

Katowice, 17 lutego 2022 r.
FR-RKPR.44.217.3.2021.PSz
FR-RKPR.KW-00149/22
Dotyczy projektu nr 0105/20

Sz. P.
Paweł Militowski
Wójt Gminy Rędziny

Urząd Gminy Rędziny
ul. Wolności 87
42-242 Rędziny

URZĄD MARSZAŁKOWSKI
WOJEWÓDZTWA ŚLĄSKIEGO

DEPARTAMENT
EUROPEJSKIEGO FUNDUSZU
ROZWOJU REGIONALNEGO

ul. Ligonia 46,
40-037 Katowice

TELEFON +48 32 77 40 130
FAKS +48 32 77 40 196

efrr@slaskie.pl
slaskie.pl
powstania.slaskie.pl

Dotyczy kontroli projektu pn. „Termomodernizacja budynków użyteczności publicznej w Gminie Rędziny: Gminnego Zakładu Komunikacji w Rudnikach oraz Gminnego Ośrodka Kultury w Mariance Rędzińskiej”.

Szanowny Panie Wójtcie,

w załączeniu do niniejszego pisma przekazuję ostateczną informację pokontrolną z przeprowadzonej w dniach 27 grudnia 2021 r. – 25 stycznia 2022 r. kontroli projektu „Termomodernizacja budynków użyteczności publicznej w Gminie Rędziny: Gminnego Zakładu Komunikacji w Rudnikach oraz Gminnego Ośrodka Kultury w Mariance Rędzińskiej”, współfinansowanego z Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Śląskiego na lata 2014 – 2020.

Do ostatecznej informacji pokontrolnej nie przysługuje możliwość złożenia zastrzeżeń.

Z poważaniem

Monika Duda-Szmyd

Zastępca Dyrektora Departamentu Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego

Dokument podpisany bezpiecznym podpisem elektronicznym

Załączniki: 1. Ostateczna informacja pokontrolna z kontroli ww. projektu.

Katowice, 17 lutego 2022 r.
FR-RKPR.44.217.3.2021.PSz
Dot. projektu nr 0105/20

OSTATECZNA INFORMACJA POKONTROLNA

Nazwa jednostki kontrolowanej: Gmina Rędziny.

Tytuł projektu: Termomodernizacja budynków użyteczności publicznej w Gminie Rędziny: Gminnego Zakładu Komunikacji w Rudnikach oraz Gminnego Ośrodka Kultury w Mariance Rędzińskiej.

Nr umowy o dofinansowanie: UDA-RPSL.04.03.02-24-0105/20-00.

Podstawa prawna do przeprowadzenia kontroli:

1. Art. 23 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014 – 2020 (Dz.U.2020.818 tekst jednolity- dalej „ustawa wdrożeniowa”),
2. § 17 Umowy nr UDA-RPSL.04.03.02-24-0105/20-00 z 08 października 2020 r. w sprawie dofinansowania projektu pn. „Termomodernizacja budynków użyteczności publicznej w Gminie Rędziny: Gminnego Zakładu Komunikacji w Rudnikach oraz Gminnego Ośrodka Kultury w Mariance Rędzińskiej”.

Rodzaj kontroli: w trakcie realizacji projektu.

Tryb kontroli: planowa.

1. Skład Zespołu Kontrolującego:

Imię i nazwisko	Stanowisko służbowe	Funkcja w zespole kontrolującym
Patrycja Szelażewicz	podinspektor	Kierownik Zespołu Kontrolującego
Paulina Kucharska	inspektor	Członek Zespołu Kontrolującego

2. Data przeprowadzenia kontroli: od 27 grudnia 2021 r. do 25 stycznia 2022 r.

Kontrola w siedzibie IZ RPO (analiza dokumentacji):

- e-mail z dnia 28.12.2021 r. (konto: patrycja.szelażewicz@slaskie.pl) z prośbą o przekazanie dokumentów dot. kontrolowanego postępowania oraz złożenie wyjaśnień;
- e-mail przedstawiciela Beneficjenta z 30.12.2021 r. informujący o uzupełnieniu części dokumentów w systemie LSI wraz z wnioskiem o przedłużenie terminu na złożenie wyjaśnień;
- e-mail z dnia 30.12.2021 r. (konto: patrycja.szelażewicz@slaskie.pl) wyrażający zgodę na przedłużenie terminu na przekazanie dokumentów dot. kontrolowanego postępowania oraz złożenie wyjaśnień;
- e-mail przedstawiciela Beneficjenta z 04.01.2022 r. przekazujący wyjaśnienia oraz informujący o uzupełnieniu dokumentów w systemie LSI;
- e-mail z dnia 11.01.2022 r. (konto: patrycja.szelażewicz@slaskie.pl) z prośbą o przekazanie dokumentów dot. kontrolowanego postępowania oraz złożenie wyjaśnień;
- e-mail przedstawiciela Beneficjenta z 13.01.2022 r. przekazujący wyjaśnienia oraz informujący o uzupełnieniu dokumentów w systemie LSI;

- e-mail z dnia 14.01.2022 r. (konto: patrycja.szlagiewicz@slaskie.pl) z prośbą o przekazanie dokumentów dot. kontrolowanego postępowania oraz złożenie wyjaśnień;
- e-mail przedstawiciela Beneficjenta z 17.01.2022 r. przekazujący wyjaśnienia oraz informujący o uzupełnieniu dokumentów w systemie LSI.
- pismo Beneficjenta nr ZF.042.21.4.2022 z dnia 09 lutego 2022 r. przekazujące zastrzeżenie do informacji pokontrolnej.

3. Miejsce przeprowadzenia kontroli: siedziba IZ RPO WSL – kontrola w trybie pracy zdalnej.

4. Zakres oraz przedmiot kontroli:

Ocena zgodności wykorzystania środków finansowych z zakresem określonym w Umowie w sprawie dofinansowania projektu.

Opis skontrolowanych procesów: zgodność postępowań w zakresie zamówień z przepisami prawa krajowego i wspólnotowego.

5. Opis stwierdzonego w wyniku kontroli stanu faktycznego:

5.1 Zamówienia

W ramach prowadzonej kontroli zweryfikowano jedno postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na podstawie art. 39 Pzp (tekst jednolity Dz.U. z 2019 r. poz. 1843 ze zmianami – dalej „Pzp”).

5.1.1

Nazwa i przedmiot zamówienia: Termomodernizacja budynków użyteczności publicznej w Gminie Rędziny: Gminnego Zakładu Komunikacji w Rudnikach i Gminnego Ośrodka Kultury w Mariance Rędzińskiej.

Rodzaj zamówienia: Roboty budowlane.

Numer zamówienia nadany przez Zamawiającego: ZP.271.05.2020.

Numer ogłoszenia oraz data publikacji: BZP ogłoszenie nr 775365-N-2020 z dnia 30.12.2020 r.

Tryb udzielenia zamówienia: Przetarg nieograniczony.

Szacunkowa wartość zamówienia: 374.726,82 zł netto tj. 87.772,43 euro.

Zadanie I: 219.454,64 zł netto, tj. 51.402,96 euro

Zadanie II: 155.272,18 zł netto, tj. 36.369,47 euro

Umowa z wykonawcą: (numer umowy/data zawarcia/nazwa wykonawcy/wartość brutto)

Zadanie I: umowa ZP.271.05.01.2020 z dnia 01.04.2021 r. z konsorcjum firm: „AGBUD-BIS” sp. z o.o. i „AGBUD” Michał Maciejczyk na kwotę 300.120,00 zł brutto;

Zadanie II: umowa ZP.271.05.02.2020 z dnia 01.04.2021 r. z „SIM-BUD” Sebastian Antoniak na kwotę 221.400,00 zł brutto.

5.1.1.a

Z dokumentacji niniejszego postępowania wynika, iż umowy w sprawie przedmiotowego zamówienia zostały zawarte w dniu 01.04.2021 r. Z kolei ogłoszenie o udzieleniu zamówienia zostało opublikowane w Biuletynie Zamówień Publicznych (pod nr 510438576-N-2021) w dniu 30.12.2021 r..

Zgodnie z brzmieniem art. 95 ust. 1 ustawy Pzp: *„Jeżeli wartość zamówienia lub umowy ramowej jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, zamawiający nie później niż w terminie 30 dni od dnia zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego albo*

umowy ramowej zamieszcza ogłoszenie o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych”.

Odnosząc się do powyższego stwierdzić należy, iż Zamawiający nie dochował 30-dniowego terminu (od dnia zawarcia umowy) na zamieszczenie ogłoszenia o udzieleniu zamówienia w Biuletynie Zamówień Publicznych co stanowi naruszenie art. 95 ust. 1 Pzp. Jednocześnie wobec faktu, iż ogłoszenie o udzieleniu zamówienia ma walor informacyjny, opisane powyżej uchybienie ma charakter formalny, bez skutków finansowych.

5.1.1.b

W kontrolowanym zamówieniu termin składania ofert został wyznaczony na dzień 25.01.2021 r., na godz. 9:00. W ww. terminie ofertę w zakresie zadania nr 2: Gminny Ośrodek Kultury w Mariance Rędzińskiej ul. Srebrna 17 złożyła m.in. firma „SIM-BUD” Sebastian Antoniak, przedkładając Zamawiającemu formularz ofertowy (załącznik nr 1 do SIWZ), oświadczenie Wykonawcy składane na podstawie art. 25a ust. 1 pzp dotyczące spełniania warunków udziału w postępowaniu (załącznik nr 3 do SIWZ), oświadczenie Wykonawcy składane na podstawie art. 25a ust. 1 pzp dotyczące przesłanek wykluczenia z postępowania (załącznik nr 2 do SIWZ) oraz potwierdzenie uiszczenia wadium.

W złożonym na dzień 24.01.2021 r. (wpływ do Zamawiającego 25.01.2021 r.) oświadczeniu dotyczącym spełniania warunków udziału w postępowaniu oświadczył, iż cyt. „spełniam warunki udziału w postępowaniu” oraz „wszystkie informacje podane w powyższych oświadczeniach są aktualne i zgodne z prawdą oraz zostały przedstawione z pełną świadomością konsekwencji wprowadzenia Zamawiającego w błąd przy przedstawianiu informacji”.

Zamawiający w związku z zastosowaniem procedury określonej w art. 24aa Pzp jako najkorzystniejszą ocenił ofertę złożoną przez ww. Wykonawcę, dlatego też pismem z dnia 01.02.2021 r. na podstawie art. 26 ust. 2 Pzp wezwał Wykonawcę do przedłożenia m.in. dokumentu potwierdzającego, że wykonawca jest ubezpieczony od odpowiedzialności cywilnej w zakresie prowadzonej działalności związanej z przedmiotem zamówienia na sumę ubezpieczenia nie mniejszą niż - dla zadania nr 2 - 100.000,00 zł.

W odpowiedzi na ww. wezwanie w dniu 08.02.2021 r. Wykonawca przedłożył Zamawiającemu dokument w postaci wniosku-polisy Extrabiznes Plus nr 908577445020 z dnia 25.01.2021 r., której okres ubezpieczenia obowiązywał od dnia 26.01.2021 r. do dnia 25.01.2022 r., natomiast termin płatności został oznaczony na dzień 08.02.2021 r. Zamawiający uznał, iż ww. polisa potwierdza fakt spełniania przez Wykonawcę postawionych warunków udziału w postępowaniu.

Zgodnie z brzmieniem art. 25 ust. 1 Pzp w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Oświadczenia lub dokumenty potwierdzające:

- 1) spełnianie warunków udziału w postępowaniu lub kryteria selekcji,
 - 2) spełnianie przez oferowane dostawy, usługi lub roboty budowlane wymagań określonych przez zamawiającego,
 - 3) brak podstaw wykluczenia
- zamawiający wskazuje w ogłoszeniu o zamówieniu, specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub zaproszeniu do składania ofert.

Natomiast art. 25a ust. 1 Pzp doprecyzowuje, iż do oferty lub wniosku o dopuszczenie do udziału w postępowaniu wykonawca dołącza aktualne na dzień składania ofert lub wniosków o

dopuszczenie do udziału w postępowaniu oświadczenie w zakresie wskazanym przez zamawiającego w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Informacje zawarte

w oświadczeniu stanowią wstępne potwierdzenie, że wykonawca:

- 1) nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu;
- 2) spełnia kryteria selekcji, o których mowa w art. 51 ust. 2, art. 57 ust. 3 i art. 60d ust. 3.

Art. 26 ust. 2 Pzp wskazuje, że jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8, zamawiający może wezwać wykonawcę, którego oferta została najwyżej oceniona, do złożenia w wyznaczonym, nie krótszym niż 5 dni, terminie aktualnych na dzień złożenia oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 pkt 12) Pzp z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się wykonawcę, który nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu lub nie został zaproszony do negocjacji lub złożenia ofert wstępnych albo ofert, lub nie wykazał braku podstaw wykluczenia.

Zamawiający zaniechał wezwania, w trybie art. 26 ust. 3 Pzp, Wykonawcy do przedłożenia polisy obowiązującej na dzień składania ofert, na co wskazują jego wyjaśnienia przedłożone w toku postępowania.

W świetle powyższego w zakresie zadania nr 2 wybrano ofertę złożoną przez Wykonawcę, który nie potwierdził spełniania, na dzień składania ofert, określonego przez Zamawiającego warunku udziału w postępowaniu w postaci obowiązującej polisy ubezpieczenia odpowiedzialności cywilnej, dlatego też winien on być zostać wykluczony z udziału w postępowaniu a złożona oferta odrzucona.

Takie zachowanie Beneficjenta doprowadziło do naruszenia art. 24 ust. 4, art. 26 ust. 3 w zw. z art. 24 ust. 1 pkt 12) pzp, nadto naruszył również zapisy podrozdziału 6.2 pkt 3 lit. g) Wytocznych w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014 – 2020 obowiązujących na dzień wszczęcia niniejszego postępowania (dalej: Wytoczne), według których wydatki ponoszone przez Beneficjenta muszą być w dokonywane sposób przejrzysty, racjonalny i efektywny,

z zachowaniem zasad uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów. Obowiązek ten wynika też z regulacji § 6 ust. 6 oraz § 15 ust. 1 umowy o dofinansowanie nr UDA-RPSL.04.03.02-24-0105/20-00 z 08.10.2020 r. (dalej: umowa o dofinansowanie), które poprzez działanie Beneficjenta zostały naruszone.

Powyższe naruszenie przepisów prawa, które na skutek działania Beneficjenta doprowadziło do powstania potencjalnej szkody finansowej, 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 ustanawiającego 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.U.UE.L.2013.347.320 – dalej: rozporządzenie ogólne).

Zgodnie z art. 24 ust. 5 i 9 ustawy wdrożeniowej oraz § 2 Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (Dz.U.2018.971 oraz Dz.U. 2020 poz. 1264 – dalej: rozporządzenie) wartość stwierdzonej nieprawidłowości indywidualnej w przypadku korekty finansowej jest równa kwocie wydatków poniesionych nieprawidłowo w części odpowiadającej kwocie współfinansowania UE, natomiast w przypadku pomniejszenia jest równa kwocie wydatków kwalifikowalnych poniesionych w ramach tego zamówienia.

Jednakże zgodnie z art. 24 ust. 6 ustawy wdrożeniowej i § 3 rozporządzenia obniża się wartość pomniejszenia i stosuje się § 5 rozporządzenia.

Za powyższe naruszenie przewidziana jest stawka procentowa 25% odpowiadająca kategorii nieprawidłowości indywidualnej nr 14 – *Wprowadzono zmiany w kryteriach kwalifikacji (lub specyfikacji technicznej) po otwarciu ofert lub kryteria te (lub specyfikacje) zostały zastosowane nieprawidłowo.*

Jednocześnie załącznik do rozporządzenia w pozycji odpowiadającej przedmiotowej kategorii nieprawidłowości indywidualnej nie przewiduje możliwości do dalszego obniżenia wartości procentowej pomniejszenia.

W złożonych zastrzeżeniach z dnia 30.12.2021 r. Beneficjent wskazał, iż cyt. „Beneficjent przyjmuje do informacji uchybienie wskazane w punkcie 5.1.1.a niniejszej informacji pokontrolnej, natomiast nie zgadza się z informacjami przedstawionymi w punkcie 5.1.1b. W związku z powyższym Beneficjent zwraca uwagę na następujące fakty:

Zamawiający w związku z zastosowaniem procedury uproszczonej zgodnie z art. 24aa ustawy Pzp (pismem z dnia 01.02.2021r na podstawie art.26 ust.2 Pzp) wezwał Wykonawcę :

„SIM-BUD” Sebastian Antoniak, którego to oferta była najkorzystniejsza w prowadzonym postępowaniu przetargowym do złożenia dokumentów ważnych i aktualnych na dzień ich złożenia, potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu i braku podstaw wykluczenia. Był to m. in. dokument potwierdzający ubezpieczenie Wykonawcy (polisa OC) na kwotę min. 100 tys. zł. Zgodnie z zapisami w art.26 ust.2 ustawy oraz pkt.7.4 siwz ten dokument musiał być aktualny na dzień jego złożenia. Dokument ten został złożony w terminie i był ważny w dniu złożenia. Dlatego też Zamawiający nie miał obowiązku wzywać Wykonawcę do składania dodatkowych dokumentów w tym temacie.

Dla przypomnienia, zgodnie z zapisami w siwz pkt. 7.1 na podstawie art.25a ust.1 na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz nie podlegania wykluczeniu, wraz z formularzem ofertowym Wykonawca złożył stosowne oświadczenie aktualne na dzień składania ofert

z zał. nr 2 i nr 3.

Przedstawione szczegółowe wyjaśnienia Zamawiającego i wskazanie podstaw prawnych, którymi się kierował wymagając od Wykonawców stosownych środków dowodowych, potwierdzają prawidłowość i zasadność działania Zamawiającego .

Reasumując powyższe, stwierdzamy iż Zamawiający w tej przedmiotowej sprawie nie naruszył art. 24 ust.4 i art. 26 ust.3 ustawy Pzp”.

Instytucja IZ RPO nie może zgodzić się ze stanowiskiem Beneficjenta przedstawionym w złożonych zastrzeżeniach z uwagi na jednoznaczne brzmienie przepisów ustawy Pzp, ugruntowanej linii orzeczniczej oraz zasad udzielania zamówień publicznych, które stoją z nim w sprzeczności.

Wykonawca jest zobowiązany wykazać - pod rygorem wykluczenia z postępowania - spełnienie warunków udziału w postępowaniu, na dzień składania ofert, co potwierdza swoim zapewnieniem w odrębnych oświadczeniach pisemnych załączonych do oferty, i taki stan musi się utrzymywać aż do zawarcia umowy. Ustawa o zmianie ustawy – Prawo zamówień oraz niektórych innych ustaw z dnia 22.06.2016 r. (Dz.U. z 2016 r., poz. 1020) zmieniła brzmienie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, jednakże ma to jedynie taki skutek, że dokumenty uzupełniane przez wykonawców na wezwanie z art. 26 ust. 3 Pzp, mogą być wystawione z datą bieżącą, ale jednocześnie w swojej treści mają potwierdzać spełnianie warunku przez wykonawcę na dzień złożenia oferty. Zwrócić uwagę należy na brzmienie art. 25a ust. 1 Pzp, do którego odwołuje się wskazany art. 26 ust. 3, który wskazuje na oświadczenie wykonawcy, mające stanowić wstępne potwierdzenie, że wykonawca nie podlega wykluczeniu z postępowania oraz, że spełnia warunki udziału w postępowaniu. Powyższe oświadczenie dotyczy stanu rzeczywistego z dnia składania ofert, albowiem przepis ten jednoznacznie stanowi o spełnianiu warunków, a nie ich możliwym hipotetycznym spełnieniu w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, przykładowo na dzień wezwania do złożenia dokumentów potwierdzających wymagane warunki. Nie można zatem przepisu art. 26 ust. 1 oraz art. 26 ust.3 ustawy Pzp i „aktualności” wymaganych dokumentów interpretować w oderwaniu od złożonego oświadczenia. Wprowadzenie rozwiązania, opierającego się na oświadczeniu wykonawcy, bez wątplenia miało na celu odformalizowanie postępowania i zwolnienie wykonawców od kompletowania dokumentów na potrzeby każdego postępowania o udzielenie zamówienia, o które ubiega się wykonawca. Jednakże wykonawca wezwany na podstawie art. 26 ust. 1 lub 2 jest zobowiązany potwierdzić stosowne fakty, których dotyczy oświadczenie, wymaganymi w postępowaniu dokumentami o treści korespondującej z terminem składania ofert.

Istotne jest zatem, by oświadczenia i dokumenty składane na wezwanie Zamawiającego na podstawie art. 26 ust. 3 Pzp potwierdzały – wykazany na dzień składania ofert oświadczeniem wstępnym wykonawcy – nieprzerwany stan spełniania warunków udziału w postępowaniu oraz braku podstaw do wykluczenia. Potwierdzenie powyższego należy doszukiwać się również w samym charakterze dokumentów składanych na potwierdzenie warunków udziału w postępowaniu (m.in. JEDZ oraz wstępnych oświadczeń wykonawcy). Zgodnie z art. 25a ust. 1 Pzp oświadczenia wykonawcy, mają stanowić wstępne potwierdzenie, że wykonawca nie podlega wykluczeniu z postępowania oraz że spełnia warunki udziału w postępowaniu (*tak wyrok KIO z dnia 19.12.2016 r., sygn. akt: KIO 2249/16; wyrok KIO z dnia 20.4.2017 r., sygn. akt KIO/UZP 707/17*).

Wstępne oświadczenie Wykonawcy dotyczy zatem stanu z dnia składania ofert, gdyż wówczas oświadcza on, że spełnia warunki udziału w postępowaniu. Dlatego też ocena spełniania warunków udziału w postępowaniu odbywa się według stanu na dzień upływu terminu składania ofert. Dotyczy to również dokumentów uzupełnianych na wezwanie (por. 26 ust. 3 ustawy Pzp), czy też składanych w wyniku wyjaśnień (por. 26 ust. 4 ustawy Pzp).

Przedłożony przez wybranego Wykonawcę wniosek-polisa Extrabiznes Plus nr 908577445020 z dnia 25.01.2021 r., został zawarty w dniu 25.01.2021 r. o godzinie 17:02, podczas gdy termin składania ofert upływał w dniu 25.01.2021 r. o godz. 12:00. Sama polisa wskazywała wyraźnie jej okres obowiązywania tj. od dnia 26.01.2021 r., czyli od dnia następnego po terminie składania ofert. W niniejszej sprawie Zamawiający, jak wskazał w złożonych zastrzeżeniach, uznał iż przedłożona przez Wykonawcę polisa OC była złożona w terminie i była ważna w dniu złożenia, dlatego też nie miał on obowiązku wzywać Wykonawcy do składania dodatkowych dokumentów w tym temacie. W przedmiotowym przypadku, w ocenie IZ RPO WSL, wybrany Wykonawca nie spełniał warunku udziału w postępowaniu w zakresie posiadania ubezpieczenia od

odpowiedzialności cywilnej, a więc Zamawiający winien był wezwać Wykonawcę do przedstawienia polisy OC obowiązującej na dzień składania ofert, czego nie uczynił co potwierdził Zamawiający w wyjaśnieniach oraz w złożonych zastrzeżeniach.

Stanowisko IZ RPO WSL w powyższym zakresie potwierdza bogate orzecznictwo Krajowej Izby Orzeczniczej, które na potwierdzenie przedstawia się poniżej.

„Na gruncie art. 26 ust. 3 PrZamPubl, za prawidłowe należy uznać uzupełnienie oświadczeń lub dokumentów wystawionych zgodnie z terminami wynikającymi z RodzDokR liczonymi wstecz od daty składania ofert (wniosków), o ile dokumenty te są aktualne, tj. stan potwierdzony tymi oświadczeniami lub dokumentami nie uległ zmianie w stosunku do okoliczności wyrażonych w oświadczeniu wstępnym. Dokumenty przedłożone w odpowiedzi na wezwanie z art. 26 ust. 3 PrZamPubl muszą potwierdzać prawdziwość złożonego uprzednio przez wykonawcę oświadczenia wstępnego w zakresie spełniania warunków udziału w postępowaniu, braku podstaw do wykluczenia oraz spełnienia kryteriów selekcji oraz domniemania niezmienności tych okoliczności pomiędzy datą składania ofert a datą złożenia tych dokumentów na wezwanie z art. 26 ust. 3 PrZamPubl” (tak: wyrok KIO z dnia 25.02.2020 r., sygn.. akt KIO 294/20).

„Warunki udziału w postępowaniu muszą być spełnione w dacie składania ofert - już w tym momencie wykonawca musi posiadać potencjał niezbędny do realizacji zamówienia (ekonomiczny, finansowy, techniczny, zawodowy, kompetencje czy też uprawnienia wymagane przez zamawiającego i wskazane w specyfikacji istotnych warunków zamówienia). Natomiast oświadczenia lub dokumenty, które mają potwierdzić spełnienie warunków udziału w postępowaniu, składane na wezwanie z art. 26 ust. 1 lub 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (tj. Dz.U. z 2019 r. poz. 1843) powinny być aktualne na dzień ich złożenia, a więc co do zasady mogą być datowane na dzień późniejszy niż data złożenia oferty” (tak: wyrok KIO z dnia 14.08.2020 r., sygn. akt: KIO 1559/20).

„1. Warunki udziału w postępowaniu i okoliczność niepodlegania wykluczeniu z postępowania winny być spełnione przez wykonawcę przez cały okres trwania postępowania o zamówienie publiczne, nie zaś tylko w konkretnym dniu (dniu składania ofert lub wniosków, dniu złożenia konkretnego oświadczenia lub dokumentu etc.). Zatem oświadczenia lub dokumenty „aktualne” to takie, które oddają rzeczywistość w momencie ich złożenia, innymi słowy potwierdzają okoliczność, co do której wykonawca wcześniej złożył wstępne oświadczenie, i która obecnie (w czasie teraźniejszym) występuje. Wezwanie zamawiającego o przedłożenie oświadczenia lub dokumentu implikuje odpowiedź wykonawcy, która ma być w czasie teraźniejszym prawdziwa i potwierdzać prawdziwe okoliczności - adekwatnie do całego toku postępowania.

2. Stwierdzić należy, że „aktualne” oświadczenia lub dokumenty potwierdzają okoliczność niepodlegania wykluczeniu na podstawie odpowiedniego przepisu z art. 24 ust. 1 lub 5 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych w dniu złożenia go przez wykonawcę. Oświadczenia lub dokumenty powinny potwierdzać, że „teraz” (w czasie teraźniejszym) stan faktyczny jest taki, o jakim zaświadcza dokument. Złożenie przez wykonawcę takiego oświadczenia lub dokumentu wskazuje, że ten stan, o którym zaświadcza dane oświadczenie lub dokument, nie uległ zmianie od dnia składania ofert lub wniosków o dopuszczenie do udziału w postępowaniu. Drugorzędna jest przy tym data wystawienia oświadczenia lub dokumentu, która może wskazywać na dzień ich złożenia w trybie art. 26 ust. 1 lub 2 Prawa zamówień publicznych lub inny dzień wcześniejszy” (tak: wyrok KIO z dnia 19.10.2018 r., sygn. akt KIO 2040/18).

„Art. 26 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych stanowi o wezwaniu wykonawcy do złożenia oświadczeń lub dokumentów aktualnych na dzień ich złożenia. Nie można jednak pominąć, że te oświadczenia lub dokumenty stanowią potwierdzenie wstępnego

oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, które - zgodnie z art. 25a ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych - jest aktualne na dzień składania ofert” (tak: wyrok KIO z dnia 12.04.2021 r., sygn. akt: KIO 847/21).

Stwierdzić zatem jednoznacznie należy, iż takie postępowanie Beneficjenta doprowadziło do naruszenia zapisów art. 24 ust. 4, art. 26 ust. 3 w zw. z art. 24 ust. 1 pkt 12) Pzp, co jednocześnie stanowi naruszenie zapisów podrozdziału 6.2 pkt 3 lit. g) Wytycznych jak również regulacji § 6 ust. 6 oraz § 15 ust. 1 umowy o dofinansowanie. Beneficjent bowiem poprzez uznanie, iż wybrany Wykonawca spełnia wszystkie warunki udziału w postępowaniu dopuścił się do ograniczenia konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. W konsekwencji czego wydatek nie został poniesiony rzetelnie, racjonalnie i oszczędnie, z zachowaniem zasady uzyskiwania najlepszych efektów z danych nakładów, co powoduje, iż nie można uznać, że przedmiotowe postępowanie zostało przez Zamawiającego przeprowadzone zgodnie z zasadami wynikającymi z umowy o dofinansowanie, ustawy Pzp i Wytycznych, dlatego też IZ RPO WSL podtrzymuje dotychczasowe stanowisko w powyższym zakresie.

Podsumowanie dla zamówienia:

Uchybienie nr	Numer kategorii nieprawidłowości i indywidualnej	Wartość % pomniejszenia
5.1.1.b	14	25%

6. Stwierdzone uchybienia oraz wnioski wynikające z przeprowadzonej kontroli:

Wynik kontroli: z istotnymi zastrzeżeniami.

Konsekwencje finansowe:

- związane z zamówieniami:

Zakres	Nr uchybienia	Wartość % pomniejszenia
5.1	5.1.1.b	25%

Sposób usunięcia nieprawidłowości:

W przypadku nieprawidłowości stwierdzonych przed zatwierdzeniem wniosku o płatność (jeżeli w kontrolowanym wniosku o płatność przedstawiono dany wydatek), Instytucja Zarządzająca dokona pomniejszenia wartości wydatków kwalifikowalnych ujętych we wniosku o płatność złożonym przez beneficjenta o kwotę wydatków poniesionych nieprawidłowo.

W przypadku, kiedy beneficjent będzie składał kolejne wnioski o płatność oraz w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości przed złożeniem przez beneficjenta wniosku o płatność, we wnioskach o płatność należy ująć wydatki kwalifikowalne pomniejszone o kwotę wynikającą ze stwierdzonych nieprawidłowości.

W przypadku stwierdzenia, że beneficjent nie dokonał odpowiedniego pomniejszenia wydatków kwalifikowalnych, IZ pomniejszy wydatki kwalifikowane o kwotę wydatków nieprawidłowych.

W sytuacji, gdy beneficjent zawrze we wniosku o płatność wydatek, który wcześniej, w wyniku kontroli, został uznany za nieprawidłowy, instytucja weryfikująca wniosek oceni, czy nie zachodzą przesłanki podejrzenia popełnienia przestępstwa.

Celowe przedstawienie do rozliczenia wydatków niekwalifikowalnych może stanowić próbę popełnienia przestępstwa, o którym mowa w ustawie z dnia 6 czerwca 1997 r. – Kodeks karny (tj.

Dz.U. z 2020 r. poz. 1444 z późn. zm.) albo przestępstwa skarbowego, o którym mowa w ustawie z dnia 10 września 1999 r. – Kodeks karny skarbowy (tj. Dz.U. z 2021 r. poz. 408 z późn. zm.).
W przypadku nieprawidłowości stwierdzonych w uprzednio zatwierdzonym wniosku o płatność Instytucja Zarządzająca nakłada korektę finansową oraz rozpocznie procedurę odzyskiwania kwoty współfinansowania UE w wysokości odpowiadającej wartości korekty finansowej, zgodnie z art. 207 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2021 r. poz. 305 z późn. zm.).

Pismenne wyrażenie zgody odnośnie ustaleń zawartych w informacji pokontrolnej jest równoznaczne z akceptacją i przyjęciem do wiadomości sposobu usunięcia nieprawidłowości.

Pouczenie:

*Kierownikowi jednostki kontrolowanej przysługuje prawo do zgłoszenia, na piśmie uzasadnionych zastrzeżeń do ustaleń zawartych w informacji pokontrolnej, w terminie 14 dni od dnia otrzymania informacji pokontrolnej zgodnie z art. 24 ust. 10 oraz 25 ust. 2 ustawy wdrożeniowej. Zgłoszenie zastrzeżeń dotyczących informacji pokontrolnej przysługuje Kierownikowi jednostki kontrolowanej **jednorazowo (tzn. tylko raz dla danej kontroli)**.*

Zastrzeżenia wniesione po upływie 14 dni od daty otrzymania informacji pokontrolnej nie będą rozpatrywane przez IZ RPO WSL.

Niewyrażenie stanowiska odnośnie ustaleń zawartych w informacji pokontrolnej w ww. terminie jest równoznaczne z jej akceptacją.

W przypadku złożenia przez Beneficjenta zastrzeżeń do informacji pokontrolnej sporządzana zostaje ostateczna informacja pokontrolna, która zawiera stanowisko IZ RPO WSL, wobec której nie przysługuje możliwość złożenia zastrzeżeń zgodnie z art. 25 ust. 11 ustawy wdrożeniowej.

Członkowie zespołu kontrolującego:

Patrycja Szelażewicz

Paulina Kucharska

Zaakceptował:

Piotr Ryza

Kierownik Referatu Kontroli Projektów

Departament Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego

Dokument podpisany bezpiecznym podpisem elektronicznym

Zatwierdziła:

Monika Duda-Szmyd

Zastępca Dyrektora Departamentu Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego

Dokument podpisany bezpiecznym podpisem elektronicznym