



[Strona główna](#) » Uchwała Nr 1769/13 Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego

## Uchwała Nr 1769/13 Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego

Uchwała Nr 1769/13 Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego  
z dnia 22 października 2013 r.

w sprawie podjęcia decyzji o uchyleniu decyzji administracyjnej Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego z dnia 30 maja 2012 r. nr WWRPO/27/W/2012 w części dotyczącej ustalenia do zwrotu kwoty 63 155,21 zł

i w tym zakresie umorzeniu postępowania administracyjnego, a w pozostałym zakresie o utrzymaniu w mocy decyzji administracyjnej Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego

z dnia 30 maja 2012 r. nr WWRPO/27/W/2012.

Na podstawie art. 25 pkt 1, art. 26 ust. 1 pkt 15 i 15 a ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2009 r. Nr 84, poz. 712 ze zm.), art. 207 ust. 1 pkt 2, ust. 9 i ust. 12 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 885. t.j. ze zm.) w zw. z art. 7 ust. 1, art. 25 ust. 1, art. 67 ust. 1 pkt 5 a ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 907 tekst jednolity, ze zm.) oraz art. 41 ust. 2 pkt 4 i art. 46 ust. 2 a ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2013 r., poz. 596. ze zm.) oraz art. 138 § 1 pkt 2 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. Kodeksu postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2013 r. poz. 267 t.j. ze zm.)

Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego uchwała, co następuje:

### § 1

1. Podejmuje się decyzję o uchyleniu decyzji administracyjnej Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego z dnia 30 maja 2012 r. nr WWRPO/27/W/2012 w części dotyczącej ustalenia do zwrotu kwoty 63 155,21 zł i w tym zakresie umorzeniu postępowania administracyjnego, a w pozostałym zakresie o utrzymaniu w mocy decyzji administracyjnej Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego z dnia 30 maja 2012 r. nr WWRPO/27/W/2012.

2. Decyzja, o której mowa w ust. 1 stanowi załącznik do niniejszej uchwały.

### § 2

Wykonanie uchwały powierza się Marszałkowi Województwa Zachodniopomorskiego.

### § 3

Uchwała wchodzi w życie z dniem podjęcia.

### UZASADNIENIE

Beneficjent Gmina Resko z siedzibą przy ul. Rynek 1 w Resku, w dniu 20 maja 2010 r. zawarł z Województwem Zachodniopomorskim reprezentowanym przez Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego, pełniącym na podstawie art. 25 pkt 1 ustawy z dnia 6 grudnia 2006 r. o zasadach prowadzenia polityki rozwoju (Dz. U. z 2009 r. Nr 84, poz. 712 ze zm., zwana dalej u.z.p.p.r.) rolę Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007 – 2013 (zwanej dalej IZ RPO WZ), umowę o dofinansowanie projektu nr UDA-RPZP.07.02.00-32-002/09-00 pn. „Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku”.

Na mocy zapisów art. 26 ust. 1 pkt 14 u.z.p.p.r. oraz § 12 umowy o dofinansowanie, IZ RPO WZ w dniach 25.10.2011 r. – 27.10.2011 r. przeprowadziła kontrolę planową.

W toku przeprowadzonych czynności kontrolnych stwierdzono uchybienia w stosowaniu ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2007 Nr 223 poz. 1655 t.j. ze zm., zwanej dalej: p.z.p.), w następujących postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego:

1) w ramach postępowania pn. „Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku” stwierdzono naruszenie:

- art. 7 ust. 1 p.z.p. poprzez stosowanie dyskryminacyjnych warunków udziału w postępowaniu - określenie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w sposób który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję oraz niezapewnia równego traktowania wykonawców (Zamawiający postawił wymóg wpisu na listę Okręgowej Izby Samorządu Zawodowego dla kadry kierującej budową),

- art. 22 p.z.p. w zw. z art. 7 ust. 1 p.z.p. poprzez nieumieszczenie w ogłoszeniu o zamówieniu przekazanym do Biuletynu Zamówień Publicznych (dalej: BZP) zapisów dotyczących warunku udziału w postępowaniu – pełnej informacji o oświadczeniach lub dokumentach jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu (w ogłoszeniu o zamówieniu Zamawiający nie zawarł zapisu o konieczności przedłożenia następujących dokumentów: oświadczenia o spełnianiu warunków – art. 22 ust. 1 pkt 1-4 p.z.p., oświadczenia o dysponowaniu lub możliwości dysponowania narzędziami, wyposażeniem zakładu dostępnymi dla wykonawcy w celu realizacji zamówienia wraz z informacją o podstawie dysponowania tymi zasobami),

- art. 25 ust. 1 p.z.p. poprzez żądanie od wykonawców dokumentów, które nie są niezbędne do przeprowadzenia postępowania (Zamawiający żądał od wykonawców przedłożenia: harmonogramu rzeczowo-finansowego realizacji i rozliczenia wykonanych robót, dokumentów potwierdzających przynależność do Okręgowej Izby Samorządu Zawodowego oraz zobowiązania wykonawcy w sprawie sposobu utylizacji lub przekazania do utylizacji materiałów pochodzących z rozbiórki dla innego podmiotu wraz ze wskazaniem miejsca i sposobu utylizacji lub innego wykorzystania tych materiałów),

2) w ramach postępowania pn. „Wykonanie zamówienia dodatkowego w zadaniu Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku” stwierdzono naruszenie art. 67 ust. 1 pkt 5 a p.z.p. poprzez bezprawne udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki (charakter i zakres wykonanych robót nie spełnia ustawowych przesłanek zamówienia dodatkowego),

3) w ramach postępowania pn. „Pełnienie funkcji Inżyniera Kontraktu przy realizacji inwestycji polegającej na budowie zespołu boisk przy gimnazjum w Resku” stwierdzono naruszenie:

- art. 7 ust. 1 p.z.p. poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w sposób który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję oraz nie zapewnia równego traktowania wykonawców (Zamawiający nie dopuścił możliwości wykonania zamówienia przy udziale podwykonawców, ponadto postawił wymóg wpisu na listę Okręgowej Izby Samorządu Zawodowego w stosunku do osób mających uczestniczyć w realizacji zamówienia),

- art. 22 p.z.p. w zw. z art. 7 ust. 1 p.z.p., poprzez nieumieszczenie w ogłoszeniu o zamówieniu przekazanym do BZP precyzyjnych zapisów dotyczących warunku wiedzy i doświadczenia (w ogłoszeniu o zamówieniu Zamawiający nie zawarł zapisu o konieczności zrealizowania w okresie ostatnich 3 lat przynajmniej 2 zamówień dotyczących usługi zarządzania projektem dla zadania inwestycyjnego współfinansowanego ze środków UE; zapisów o dokumentach jakie mają złożyć wykonawcy ubiegający się wspólnie o udzielenie zamówienia; informacji o dokumentach na potwierdzenie warunków udziału w postępowaniu dla podmiotów zagranicznych),

- art. 25 ust. 1 p.z.p. poprzez żądanie od Wykonawców dokumentów, które nie są niezbędne do przeprowadzenia postępowania (Zamawiający żądał od wykonawców: umowy regulującej współpracę podmiotów, oświadczenia o akceptacji wzoru umowy dołączonej do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (zwanego dalej: SIWZ)).

Ponadto, IZ RPO WZ stwierdziła niezgodność pomiędzy kwotą wynikającą z umowy nr ZP.3420-10/10 z dnia 22.07.2010 r. (MEDIA STADION) a kwotą faktycznie wypłaconą Wykonawcy. Zgodnie z zawartą umową ustalono wynagrodzenie w wysokości 2 100 046,05 zł brutto, w tym 22% VAT, wystawione przez wykonawcę faktury opiewały na łączną kwotę 2 111 346,86 zł. Różnica 11 300,81 zł wynikała ze zmiany stawki VAT z 22% na 23%. Zgodnie z § 14 pkt 10 ww. umowy istniała możliwość zwiększenia wynagrodzenia, jeżeli zmianie ulegnie stawka VAT, jednak zmiana ta winna być dokonana na piśmie pod rygorem nieważności (§ 14 pkt 1). W związku z tym, że niedotrzymany został warunek pisemnej zmiany warunków umowy, uznano za niekwalifikowalne wydatki w wysokości 10 225,18 zł.

Pismem z dnia 27 grudnia 2011 r. Beneficjent odmówił podpisania protokołu pokontrolnego jednocześnie składając zastrzeżenia co do jego treści.

Po dokonaniu szczegółowej analizy wyjaśnień przedstawionych przez Beneficjenta, IZ RPO WZ pismem z dnia 31 stycznia 2012 r. przedstawiła swoje stanowisko w przedmiotowej sprawie. IZ RPO WZ poinformowała Beneficjenta, iż w ramach postępowania pn. „Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku” w zakresie stwierdzonego naruszenia art. 7 ust. 1 p.z.p. uznaje wyjaśnienia Beneficjenta. Nadto w ramach stwierdzonego naruszenia art. 22 w zw. z art. 7 ust. 1 p.z.p. uznano za uzasadnione wyjaśnienia Beneficjenta dotyczące faktu, że w ogłoszeniu o zamówieniu Zamawiający nie zawarł zapisu o konieczności przedłożenia oświadczenia o spełnieniu warunków – art. 22 ust. 1 pkt 1-4 p.z.p. Jednocześnie IZ RPO WZ podtrzymała swoje stanowisko że naruszeniem ww. przepisu pozostaje brak zapisów w ogłoszeniu o zamówieniu dotyczących oświadczenia o dysponowaniu lub możliwości dysponowania narzędziami, wyposażeniem zakładu i narzędziami technicznymi dostępnymi dla wykonawcy w celu realizacji zamówienia wraz z informacją o podstawie dysponowania tymi zasobami. Ponadto odnosząc się do naruszenia art. 25 ust. 1 p.z.p. poprzez żądanie od wykonawców zbędnych oświadczeń i dokumentów, IZ RPO WZ uznała wyjaśnienia Beneficjenta w zakresie dotyczącym żądania przedłożenia harmonogramu rzeczowo – finansowego realizacji i rozliczenia wykonanych robót oraz dokumentów potwierdzających przynależność do Okręgowej Izby Samorządu Zawodowego, jednocześnie podtrzymując stanowisko o naruszeniu wspomnianego przepisu poprzez żądanie od wykonawców przedkładania zobowiązania w sprawie sposobu użycia lub przekazania do użycia materiałów pochodzących z rozbiórki innego podmiotu wraz ze wskazaniem miejsca i sposobu użycia lub innego wykorzystania tych materiałów. IZ RPO WZ wskazała, iż powyższe nie mieści się w kategorii dokumentów potwierdzających spełnienia warunków udziału w postępowaniu w nim wymienionych. Dalej w piśmie z dnia 31 stycznia 2012 r. IZ RPO WZ w ramach postępowania pn. „Wykonanie zamówienia dodatkowego w zadaniu Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku”, podtrzymała swoje stanowisko co do zarzutu udzielenia zamówienia dodatkowego z naruszeniem przesłanek określonych w art. 67 ust. 1 pkt 5 a p.z.p. wskazując, iż wykonanie zamówienia dodatkowego nie nastąpiło na skutek sytuacji niemożliwej do przewidzenia. Ponadto w ramach postępowania pn. „Pełnienie funkcji Inżyniera Kontraktu przy realizacji inwestycji polegającej na budowie zespołu boisk przy gimnazjum w Resku”, IZ RPO WZ uznała wyjaśnienia Beneficjenta i odstąpiła od stwierdzonego naruszenia art. 7 ust. 1 p.z.p. w zakresie postawienia przez Zamawiającego wymogu wpisu na listę Okręgowej Izby Samorządu Zawodowego w stosunku do osób mających uczestniczyć w realizacji zamówienia. Jednocześnie IZ RPO WZ podtrzymała swoje stanowisko, co do naruszenia przez Beneficjenta w ww. postępowaniu art. 25 ust. 1 p.z.p. poprzez żądanie od wykonawców oświadczeń lub dokumentów zbędnych do przeprowadzenia postępowania tj. umowy regulującej współpracę podmiotów i oświadczenia o akceptacji wzoru umowy dołączonej do SIWZ, art. 7 ust. 1 p.z.p. w zakresie wprowadzenia zakazu podwykonawstwa oraz art. 22 w związku z art. 7 ust. 1 p.z.p. szczegółowo je uzasadniając.

Z uwagi na fakt, iż Beneficjent realizuje projekt i wykorzystuje środki przekazane na ten cel z naruszeniem procedur obowiązujących go w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007-2013 (zwane dalej RPO WZ), IZ RPO WZ pismem z dnia 2 marca 2012 r. wezwała Beneficjenta do zwrotu nienależnie pobranych środków wraz z odsetkami licznymi jak dla zaległości podatkowych.

W odpowiedzi na powyższe Beneficjent pismem z dnia 13 marca 2012 r. przedłożył kolejne wyjaśnienia, nie zgadzając się z nałożoną na niego korektą finansową.

Z uwagi na bezskuteczny upływ terminu wskazanego w wezwaniu do zwrotu środków, z dniem 21 marca 2012 r. wobec Beneficjenta wszczęte zostało postępowanie administracyjne w przedmiocie zwrotu środków z tytułu płatności dokonanych w ramach RPO WZ na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.07.02.00-32-002/09-00.

W odpowiedzi na powyższe, pismem z dnia 4 kwietnia 2012 r. Beneficjent przesłał swoje wyjaśnienia, powtarzając argumenty przedstawione w piśmie z dnia 13 marca 2012 r.

W dniu 30 maja 2012 r. Zarząd Województwa Zachodniopomorskiego podjął decyzję nr WWRPO/27/W/2012 orzekającą zwrot od Beneficjenta, Gminy Resko z siedzibą przy ul. Rynek 1 w Resku, części środków otrzymanych w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Zachodniopomorskiego na lata 2007-2013, na podstawie umowy o dofinansowanie nr UDA-RPZP.07.02.00-32-002/09-00 na realizację projektu pn. „Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku”.

Pismem z dnia 28 czerwca 2012 r. Beneficjent wniósł o ponowne rozpatrzenie sprawy rozstrzygniętej przedmiotową decyzją.

We wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy, Beneficjent zarzucił IZ RPO WZ wydanie decyzji z naruszeniem:

- art. 207 ust. 9 u.f.p. poprzez wydanie decyzji o zwrocie środków pomimo braku przesłanek do naliczenia przez organ korekty finansowej, a tym samym braku środków, które miałyby zostać zwrócone,

- art. 25 ust. 1 p.z.p. poprzez uznanie za uchybienie nieumieszczenie w ogłoszeniu o zamówieniu przekazanym do BZP zapisów dotyczących wymaganych dokumentów, o których mowa w SIWZ,

- art. 67 ust. 1 pkt 5 p.z.p. poprzez przyjęcie, iż prace wykonane w ramach zamówienia pn. „Wykonanie zamówienia dodatkowego w zadaniu Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku” nie stanowiły zamówienia dodatkowego w rozumieniu ww. przepisu,

- art. 22 w związku z art. 7 ust. 1 p.z.p. poprzez uznanie, iż nieumieszczenie w ogłoszeniu o zamówieniu przekazanym do BZP zapisów dotyczących wymaganych dokumentów, o których mowa w SIWZ, stanowi złamanie zasady konkurencyjności.

wnosząc o uchylenie w całości decyzji administracyjnej nr WWRPO/27/W/2012 z dnia 30 maja 2012 r.

W uzasadnieniu ww. wniosku Beneficjent podkreślił, iż nie uchybił przepisom p.z.p., w związku z czym nie było podstaw do naliczenia korekty finansowej. Dalej Beneficjent wskazywał, iż w ramach postępowania pn. „Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku”, nie zgadza się zarzutem IZ RPO WZ dotyczącym nieumieszczenia w ogłoszeniu o zamówieniu przekazanym do BZP zapisów dotyczących oświadczenia o dysponowaniu lub możliwości dysponowania narzędziami, wyposażeniem zakładu i o podstawie do dysponowania tymi zasobami. Zdaniem Beneficjenta wymóg publikacji dokumentów zarówno w ogłoszeniu o zamówieniu, jak i w SIWZ stoi w sprzeczności z literalnym brzmieniem art. 25 ust. 1, który stanowi, że informację o wymaganych dokumentach zamawiający wskazuje w ogłoszeniu o zamówieniu, SIWZ lub zaproszeniu do składania ofert. Zastosowanie przez Ustawodawcę spójnika „lub”, wskazuje w opinii Gminy Resko na prawo wyboru czy informację dotyczącą wymaganych dokumentów opublikować w ogłoszeniu o zamówieniu. Ponadto Beneficjent podkreślił, iż mógł żądać od Wykonawców zobowiązań w sprawie użycia lub przekazania do użycia materiałów pochodzących z rozbiórki innego podmiotu wraz ze wskazaniem miejsca i sposobu użycia lub innego wykorzystania tych materiałów, ze względu na fakt, iż katalog dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane odpowiadają wymaganiom, określonym przez zamawiającego, zawarte w § 5 ust. 1 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów jest katalogiem otwartym, z uwagi na posłużenie się zwrotem „w szczególności”, przy czym oczywistym jest, że żądane dokumenty muszą być niezbędne w celu przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Ponadto, Beneficjent podkreślił, iż przygotowując postępowanie przetargowe pn. „Wykonanie zamówienia dodatkowego w zadaniu Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku”, opierał się na dokumentacji projektowej już istniejącej, która zdaniem Zamawiającego była aktualna. Co więcej Beneficjent zaznaczył, iż posiadając aktualny projekt budowlany związany z przedmiotową inwestycją, nie miał prawnego obowiązku do aktualizacji ekspertyzy geologicznej sporządzonej wraz z projektem budowlanym. Beneficjent nie widział zatem konieczności sporządzania dodatkowych prac na etapie sporządzania dokumentacji projektowej przedmiotowego projektu, z uwagi na fakt, iż budowa dwóch kubaturowych budynków (budynku gimnazjum i hali widowiskowo – sportowej), znajdująca się w

bezpośrednim sąsiedztwie terenu, na którym powstały boiska, nie wykazały żadnych zmian w obrębie nośności gruntu. Zamawiający podkreślił, iż zgodnie z art. 67 ust. 1 pkt 5 p.z.p. udzielił zamówienia na prace dodatkowe, których konieczność wykonania została stwierdzona po rozstrzygnięciu przetargu na zamówienie główne.

Odnosząc się do postępowania pn. „Pełnienie funkcji Inżyniera Kontraktu przy realizacji inwestycji polegającej na budowie zespołu boisk przy gimnazjum w Resku”, Beneficjent zaznaczył, iż miał prawo wyboru czy dane informacje dotyczące wymaganych dokumentów opublikować w ogłoszeniu o zamówieniu. Jednakże ze względu na brzmienie art. 36 ust 1 p.z.p., Zamawiający ma obowiązek podania takiej informacji w SIWZ. Z uwagi na powyższe Beneficjent zaznaczył, iż wszystkie informacje dotyczące przedmiotowego postępowania, w tym także dotyczące uczestnictwa podmiotów zagranicznych w postępowaniu, umieścił w SIWZ, zatem, zdaniem Zamawiającego nie naruszył on zasady konkurencyjności wynikającej z art. 7 ust 1 p.z.p. Dodatkowo Beneficjent tłumaczy, iż wykluczenie możliwości realizacji powyższego zamówienia przez podwykonawców wynikało z charakteru usługi.

W związku z zawartymi we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy zarzutami, IZ RPO WZ ponownie przeprowadziła postępowanie wyjaśniające, obejmujące całościową ocenę materiału dowodowego zgromadzonego w sprawie z uwzględnieniem zarzutów podniesionych we wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy oraz pełną analizę stanu faktycznego i prawnego sprawy, co pozwoliło na odniesienie się do przedmiotowego wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy jak poniżej.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż IZ RPO WZ stwierdziła niezgodność pomiędzy kwotą wynikającą z umowy nr ZP.3420-10/10 z dnia 22.07.2010 r. (MEDIA STADION), a kwotą faktycznie wypłaconą Wykonawcy. Zgodnie z zawartą umową ustalono wynagrodzenie w wysokości 2 100 046,05 zł brutto, w tym 22% VAT, wystawione przez wykonawcę faktury opiewały na łączną kwotę 2 111 346,86 zł. Różnica 11 300,81 zł wynikała ze zmiany stawki VAT z 22% na 23%. Zgodnie z § 14 pkt 10 ww. umowy istniała możliwość zwiększenia wynagrodzenia, jeżeli zmianie ulegnie stawka VAT, jednak zmiana ta winna być dokonana na piśmie pod rygorem nieważności (§ 14 pkt 1). W związku z tym, że niedotrzymany został warunek pisemnej zmiany warunków umowy, uznano za niekwalifikowane wydatki w wysokości 10 225,18 zł. Odnosząc się do powyższego podkreślić należy, iż IZ RPO WZ podtrzymała zasadność popełnionego przez Beneficjenta naruszenia, którego zresztą sam Beneficjent nie kwestionował, niemniej jednak w decyzji nr WWRPO/27/W/2012 błędnie wykazano wysokość wydatków niekwalifikowanych. Podkreślić należy, iż podatek VAT uznany za niekwalifikowalny w wysokości 10 225,18 zł powinien być pomnożony przez procentową wysokość współfinansowania ze środków funduszy Unii Europejskiej (zwanej dalej UE) tj. 60 %. Zatem IZ RPO WZ weryfikuje swoje stanowisko i uznaje za niekwalifikowalne wydatki w wysokości 6 135,11 zł (10 225,18 zł x 60 %), a nie jak wskazano w decyzji nr WWRPO/27/W/2012 w wysokości 10 225,18 zł. Zatem IZ RPO WZ umarza postępowanie w zakresie uznania za niekwalifikowalne wydatki w wysokości 4 090,07 zł (powyższa kwota stanowi różnicę podatku VAT uznanego za niekwalifikowalny w decyzji WWRPO/27/W/2012 i podatku VAT, który powinien zostać uznany za niekwalifikowalny: 10 225,18 - 6 135,11 zł) bowiem postępowanie administracyjne w przedmiotowym zakresie stało się bezprzedmiotowe. Zgodnie bowiem z brzmieniem art. 105 § 1 k.p.a., w sytuacji, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości albo w części, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości albo w części.

Odnosząc się zaś do pozostałych zarzutów podniesionych przez Beneficjenta IZ RPO WZ poniżej wskazuje co następuje.

W ramach postępowania pn. „Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku” Beneficjent dopuścił się naruszenia art. 22 p.z.p. w zw. z art. 7 ust. 1 p.z.p. bowiem nie umieścił w ogłoszeniu o zamówieniu przekazanym do BZP precyzyjnych zapisów dotyczących warunku udziału w postępowaniu. Z dokumentacji przetargowej wynika, iż Beneficjent w rozdziale VII ust.1.2 pkt 6 SIWZ wymagał w celu potwierdzenia dysponowania odpowiednim potencjałem technicznym przedłożenia wraz z ofertą oświadczenia o dysponowaniu lub możliwości dysponowania narzędziami, wyposażeniem zakładu i narzędziami technicznymi dostępnymi dla Wykonawcy w celu realizacji zamówienia wraz z informacją o podstawie dysponowania tymi zasobami. Powyższe natomiast nie znalazło odzwierciedlenia w treści ogłoszenia o zamówieniu. Zgodnie z art. 25 ust. 1 p.z.p. zamawiający może żądać tylko tych dokumentów i oświadczeń, potwierdzających spełnianie przez wykonawcę warunków udziału w postępowaniu, przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagane określonych przez zamawiającego, które wskazał w ogłoszeniu o zamówieniu, SIWZ lub zaproszenie do składania ofert. Norma zawarta w przywołanym przepisie, wymieniając rodzaje dokumentów, w których winny być upubliczniane, żądane oświadczenia i dokumenty dotyczące warunków stawianych wykonawcom, nakazała zamieszczenie tej informacji zarówno w ogłoszeniu o zamówieniu (w trybach udzielania zamówień z ogłoszeniem) oraz w SIWZ. W opinii IZ RPO WZ z literalnego brzmienia przepisu art. 25 p.z.p. nie wynika, że wykaz ww. dokumentów może być zamieszczony przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu bądź w SIWZ. Nie sposób podzielić stanowiska Beneficjenta, że zamieszczenie przez zamawiającego wykazu wymaganych dokumentów wyłącznie w SIWZ, a nie w ogłoszeniu stanowi spełnienie wymogów ustawowych stawianych p.z.p. Aby żądanie w tym zakresie było skuteczne i zgodne z przepisami p.z.p., w trybach zamówień z ogłoszeniem, dokumenty te muszą być określone w obu miejscach, a nie tylko w SIWZ. Warunki udziału w postępowaniu nie mogą wynikać dopiero z SIWZ, co więcej warunki określone w ogłoszeniu o zamówieniu i w SIWZ muszą być takie same, co wynika także z art. 41 pkt 7, art. 38 ust. 4a, 4b p.z.p. (wyr. KIO z dnia 11.02.2008r., KIO/UZP 49/08).

Mając powyższe na uwadze wskazać należy, iż Zamawiający niewątpliwie zawarł warunek sprzeczny z p.z.p. Niemniej jednak IZ RPO WZ po przeanalizowaniu dokumentacji oraz wyjaśnień Beneficjenta uznaje, iż powyższe naruszenie należy traktować jako uchybienie formalne niepowodujące nieważności postępowania ani skutków finansowych wynikających z Taryfikatora, bowiem brak jest szkody w budżecie Unii. Poprzez umieszczenie powyższych zapisów tylko w SIWZ, Beneficjent rozszerzył krąg wykonawców, albowiem analizując jedynie zapisy ogłoszenia o zamówieniu, potencjalni wykonawcy mogli nie mieć świadomości o przedmiotowym warunku. Co istotne nie stwierdzono, aby jakkolwiek oferta została odrzucona z powyższego powodu przez Beneficjenta, co mogłoby spowodować szkodę, ponieważ odrzucony wykonawca mógłby zaproponować korzystniejsze warunki realizacji zamówienia, w tym niższą cenę.

Zatem brak zawarcia w ogłoszeniu o zamówieniu przekazanym do BZP precyzyjnych zapisów dotyczących warunku udziału w postępowaniu, tj. konieczności przedłożenia wraz z ofertą oświadczenia o dysponowaniu lub możliwości dysponowania narzędziami, wyposażeniem zakładu i narzędziami technicznymi dostępnymi dla wykonawcy w celu realizacji zamówienia wraz z informacją o podstawie dysponowania tymi zasobami, nie wywiera żadnych skutków w postępowaniu, w tym w szczególności nie może zaszkodzić wykonawcy.

Odnosząc naruszenia przez Beneficjenta art. 25 ust. 1 p.z.p. poprzez żądanie od Wykonawców oświadczeń lub dokumentów zbędnych do przeprowadzenia postępowania, tj. zobowiązania wykonawcy w sprawie sposobu użycia lub przekazania do użycia materiałów pochodzących z rozbiórki dla innego podmiotu wraz ze wskazaniem miejsca i sposobu użycia lub innego wykorzystania tych materiałów, IZ RPO WZ, po ponownej analizie dokumentów, uznaje wyjaśnienia Beneficjenta i odstępuje od wskazania naruszenia p.z.p. w tym zakresie. Beneficjent żądał powyższego dokumentu w zakresie potwierdzenia, że oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane odpowiadają określonym wymaganiom. Przedmiotowy dokument w świetle postanowień SIWZ (§ 3 ust. 1 pkt. 18) ma związek z przedmiotem zamówienia i wpływa na zobowiązanie zawarte w ofercie wykonawcy poprzez określenie sposobu spełnienia oświadczenia. Przedmiotem umowy są nie tylko prace związane z budową zespołu boisk określone w dokumentacji projektowej, przedmiarze robót i specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót, ale także przewidziane prace rozbiórkowe. Zatem konieczność użycia lub przekazania uprawnionemu podmiotowi do użycia materiałów powstałych podczas robót rozbiórkowych, została wyraźnie wyartykułowana w SIWZ, a co za tym idzie Wykonawca, któremu zostało udzielone zamówienie, zobowiązany został do wywiązania się z tych prac.

Z uwagi na powyższe IZ RPO WZ weryfikuje swoje stanowisko i odstępuje od nałożenia korekty finansowej w wysokości 59 065,14 zł (kwotę ww. korekty finansowej obliczono jako iloczyn wskaźnika procentowego nałożonej korekty (5%), wskaźnika procentowego współfinansowania ze środków UE (60%) i wysokości faktycznych wydatków kwalifikowanych dla danego zamówienia – tj. umowy nr ZP.3420-10/10 z dnia 22.07.2010 r.) Zatem IZ RPO WZ umarza postępowanie administracyjne w powyższym zakresie, bowiem stało się ono bezprzedmiotowe. Zgodnie bowiem z brzmieniem art. 105 § 1 k.p.a., w sytuacji, gdy postępowanie z jakiegokolwiek przyczyny stało się bezprzedmiotowe w całości albo w części, organ administracji publicznej wydaje decyzję o umorzeniu postępowania odpowiednio w całości albo w części.

W ramach postępowania pn. „Wykonanie zamówienia dodatkowego w zadaniu Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku” stwierdzono naruszenie art. 67 ust. 1 pkt 5 a p.z.p. poprzez bezprawne udzielenie zamówienia w trybie z wolnej ręki. Zgodnie z dyspozycją ujętą w art. 67 ust. 1 pkt 5 p.z.p. zamówienie dodatkowe to zamówienie udzielone dotychczasowemu wykonawcy usług lub robót budowlanych, nieobjęte zamówieniem podstawowym i nieprzekraczające łącznie 50% wartości realizowanego zamówienia, niezbędne do jego prawidłowego wykonania, którego wykonanie stało się niemożliwe wcześniej do przewidzenia jeżeli z przyczyn technicznych lub gospodarczych zamówienie dodatkowe od zamówienia podstawowego wymagałoby poniesienia niewspółmiernie wysokich kosztów lub jeżeli wykonanie zamówienia podstawowego jest uzależnione od wykonania zamówienia dodatkowego. Wszystkie powyższe przesłanki muszą być spełnione łącznie, aby zamawiający mógł udzielić zamówienia dodatkowego w trybie z wolnej ręki. IZ RPO WZ wskazuje, że nieprzewidziana sytuacja, z której zaistnienia związana jest konieczność wykonania zamówienia dodatkowego, powinna mieć charakter obiektywny i niezależny oraz wynikać z przyczyn zewnętrznych, niezależnych od zamawiającego. Powyższe ma miejsce w przypadku, gdy zamawiający, przy dochowaniu należytej staranności, na etapie przygotowania specyfikacji zamówienia podstawowego nie mógł przewidzieć konieczności wykonania pewnych robót budowlanych czy usług (uchwała KIO/KD 35/10). Konieczność udzielenia zamówienia dodatkowego nie może być następstwem zwinionych działań przez zamawiającego (uchwała KIO/11/10). W analizowanej sprawie konieczność zlecenia zadania dodatkowego była wynikiem zaniedbań zamawiającego. Mając bowiem już na etapie sporządzania SIWZ wiedzę o charakterze gruntu, na jakim miała być realizowana inwestycja Zamawiający zaniedbał przeprowadzenie koniecznych badań. Już na etapie projektowania inwestycji w 2004 r. badania geodezyjne wykazały, że grunty, na których ma być zrealizowana inwestycja są gruntami nośnymi o specyficznym charakterze – plastyczne, gliniaste, co może mieć wpływ na wykonanie boisk naziemnych. Mimo tego zamawiający przystępując do ich budowy – po 6 latach od badań, nie sprawdził czy od chwili wykonania prac projektowych nie zaszyły takie zmiany, które powodowałyby

konieczność ustabilizowania gruntu. Nie bez znaczenia jest fakt, że w jednym z zaleceń ekspertyzy wykonanej przed zleceniem prac dodatkowych w 2010 r. wskazano jako konieczność systematycznego prowadzenia badań kontrolnych w omawianym zakresie i z częstotliwością gwarantującą zachowanie wymagań dotyczących robót. Badania sprawdzające powinny obejmować sprawdzenie wskaźnika zagęszczenia oraz nośności podłoża. Potwierdza to zatem, że podłoże na jakim wykonana została inwestycja było faktycznie tak niestabilne, jak to wynikało z badań geodezyjnych wykonanych w 2004 r. Zamawiający mając do dyspozycji wyniki tych badań, przygotowując się do rozpoczęcia procedury udzielenia zamówienia publicznego na realizację inwestycji, zaniechał przeprowadzenia badań bezpośrednio poprzedzających rozpoczęcie inwestycji. W związku z tym należy stwierdzić, że konieczność zlecenia zamówienia dodatkowego wynika na skutek sytuacji możliwej wcześniej do przewidzenia. Akcentowany przez Beneficjenta fakt posiadania aktualnej dokumentacji projektowej nie zwalniał jego z obowiązku sprawdzenia stanu gruntu przed wszczęciem postępowania przetargowego zwłaszcza, iż ostatnie badania gruntu przeprowadzone były w roku 2004 tj. sześć lat przed rozpoczęciem planowanej inwestycji. Wskazać należy, iż zlecenie stosownych badań przez wykonawcę na samym początku realizacji zamówienia pokazuje, iż czynność ta mogła być dokonana także przez zamawiającego na etapie planowania i przygotowywania przetargu. Nie wymagało to na tym etapie przeprowadzenia czynności niemożliwych do przewidzenia. Przeciwnie, czynności te były możliwe do wykonania, a przede wszystkim konieczne – o czym świadczy opisane wyżej zachowanie wykonawcy realizującego inwestycję. IZ RPO WZ nie kwestionuje tego, że zarówno badania z 2004 r. jak i dokumentacja projektowa zachowały ważność w świetle prawa budowlanego, skoro zamawiający na jej podstawie wykonał inwestycję. Pozostaje to jednak bez związku z warunkami umożliwiającymi udzielenia przez zamawiającego zamówienia dodatkowego w trybie przewidzianym w art. 67 ust. 1 pkt 5 p.z.p. Dyspozycja zawarta w tym przepisie nie odwołuje się bowiem do zasad prawnych regulujących proces budowlany, ale do możliwości przewidywania zamawiającego z zastrzeżeniem dochowania przez niego należytej staranności na etapie przygotowania specyfikacji zamówienia.

Nie można uznać jako okoliczność usprawiedliwiająca zaniechanie czynności związanej z badaniem gruntu, brak uplastycznienia gruntów sąsiadujących z działką na której ma być prowadzona inwestycja. Grunty będące przedmiotem sporu poddane były badaniom geologicznym 6 lat przed zawarciem umowy o wykonanie robót budowlanych. Inwestycje prowadzone na sąsiadujących działkach, które to w ocenie Beneficjenta nie wskazywały na potrzebę przeprowadzenia odpowiednich badań prowadzone były w bliskiej odległości czasowej od wykonania badań geodezyjnych z 2004 r., a w odległym w czasie od udzielenia przedmiotowego zamówienia tj. budowa budynku gimnazjum – 2005 r. oraz budowa hali sportowo-widowiskowej – 2006 r. Nie były one zatem miarodajne dla realizacji inwestycji w 2010 r., szczególnie w świetle wyników ekspertyzy z 2004 r.

Podkreślić należy, iż Beneficjent nie zagwarantował udzielenia ww. zamówienia w sposób oszczędny i konkurencyjny, bowiem w ogóle nie przeprowadził postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które mogłoby wyłonić wykonawcę, który zaproponowałby korzystniejsze warunki realizacji zamówienia, w tym niższą cenę. W ten sposób Beneficjent przynajmniej potencjalnie naraził budżet Unii Europejskiej na szkodę, bowiem poniósł wydatki, które przy zachowaniu ww. zasad mogłyby być niższe, a tym samym niższy byłby wkład finansowy z budżetu Unii Europejskiej.

Z uwagi na powyższe IZ RPO WZ podtrzymuje swoje stanowisko w zakresie naruszenia przez Beneficjenta art. 67 ust. 1 pkt 5 a p.z.p.

W ramach postępowania pn. „Pełnienie funkcji Inżyniera Kontraktu przy realizacji inwestycji polegającej na budowie zespołu boisk przy gimnazjum w Resku” Beneficjent dopuścił się naruszenia art. 7 ust. 1 p.z.p. poprzez określenie warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia, w sposób który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję oraz nie zapewnił równego traktowania wykonawców. Zamawiający nie dopuścił możliwości wykonania zamówienia przy udziale podwykonawców. W praktyce wprowadzenie zakazu korzystania z podwykonawstwa ma na celu zapewnienie Zamawiającego, iż wykonawca zweryfikowany w toku postępowania będzie zdolny do wykonania zamówienia, jednak żadna właściwość usługi stanowiącej przedmiot zamówienia nie wskazuje, iż korzystanie z podwykonawców mogłoby narazić Zamawiającego na nienależyte jej wykonanie. Nie sposób uznać za specyficzne zamówienie polegające na pełnieniu funkcji Inżyniera Kontraktu przy realizacji inwestycji, wymagające wprowadzenia całkowitego zakazu udziału podwykonawców. Zgodnie z wypracowaną doktryną wyłączenie udziału podwykonawców z realizacji zamówienia musi być potwierdzone specyfiką przedmiotu zamówienia i jego wnikliwą analizą, która wyklucza prawidłową realizację zamówienia w przypadku, gdy jakiegokolwiek jego część zostanie powierzona podwykonawcy. Należy podkreślić, iż uzasadnienie przez Beneficjenta specyfiki zamówienia oparte jest o argumenty podmiotowe związane z wykonawcą i jego potencjałem kadrowym. Argument w postaci „zaufania” którym obdarzone są osoby wykonujące zadania w ramach zamówienia czy prawidłowa i szybka forma komunikacji między stronami, nie uzasadnia specyfiki zamówienia. Tym samym za niewystarczające uznać należy stwierdzenie, że w realizacji zamówienia nie może brać udziału podwykonawca z uwagi na fakt, iż nie jest powiązany z Zamawiającym i nie może być obdarzony wystarczającym zaufaniem. Całkowite wykluczenie udziału podwykonawców z realizacji oraz przesłanki, którym kierowano się przy formułowaniu tego rodzaju zapisu w SIWZ pozostaje w sprzeczności z art. 36 ust 5 p.z.p.

Poprzez umieszczenie przedmiotowego zakazu Beneficjent wykluczył z postępowania tych wykonawców, którzy przy realizacji części przedmiotu zamówienia posługiwali się podwykonawcami, przez co przynajmniej potencjalnie naraził budżet Unii Europejskiej na szkodę. Tym samym Beneficjent przez ograniczenie równego udziału w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego nie zapewnił równego traktowania wszystkich wykonawców i ograniczył konkurencję, czym zablokował możliwość udziału w postępowaniu większej ilości oferentów, którzy mogliby zaproponować korzystniejsze warunki realizacji zamówienia, w tym niższą cenę. Wobec powyższego IZ RPO WZ podtrzymuje stanowisko o nałożeniu korekty finansowej za powyższe naruszenie.

W ramach ww. postępowania Beneficjent dopuścił się także naruszenia art. 25 ust.1 p.z.p. poprzez żądanie od Wykonawców dokumentów, które nie są niezbędne do przeprowadzenia postępowania, tj. Zamawiający żądał od wykonawców umowy regulującej współpracę podmiotów oraz oświadczenia o akceptacji wzoru umowy dołączonej do SIWZ. Należy zauważyć, iż z treści art. 25 ust. 1 p.z.p. wynika, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia, Zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Będą to przede wszystkim takie oświadczenia lub dokumenty, które potwierdzają spełnianie warunków udziału w postępowaniu. Analiza przepisów p.z.p. oraz rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów prowadzi do wniosku, iż Zamawiający może żądać tylko tych dokumentów bądź oświadczeń, które potwierdzają spełnianie warunków udziału w postępowaniu postawionych przez Zamawiającego na podstawie art. 22 ust 1 pkt 1-4 p.z.p., bądź dokumentów potwierdzających, że oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane spełniają wymagania określone przez Zamawiającego. Zaznaczyć należy, że postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego to procedura sformalizowana, zaś celem art. 25 ust. 1 p.z.p. jest ograniczenie żądań zamawiającego do zakresu niezbędnego do prawidłowego przeprowadzenia postępowania. Stąd zamawiający, który weryfikuje zarówno zdolność wykonawcy do wykonania zamówienia, jak i zgodność oferowanych przez niego usług, dostaw czy robót budowlanych z wymogami zawartymi w opisie przedmiotu zamówienia i innych postanowieniach SIWZ, nie może przekraczać granic wyznaczonych przez ustawodawcę. Podkreślić należy, iż Zamawiający niewątpliwie zawarł warunek sprzeczny z przepisami p.z.p. Oferty składane są na podstawie zapisów ogłoszenia i jedynie informacje zawarte w takim ogłoszeniu pozwalają wykonawcom na podjęcie decyzji o uczestnictwie w postępowaniu. Potencjalny wykonawca mógł zrezygnować z udziału w postępowaniu, albowiem mógł nie dysponować ww. dokumentami. Tym samym przez ograniczenie równego udziału w niniejszym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego Beneficjent nie zapewnił równego traktowania wszystkich wykonawców, w tym tych, którzy mogliby zaproponować korzystniejsze warunki realizacji zamówienia. Zasady zapewniające uczciwą konkurencję zostały stworzone po to, aby dawać gwarancję wyłonienia wykonawców oferujących najkorzystniejsze warunki. Beneficjent nie przestrzegając ww. zasad, przynajmniej potencjalnie naraził budżet UE na szkodę, bowiem poniósł wydatki, które przy ich zachowaniu mogłyby być niższe, a tym samym niższy byłby wkład finansowy z budżetu UE. Zatem IZ RPO WZ podtrzymuje swoje stanowisko w zakresie naruszenia przez Beneficjenta art. 25 ust. 1 p.z.p.

Ponadto w ramach przedmiotowego postępowania Beneficjent dopuścił się także naruszenia art. 22 p.z.p. w zw. z art. 7 ust. 1 p.z.p. Argumentacja IZ RPO WZ w przypadku powyższego naruszenia pozostaje analogiczna jak w przypadku naruszenia przez Beneficjenta ww. przepisu w ramach postępowania pn. „Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku”. IZ RPO WZ wskazuje, iż co prawda w przypadku postępowania pn. „Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku”, zamawiający w treści ogłoszenia w wykazie nie zamieścił wszystkich dokumentów, które wymagane były do jego realizacji, natomiast w przypadku postępowania pn. „Pełnienie funkcji Inżyniera Kontraktu przy realizacji inwestycji polegającej na budowie zespołu boisk przy gimnazjum w Resku” w treści ogłoszenia nie zamieścił precyzyjnych zapisów dotyczących warunku wiedzy i doświadczenia, niemniej jednak w obu przypadkach argumentacja IZ RPO WZ pozostaje analogiczna. Niewątpliwie Zamawiający zawarł warunek sprzeczny z p.z.p., niemniej jednak IZ RPO WZ po przeanalizowaniu dokumentacji oraz wyjaśnieniu Beneficjenta uznaje, iż powyższe naruszenie należy traktować jako uchybienie formalne niepowodujące nieważności postępowania ani skutków finansowych wynikających z Taryfikatora, bowiem brak jest szkody w budżecie Unii. Poprzez umieszczenie powyższych zapisów tylko w SIWZ, Beneficjent rozszerzył krąg wykonawców, albowiem analizując jedynie zapisy ogłoszenia o zamówieniu, potencjalni wykonawcy mogli nie mieć świadomości o przedmiotowym warunku. Co istotne nie stwierdzono, aby jakakolwiek oferta została odrzucona z powyższego powodu przez Beneficjenta, co mogłoby spowodować szkodę, ponieważ odrzucony wykonawca mógłby zaproponować korzystniejsze warunki realizacji zamówienia, w tym niższą cenę. Zatem IZ RPO WZ odstępuje od nałożenia korekty za powyższe naruszenie.

Weryfikacja stanowiska odnośnie odstąpienia od nałożenia korekty za naruszenie art. 22 p.z.p. w zw. z art. 7 ust. 1 p.z.p. nie wywiera jednak wpływu na finalną wysokość korekty finansowej nałożonej w postępowaniu pn. „Pełnienie funkcji Inżyniera Kontraktu przy realizacji inwestycji polegającej na budowie zespołu boisk przy gimnazjum w Resku”, albowiem jak wyjaśniono powyżej w ramach powyższego postępowania Beneficjent dopuścił się także naruszenia art. 7 ust. 1 p.z.p. oraz 25 ust. 1 p.z.p. za które Taryfikator przewiduje maksymalny wskaźnik procentowy korekty finansowej na poziomie 5%. Zgodnie z Wytycznymi w sprawie „Wymierzania korekt finansowych za naruszenia prawa zamówień publicznych związane z realizacją projektów współfinansowanych ze środków funduszy UE” w przypadku wykrycia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego dwóch lub większej ilości przypadków niezastosowania zasad zamówień publicznych, należy stosować korektę finansową o największej wartości procentowej. Zatem odstąpienie przez IZ RPO WZ od nałożenia korekty za naruszenia art. 22 p.z.p. w zw. z art. 7 ust. 1 p.z.p., nie wpłynie na finalną wysokość korekty finansowej nałożonej przez IZ RPO WZ w ramach przedmiotowego postępowania.

Mając powyższe na uwadze, po przeanalizowaniu całej dokumentacji, IZ RPO WZ w przedmiotowej sprawie stwierdziła naruszenia przepisów p.z.p. w dwóch

postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego. Niewątpliwie w analizowanej sprawie wysokość powstałej szkody jest trudna do oszacowania, gdyż na tę chwilę trudno jest wskazać jednoznacznie, o ile niższy byłby to wkład UE, dlatego zasadne było posłużenie się metodą wskaźnikową dla zastosowania korekty finansowej. Nie sposób bowiem wycenić o ile korzystniejsze i niższe byłyby oferty wykonawców konkurencyjnych, którzy mogliby przystąpić do postępowania przy zachowaniu zasad konkurencyjności. Na uwagę zasługuje również fakt, iż każdy przypadek wykrycia naruszenia rozpatrywany jest przez IZ RPO WZ indywidualnie, a do oceny danej nieprawidłowości w szczególności brany jest pod uwagę stopień naruszenia oraz okoliczności jego wystąpienia.

Po przeanalizowaniu całokształtu materiału zgromadzonego w sprawie IZ RPO WZ wskazuje, iż z uwagi na wagę i charakter szczegółowo opisanych powyżej naruszeń, których dopuścił się Beneficjent podczas stosowania p.z.p., IZ RPO WZ do wycięcia wysokości korekty przyjęła maksymalne wskaźniki procentowe, bowiem Beneficjent poprzez swoje działanie doprowadził do naruszenia przepisów prawa, które mogło spowodować znaczną szkodę finansową w budżecie UE. Zamawiający w ramach przedmiotowych postępowań wyłączył z możliwości udziału w postępowaniu potencjalnych wykonawców, ograniczając tym samym dostępność oferty. Podkreślić należy, iż fundamentalnymi zasadami udzielania zamówień są zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Pozwalają one na realizację celów ustawowych, tj. efektywnego i gospodarnego dysponowania środkami publicznymi oraz zapewnienia dostępu do zamówień wszystkim podmiotom zdolnym do ich wykonania. Tym samym IZ RPO WZ nie widzi podstaw do obniżenia wskaźnika w ramach przedmiotowych postępowań.

Stosując zapisy Taryfikatora zastosowano korektę finansową odpowiednio dla następujących umów w ramach:

- postępowania pn. „Wykonanie zamówienia dodatkowego w zadaniu Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku” (naruszenie art. 67 ust. 1 pkt 5 a ) wobec umowy nr ZP.3420-10/10A z dnia 02.11.2010 r., nałożono korektę finansową w oparciu o wskaźnik na poziomie 25% (kwotę korekty finansowej, tj. 40 046,74 zł obliczono jako iloczyn wskaźnika procentowego naliczonej korekty (25%), wskaźnika procentowego współfinansowania ze środków UE (60%) i wysokości faktycznych wydatków kwalifikowanych dla danego zamówienia - tj. ww. umowy).

- postępowania pn. „Pełnienie funkcji Inżyniera Kontraktu przy realizacji inwestycji polegającej na budowie zespołu boisk przy gimnazjum w Resku” (naruszenie art. 7 ust. 1 p.z.p., art. 25 ust. 1 p.z.p.) wobec umowy nr ZP.3420-02/10 z dnia 27.05.2010 r., mając na względzie fakt, iż w przypadku wykrycia w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego dwóch lub większej ilości przypadków niestosowania zasad zamówień publicznych należy zastosować korektę finansową o największej wartości procentowej, nałożono łączną korektę finansową w oparciu o wskaźnik na 5% (kwotę korekty finansowej, tj. 2 130,00 zł obliczono jako iloczyn wskaźnika procentowego naliczonej korekty (5%), wskaźnika procentowego współfinansowania ze środków UE (60%) i wysokości faktycznych wydatków kwalifikowanych dla danego zamówienia - tj. ww. umowy).

Ponadto IZ RPO WZ stwierdziła niezgodność pomiędzy kwotą wynikającą z umowy nr ZP.3420-10/10 z dnia 22.07.2010 r. (MEDIA STADION), a kwotą faktycznie wypłaconą Wykonawcy. W związku z powyższym do zwrotu wymagana jest jedynie wysokość 60 % (wskaźnik procentowy współfinansowania ze środków UE) wartości wydatków uznanych za niekwalifikowalne tj. 6 135,11 zł, a nie jak wskazano pierwotnie w decyzji nr WWRPO/27/W/2012 - wartość wydatku uznanego za niekwalifikowalny tj. 10 225,18 zł.

Wobec ww. ustaleń, łączna wysokość korekty finansowej za stwierdzone naruszenia wyniosła 42 176,74 zł, zaś kwota do zwrotu dotycząca wydatków uznanych za niekwalifikowalne wyniosła 6 135,11 zł (tj. 60% z 10 225,18 zł), co łącznie daje wartość 48 311,85 zł. Z uwagi na fakt, iż w powyższej kwocie znajdowała się kwota środków niewypłaconych w wysokości 888,74 zł, która pomniejszyła wnioskowaną kwotę ujętą we wniosku końcowym, do zwrotu pozostała kwota wypłacona Beneficjentowi w wysokości 47 423,11 zł wraz z odsetkami licznymi jak dla zaległości podatkowych.

Kwota 888,74 zł dotyczyła korekty finansowej nałożonej na wydatki ujęte we wniosku o płatność końcową, dla której środki nie zostały jeszcze wypłacone. Przekazanie Beneficjentowi środków w ramach płatności końcowej odbywa się dopiero po zatwierdzeniu przez IZ RPO WZ wniosku o płatność, natomiast sposób przekazania środków Beneficjentowi określa umowa o dofinansowanie, według której jednym z warunków rodziczenia wydatków lub przekazania środków jest dokonanie przez IZ RPO WZ weryfikacji i poświadczenia faktycznego i prawidłowego poniesienia wydatków, a także ich kwalifikowalności. Zatem w przypadku wykrycia nieprawidłowości i ustalenia korekty finansowej, gdy środki dofinansowania nie zostały jeszcze przekazane Beneficjentowi, IZ RPO WZ dokonuje pomniejszenia płatności przekazywanej w formie refundacji o kwoty ustalonej korekty.

Ponadto z przyczyn szczegółowo omówionych w niniejszej decyzji zasadnym jest uchylenie decyzji administracyjnej Zarządu Województwa Zachodniopomorskiego z dnia 30 maja

2012 r. nr WWRPO/27/W/2012 w części dotyczącej ustalenia do zwrotu kwoty 63 155,21 zł. W powyższej kwocie zawarta jest:

- kwota wydatków niekwalifikowalnych w wysokości 4 090,07 zł, która stanowi różnicę podatku VAT uznanego za niekwalifikowalny w decyzji WWRPO/27/W/2012 i podatku VAT, który powinien zostać uznany za niekwalifikowalny: 10 225,18 - 6 135,11 zł;

- kwota korekty finansowej w wysokości 59 065,14 zł, nałożonej za naruszenie art. 22 p.z.p. w zw. z art. 7 ust. 1 p.z.p. w ramach postępowania pn. „Budowa zespołu boisk przy gimnazjum w Resku”, którą obliczono jako iloczyn wskaźnika procentowego nałożonej korekty (5%), wskaźnika procentowego współfinansowania ze środków UE (60%) i wysokości faktycznych wydatków kwalifikowanych dla danego zamówienia – tj. umowy nr ZP.3420-10/10 z dnia 22.07.2010 r., od którego to naruszenia, IZ RPO WZ odstąpiła.

Ponownie wskazać należy, iż szczegółowo opisane naruszenia, których dopuścił się Beneficjent w stosowaniu p.z.p., mogły wyeliminować potencjalnych wykonawców z zamówień. Na każdym etapie postępowania wykonawcy powinni być traktowani jednakowo, bez stosowania jakichkolwiek przywilejów, a także bez środków dyskryminujących.

Kierując się powyższym, mając na uwadze cały dotychczas zgromadzony materiał dowodowy, IZ RPO WZ postanawia jak w sentencji decyzji.

Plik:



[1]438 KB29-10-2013 decyzja administracyjna [1]

## Informacje o stronie

Wprowadził(a)

Anna Jończyk

(29 października 2013 9:58)

Opublikował(a)

Agata Tomczak-Mróz

(29 października 2013 11:37)

Liczba odsłon

268

Adres URL źródła: <https://www.bip.wzp.pl/artikul/uchwala-nr-176913-zarzadu-wojewodztwa-zachodniopomorskiego>

Odnośniki:

[1] <https://www.bip.wzp.pl/sites/bip.wzp.pl/files/articles/article/40147/decyzja%20-%20Gmina%20Resko%20%28uznanie%20cze%27sci%20narusze%27n%29.doc>