

Olsztyn, 07.09.2021r.

WIN-VIII.803.2.17.2021

Szanowny Pan
Marek Jasudowicz
Wójt Gminy Giżycko

INFORMACJA
POKONTROLNA Z PRZEPROWADZONEJ KONTROLI
EX-POST ZAMÓWIENIA PUBLICZNEGO

1. Numer i tytuł projektu: **LT-PL-3R-256 – Wspieranie turystyki i kultury w rejonie trockim i giżyckim**
2. Numer i tytuł postępowania o udzielenie zamówienia publicznego: **RRG.271.2.2021, Wspieranie turystyki i kultury w rejonie trockim i giżyckim – biblioteka w Bystrym w gminie Giżycko - wyposażenie**
3. Tryb postępowania: **tryb podstawowy bez możliwości negocjacji (art. 275 pkt 1)**
4. Rodzaj zamówienia: usługa/**dostawa**/robota budowlana
5. Ustalenia:

Przeanalizowano prawidłowość przeprowadzenia przez Gminę Giżycko postępowania o udzielenie zamówienia publicznego pn. *Wspieranie turystyki i kultury w rejonie trockim i giżyckim – biblioteka w Bystrym w gminie Giżycko - wyposażenie*, w trybie podstawowym, zgodnie z art. 275 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2019, poz. 2019, ze zm.), dalej ustawa Pzp.

Wartość szacunkowa zamówienia nie przekroczyła progów unijnych, o których mowa w art. 3 ustawy Pzp. Zamówienie zostało ujęte pod poz. 1.2.1 w Planie postępowań o udzielenie zamówień na rok 2021 Gminy Giżycko opublikowanym w Biuletynie Zamówień Publicznych (dalej BZP) pod numerem 2021/BZP 00002432/01/P w dniu 22.01.2021r. oraz w Biuletynie Informacji Publicznej Urzędu Gminy Giżycko. Przed rozpoczęciem wykonywania czynności związanych z przeprowadzeniem postępowania osoby wymienione w art. 56 ust. 3 złożyły stosowne oświadczenia o braku istnienia okoliczności, o których mowa w wyżej wymienionym ustępie skutkujących wyłączeniem z dokonywania czynności w postępowaniu.

Zamawiający w dniu 25.02.2021r. zamieścił ogłoszenie o zamówieniu w BZP pod numerem 2021/BZP 00010681/01. Treść Specyfikacji Warunków Zamówienia (dalej SWZ) została udostępniona na stronie internetowej prowadzonego postępowania <https://platformazakupowa.pl/pn/ugg> od dnia 25.02.2021r. Zamówienie zostało podzielone na 6 części, tj. część 1 – Sprzęt multimedialny i komputery, część 2 – AGD, część 3 – Meble i wyposażenie, część 4 – Gabloty i szyldy, część 5 – Wyposażenie biblioteczne, część 6 – Meble na wymiar. Zamawiający nie ograniczył liczby części, którą można udzielić jednemu wykonawcy.

W dniu 04.03.2021r. pod numerem 2021/BZP 00013184/01w BZP zamieszczono ogłoszenie o zmianie ogłoszenia, tego samego dnia na stronie internetowej prowadzonego postępowania Zamawiający zamieścił modyfikację treści SWZ. Zamawiający przedłużył termin składania ofert.

Zamawiający przed otwarciem ofert udostępnił na wyżej wymienionej stronie internetowej prowadzonego postępowania informację o kwocie jaką zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia zgodnie z art. 222 ust. 4 ustawy Pzp. W terminie wyznaczonym na składanie ofert, tj. do dnia 10.03.2021r. do godz. 10:00 do Zamawiającego wpłynęło: na część I - 5 ofert, na część II - 5 ofert, na część III - 3 oferty, na część IV - 3 oferty, na część V - 2 oferty, na część VI - 3 oferty. Zamawiający nie wymagał wniesienia wadium.

Informacja z otwarcia ofert została opublikowana zgodnie z art. 222 ust. 5 ustawy Pzp. Osoby wymienione w art. 56 ust. 1 złożyły stosowne oświadczenia o braku istnienia okoliczności, o których mowa w ust. 2 skutkujących wyłączeniem z dokonywania czynności w postępowaniu. Zamawiający dokonał oceny ofert, a następnie wybrał najkorzystniejsze oferty w zakresie części II, III, IV, V, VI na podstawie kryteriów określonych w SWZ. Zamawiający na podstawie art. 255 pkt 6) ustawy Pzp unieważnił postępowanie w zakresie części I bowiem zaistniała niemożliwa do usunięcia wada postępowania uniemożliwiająca zawarcie niepodlegającej unieważnieniu umowy w sprawie zamówienia publicznego. Wada postępowania dotyczyła rozbieżności pomiędzy opisem przedmiotu zamówienia stanowiącym załącznik nr 4.1 do SWZ, a ogłoszeniem o zamówieniu oraz SWZ. Zawiadomienie o unieważnieniu postępowania w zakresie części I zostało przekazane zgodnie z art. 260 ustawy Pzp. Informacja o wyborze ofert została przekazana zgodnie z art. 253 ustawy Pzp. W dniu 30.03.2021r. zawarto umowę nr RRG.271.2.2021.1 o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie części II z Wykonawcą wyłonionym w postępowaniu, tj. Biuro inżynierskie Martex Marcin Puźniak mającym siedzibę w Krzeszowie, Gorzeszów 19. Zamawiający nie wymagał wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy. W dniu 30.03.2021r. zawarto umowę nr RRG.271.2.2021.2 o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie części III i IV z Wykonawcą wyłonionym w postępowaniu, tj. w&w design Katarzyna Kaczmarczyk mającym siedzibę w Katowicach przy ul. Pokoju 8a/7. Zamawiający nie wymagał wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umów. Ogłoszenie o wyniku postępowania zostało zamieszczone w BZP pod numerem 2021/BZP 00029163/01 w dniu 08.04.2021r.

W dniu 12.05.2021r. Wykonawca wyłoniony w postępowaniu odstąpił od podpisania umowy o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie części V i VI (TRONUS POLSKA Sp. z o.o.). Zamawiający na podstawie art. 263 w związku z art. 252 ust. 2 ustawy Pzp zwrócił się do Wykonawcy, tj. Andrzej Piasecki mającym siedzibę w Chyby przy ul. Migdałowej 8, z prośbą o wyrażenie pisemnej zgody na wybór jego oferty będącej kolejną w rankingu badania ofert w zakresie części V. Ponadto Zamawiający na podstawie art. 263 w związku z art. 252 ust. 2 ustawy Pzp zwrócił się do Wykonawcy, tj. w&w design Katarzyna Kaczmarczyk mającym siedzibę w Katowicach przy ul. Pokoju 8a/7, z prośbą o wyrażenie pisemnej zgody na wybór jego oferty będącej kolejną w rankingu badania ofert w zakresie części VI. Obaj Wykonawcy wyrazili pisemne zgody na wybór ich ofert. Informacja o ponownym wyborze oferty w zakresie części V i VI została przekazana w dniu 18.05.2021r. zgodnie z art. 253 ustawy Pzp.

W dniu 19.05.2021r. zawarto umowę nr RRG.271.2.2021.3 o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie części V z Wykonawcą wyłonionym w postępowaniu, tj. Andrzej Piasecki mającym siedzibę w Chyby przy ul. Migdałowej 8. Zamawiający nie wymagał wniesienia zabezpieczenia należytego wykonania umowy. W dniu 19.05.2021r. zawarto umowę nr RRG.271.2.2021.4 o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie części VI z Wykonawcą wyłonionym w postępowaniu, tj. w&w design Katarzyna Kaczmarczyk mającym siedzibę w Katowicach przy ul. Pokoju 8a/7. Zamawiający nie wymagał wniesienia zabezpieczenia

należytego wykonania umowy. Ogłoszenie o zmianie ogłoszenia zostało zamieszczone w BZP pod numerem 2021/BZP 00064480/01 w dniu 26.05.2021r.

W dniu 23.06.2021 pod numerem 2021/BZP 00091382/01 zamieszczono ogłoszenie o wykonaniu umowy w ramach części II, tego samego dnia pod numerem 2021/BZP 00091535/01 zamieszczono ogłoszenie o wykonaniu umowy w ramach części III oraz pod numerem 2021/BZP 00091670/01 zamieszczono ogłoszenie o wykonaniu umowy w ramach części IV. W dniu 19.07.2021 pod numerem 2021/BZP 00118960/01 zamieszczono ogłoszenie o wykonaniu umowy w ramach części V. Natomiast w dniu 24.08.2021 pod numerem 2021/BZP 00158073/01 zamieszczono ogłoszenie o wykonaniu umowy w ramach części VI.

Zamawiający zastosował tryb podstawowy udzielania zamówienia bez przeprowadzenia negocjacji, zapewnił jednakowe traktowanie potencjalnych Wykonawców poprzez opublikowanie zamówienia zgodnie z warunkami ustawy Pzp. Zamawiający nie określił warunków udziału w postępowaniu. Krajowy Kontroler stwierdził, że przedmiot zamówienia został opisany w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty. Przedmiot zamówienia nie został opisany w sposób, który mógłby utrudnić uczciwą konkurencję. Krajowy Kontroler nie ma zastrzeżeń do sposobu komunikacji przez Zamawiającego kluczowych informacji związanych z prowadzonym postępowaniem, jak również z jego rozstrzygnięciem. Kryteria oceny ofert były określone prawidłowo i nie zostały zmienione na etapie oceny ofert. Zakres żądanych od wykonawców oświadczeń i dokumentów był zgodny z zapisami SWZ.

Krajowy Kontroler zidentyfikował naruszenie polegające na niezachowaniu przez Zamawiającego terminów, o których mowa w art. 308 ust. 2. W dniu 18.05.2021r. Zamawiający poinformował wszystkich biorących udział w postępowaniu Wykonawców o ponownym wyborze oferty w zakresie części V i VI. Żaden z podmiotów biorących udział w postępowaniu nie skorzystał z przysługujących środków ochrony prawnej pomimo tego, że był uprawniony do ich wniesienia. Zamawiający w dniu 19.05.2021r. zawarł umowę nr RRG.271.2.2021.3 o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie części V z Wykonawcą wyłonionym w postępowaniu, tj. Andrzej Piasecki. Tego samego dnia Zamawiający zawarł również umowę nr RRG.271.2.2021.4 o udzielenie zamówienia publicznego w zakresie części VI z Wykonawcą wyłonionym w postępowaniu, tj. w&w design Katarzyna Kaczmarczyk. Zamawiający zawarł ww. umowy z naruszeniem przepisów statuujących obowiązek ich zawarcia po upływie odpowiedniego okresu liczonego od powiadomienia o wyborze. Umowy zawarto w terminie krótszym niż 5 dni od dnia przesłania ponownej informacji o wyborze najkorzystniejszej oferty. Biorąc pod uwagę powyższe Krajowy Kontroler rozpatrzył ww. naruszenie w kontekście wystąpienia nieprawidłowości indywidualnej.

Zgodnie z art. 2 pkt 36 *Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013r. ustanawiającego wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 (Dz. Urz. UE L 347 z 20.12.2013, str. 320), zwanego „rozporządzeniem ogólnym”, „nieprawidłowość” oznacza każde naruszenie prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego zaangażowanego we wdrażanie EFSI, które ma lub może*

mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem.

Na podstawie zapisów § 5 ust. 5.1 pkt 5.1.7 *Subsidy Contract No. 1S-172 z 14.05.2019r.* Beneficjent zobowiązany jest m.in. do zapewnienia zgodności z zasadami kwalifikowalności, zamówień publicznych, pomocy publicznej, o których mowa w *Programme Manual*. W związku z powyższym zobowiązany jest udzielać zamówień publicznych zgodnie z zasadami opisanymi w Annex No 5 *Specific conditions for polish beneficiaries regarding the execution of public contracts* do ww. dokumentu, gdzie wskazano, że podmioty zobowiązane do przestrzegania Pzp przeprowadzają postępowanie zgodnie z tymi przepisami. Natomiast w przypadku naruszenia przez beneficjenta procedur postępowania o udzielenie zamówienia określonych w niniejszej sekcji, całość lub część wydatków związanych z tym zamówieniem publicznym może zostać uznana przez Krajowego Kontrolera za niekwalifikowalną, zgodnie z rozporządzeniem ministra właściwego do spraw rozwoju regionalnego wydanym na podstawie art. 24 ust. 13 ustawy z dnia 11 lipca 2014r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014–2020 (Dz.U. 2014, poz. 1146, ze zm.), dalej ustawa wdrożeniowa.

Zgodnie z przyjętym orzecnictwem sądów administracyjnych samo naruszenie procedur obowiązujących przy wykorzystaniu środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej nie oznacza automatycznie obowiązku stosowania korekt finansowych i zwrotu środków unijnych. Konieczna jest bowiem ocena skutków tego naruszenia. Środki unijne podlegają zwrotowi tylko wówczas, gdy wykorzystano je z naruszeniem procedur, które to naruszenie stanowi "nieprawidłowość". Wspomniana "nieprawidłowość" ma natomiast miejsce w sytuacji, gdy skutek naruszenia procedur doszło do powstania szkody lub mogłoby dojść do jej powstania w budżecie ogólnym Unii Europejskiej. W wyroku z dnia 14 kwietnia 2014r. (V SA/WA 2645/14) Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie wypowiedział się w tej kwestii w następujący sposób:

„[...] przy ustalaniu wysokości korekt finansowych za naruszenie przy stosowaniu prawa wspólnotowego w dziedzinie zamówień publicznych lub stosowanie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych należy brać pod uwagę, z jednej strony, rodzaj lub stopień naruszenia, z drugiej zaś skutki finansowe naruszenia dla wydatków ze środków funduszy UE. Wysokość korekt finansowych powinna odpowiadać wartości nieprawidłowości, a punktem wyjścia dla ustalenia wysokości korekty finansowej powinno być ustalenie tej wartości. Brak zatem obowiązku nakładania korekt finansowych za naruszenia, które mają wyłącznie charakter formalny i nie wywołują żadnych skutków finansowych. [...]”.

Przedstawiony stan faktyczny pozwala stwierdzić, że co prawda doszło do naruszenia art. 308 ust. 2 ustawy Pzp, jednak okoliczności świadczą o tym, iż naruszenie nie miało hipotetycznego wpływu na budżet Unii Europejskiej i nie kwalifikuje się do naliczenia korekty finansowej.

Krajowy Kontroler pismem WIN-VIII.803.2.17.2021 z dnia 26.08.2021r. zwrócił się do Zamawiającego z prośbą o uzupełnienie dokumentacji oraz złożenie wyjaśnień. Zamawiający pismem RRG.FP.041.9.19.2018 z dnia 02.09.2021r. uzupełnił dokumenty i złożył wyjaśnienia w zakresie niezachowania terminów o których mowa w art. 308 ust. 2 oraz w zakresie rozbieżności pomiędzy terminami podpisania umów w zakresie części II, III, IV, V, VI widniejącymi w ogłoszeniu o wyniku postępowania z dnia 08.04.2021, a wynikającymi z przedłożonej dokumentacji źródłowej. Ponadto zostało złożone wyjaśnienie dotyczące braku w ogłoszeniach zamieszczanych w BZP wszystkich informacji określonych w rozporządzeniu Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z 23.12.2020r. w sprawie ogłoszeń zamieszczanych w *Biuletynie Zamówień Publicznych*, tj. nr telefonu lub faxu, a w ogłoszeniach o zmianie

ogłoszenia również lokalizacji adresu zamawiającego określonej zgodnie ze słownikiem klasyfikacji NUTS 3.

Powyższe uchybienia mają charakter formalny i pozostają bez wpływu na końcową ocenę prawidłowości przeprowadzenia postępowania przez Zamawiającego.

Krajowy Kontroler potwierdził zachowanie zasady przejrzystości w ww. postępowaniu.

Dokumentacja przetargowa przekazana przez Zamawiającego zawiera pełen ślad rewizyjny.

6. Ocena: **pozytywna**/negatywna
7. Metoda ustalenia wydatków niekwalifikowalnych¹: **nie dotyczy**

Zgodnie z art. 25 ust. 2 ustawy z dnia 11 lipca 2014r. *o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020* (Dz.U. 2014 poz. 1146, ze zm.) Gmina Giżycko ma prawo do zgłoszenia Kontrolerowi Krajowemu umotywowanych pisemnych zastrzeżeń, w terminie 14 dni kalendarzowych od dnia otrzymania pisma.

Z poważaniem
z up. Wojewody
Warmińsko-Mazurskiego
Beata Faltynowska
Dyrektor Wydziału
Infrastruktury i Nieruchomości

/podpisano podpisem elektronicznym/

¹ W przypadku negatywnej oceny postępowania o udzielenie zamówienia publicznego