wkład własny [w zł]	Koszty pośrednie 0,17309131 7% kwoty wydatków kwalifikowalnych [w zł]	65,2967578 42% EFRR – UE [w zł]	34,7032421 58% wkład własny [w zł]	łącna kwota do zwrotu [w zł]
1	2	3	4	5	6	7	8	9
		25% x kol. 2	65,2967578 42% x kol. 3	34,703242 158% x kol. 3	0, 173091317% x kol. 3	65,2967578 42% x kol. 6	34,7032421 58% x kol. 6	Razem kolumna: 4 plus 7
19.08.2019 r. – WNP nr 3	853 055,29	213 263,82	139 254,36	74 009,46	369,14	241,04	128,10	139 495,40
16.09.2019 r. – WNP nr 4	1 352 130,83	338 032,71	220 724,40	117 308,31	585,11	382,06	203,05	221 106,46
31.12.2019 r. – WNP nr 5	1 461 417,55	365 354,39	238 564,57	126 789,82	635,40	414,90	220,50	238 979,47
RAZEM DO ZWROTU			598 543,33			1 038,00		599 581,33

Źródło danych: Opracowanie własne.

W wierszu pierwszym i w kolumnie nr 2 powyższej tabeli ujęto kwotę 853 055,29 zł będącą różnicą między wartością brutto faktury VAT 17/BUD/2019 na wartość brutto 879 500,29 zł (tabela nr 10), dotyczącą robót budowlanych i kwotą 26 445,00 zł stanowiącą wydatek niekwalifikowany dotyczący opłaty serwisowej i przedłużonej gwarancji dźwigu, przedstawioną w tabeli nr 12 (879 500,29 zł, minus 26 445,00 zł = 853 055,29 zł).

Tabela nr 6 Wyliczenie wysokości wydatku niekwalifikowalnego dotyczącego opłaty serwisowej i przedłużonej gwarancji – według wniosku o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/18-003.

		Dofinansowanie			Dofinansowanie		
Data przekazania środków / nr wniosku o płatność (WNP)	Kwota wydatków kwalifikowanych [w zł]	65,2967578 42% EFRR – UE [w zł]	34,7032421 58% wkład własny [w zł]	Koszty pośrednie 0,173091317 % kwoty wydatków kwalifikowanych [w zł]	65,2967578 42% EFRR – UE [w zł]	34,7032421 58% wkład własny [w zł]	Łączna kwota do zwrotu [w zł]
1	2	3	4	5	6	7	8
		65,2967578 42% x kol. 2	34,7032421 58% x kol. 2	0, 173091317% x kol. 2	65,2967578 42% x kol. 5	34,7032421 58% x kol. 5	Razem kolumna: 3 plus 6
19.08.2019 r. – WNP nr 3	26 445,00	17 267,73	9 177,27	45,77	29,89	15,88	17 297,62
RAZEM DO ZWROTU		17 267,73			29,89		17 297,62

Źródło danych: Opracowanie własne.

Łączna kwota do zwrotu z tytułu stwierdzonej nieprawidłowości oraz wydatku niekwalifikowanego wynosi **615 811,06 zł**.

W związku z rozliczaniem w ramach projektu kosztów pośrednich w wysokości 0,17 % bezpośrednich wydatków kwalifikowanych oraz wystąpieniem ww. nieprawidłowości, wartość kosztów pośrednich ulegnie proporcjonalnemu pomniejszeniu o kwotę **1 067,89 zł**.

Mając powyższe na uwadze, łączna wartość przypadającej do zwrotu kwoty dofinansowania w odniesieniu do wydatków rozliczonych we wnioskach o płatność nr RPOP.10.02.00-16-0002/16-003, -004 i -005 (to jest suma wydatku niekwalifikowanego oraz wyliczonej korekty finansowej wraz z proporcjonalnym pomniejszeniem kosztów pośrednich) wynosi: **616 878,95 zł**.

CZĘŚĆ 3. ZALECENIA I REKOMENDACJE

W związku ze zidentyfikowanymi w trakcie kontroli nieprawidłowościami (szczegółowo opisanymi w Części 2 niniejszej Informacji pokontrolnej pod tytułem. OMÓWIENIE OBSZARÓW KONTROLI – WYNIKI KONTROLI Rozdział 1 USTALENIA KONTROLI), IZ wydaje następujące zalecenia i rekomendacje:

- w odniesieniu do wydatku uznanego za niekwalifikowany oraz stwierdzonej nieprawidłowości w realizacji zamówienia nr ZP.271.101.2017 pod nazwą „PT i wykonanie hospicjum” – drugie postępowanie, IZ, na podstawie paragrafu 15 Umowy o dofinansowanie Projektu nr RPOP.10.02.00-16-0002/18-00 z dnia 15.02.2019 r. wraz z aneksem nr RPOP.10.02.00-16-0002/16-01 z dnia 20.12.2019 r. oraz w oparciu o zapisy art. 207 ust. 8 Ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (tekst jednolity Dziennik Ustaw z 2021 r., poz. 305), wzywa Beneficjenta:

1) do zwrotu środków w kwocie **616 878,95 zł** (słownie: sześćset szesnaście tysięcy osiemset siedemdziesiąt osiem złotych 95/100),

lub

2) do wyrażenia zgody na pomniejszenie kolejnych płatności na jego rzecz o kwotę podlegającą zwrotowi,

wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków do dnia zwrotu środków na rachunek bankowy IZ nr 96 1160 2202 0000 0001 5350 3322 prowadzony w Banku Millenium, w terminie 14 dni od dnia doręczenia wezwania.

IZ dokona również weryfikacji wydatków ujętych w pozostałych wnioskach o płatność (nie podlegających kontroli, a zatwierdzonych do dnia sporządzenia Informacji pokontrolnej nr 2/RPO/14-20/2021 i w przypadku zidentyfikowania w tychże wnioskach wydatków związanych z zamówieniem publicznym, w którym stwierdzone zostały nieprawidłowości, IZ naliczy stosowne korekty i poinformuje Beneficjenta o przypadającej do zwrotu kwocie środków.

IZ zwraca także uwagę, iż w sytuacji, gdy wydatki związane z zamówieniem publicznym objętym korektą nie zostały jeszcze w całości rozliczone w ramach dotychczas zatwierdzonych przez IZ wniosków o płatność, to wartość wydatków przypadających do rozliczenia w ramach kolejnych wniosków o płatność powinna zostać pomniejszona o wysokość nałożonej korekty finansowej. W przypadku, gdy Beneficjent nie dokona odpowiedniego pomniejszenia wydatków o wartość korekty, instytucja weryfikująca wniosek będzie oceniać, czy nie zaszyły przesłanki podejrzenia popełnienia przestępstwa.

Natomiast, w przypadku realizacji kolejnych projektów, w odniesieniu do nieprawidłowości w zakresie wydatku wykorzystanego niezgodnie z przeznaczeniem na wykonanie robót niedotyczących projektu, IZ rekomenduje co następuje.

W przypadku konieczności zlecenia zamówień dodatkowych, a w szczególności polegających na zwiększeniu zakresu przedmiotu zamówienia dla dostaw i usług w wysokości do 10% wartości zamówienia podstawowego, a dla robót budowlanych w wysokości do 15% wartości zamówienia podstawowego, Beneficjent powinien, niezależnie od analizy poprawności merytorycznej i prawnej aspektów dotyczących podstaw do zawarcia aneksów do umów z wykonawcami, przeanalizować również związek zamówień dodatkowych z projektem i niezbędnością ich zlecenia do osiągnięcia celów projektu.

W tym celu Beneficjent powinien dokonując analizy zgodności dodatkowego wydatku wynikającego z zamówienia dodatkowego kierować się zasadami opisanymi w rozdziale 6.2 *Ocena kwalifikowalności wydatku z Wytucznych*, a w szczególności badać zgodność wydatku z pkt 3d) czy został on uwzględniony w budżecie w odpowiedniej wysokości. Przeprowadzona autoanaliza, niepotwierdzająca zgodności działań z rozdziale 6.2, powinna skłonić Beneficjenta do wykazywania takich wydatków we wniosku o płatność jako niekwalifikowalnych, czyli wydatków poniesionych poza projektem.

PODPISY

Podpisy za Zespół Kontrolujący:

Opole, 07.09.2021 r.

Barbara Grzybek

Marta Bednarz-Białowąs

Zaakceptował:

Anna Arcisz - Kierownik Referatu Kontroli, Odwołań i Nadzoru IF

Danuta Olender – Zastępca Dyrektora Departamentu Funduszy Europejskich

Zatwierdził:

Opole, 09.09.2021 r.

Zuzanna Donath-Kasiura – Wicemarszałek Województwa Opolskiego