

Informacja pokontrolna nr 16/2024
z dnia 22.02.2024 r.

w sprawie procedury zawarcia aneksu do umowy o zamówienie publiczne dla zadania objętego Projektem, do którego stosuje się przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych.

I. PODSTAWOWE INFORMACJE:

1. **Jednostka kontrolująca:** Wojewódzki Fundusz Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w Katowicach.
2. **Nazwa i adres Beneficjenta:** Gliwice – Miasto na prawach powiatu, ul. Zwycięstwa 21, 44-100 Gliwice.
3. **Projekt:**
 - 1) **Nazwa:** „Poprawa efektywności energetycznej budynków mieszkalnych Miasta Gliwice - I”;
 - 2) **Oś priorytetowa:** POIS.01.00.00 – Zmniejszenie emisyjności gospodarki Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko 2014-2020;
Działanie 1.7: „Kompleksowa likwidacja niskiej emisji na terenie konurbacji śląsko-dąbrowskiej”;
 - 3) **Poddziałanie 1.7.1:** Wspieranie efektywności energetycznej w budynkach mieszkalnych w województwie śląskim;
 - 4) **Numer projektu w SL 2014:** POIS.01.07.01-00-0053/19.
4. **Numer i data zawarcia umowy o dofinansowanie:** Umowa nr 9/2020 zawarta w dniu 20.03.2020 r.
5. **Aneks objęty kontrolą:** Aneks z dnia 29.10.2021 r. do Umowy nr 052/PZ/IV/2021 z dnia 16.04.2021 r. zawarty pomiędzy Miastem Gliwice, w imieniu i na rzecz którego działa Zakład Gospodarki Mieszkaniowej, reprezentowany przez Prezesa Zarządu Budynków Miejskich i Towarzystwa Budownictwa Społecznego Sp. z o.o. Pana Andrzeja Tomalę, działającego na podstawie porozumienia nr 1/I/2019 r. z dnia 13.05.2019 r. a Panem Romanem Wieczorkiem prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą ROWIBAU Ogólnobudowlane Roman Wieczorek.
6. **Podstawa prawna przeprowadzenia kontroli:**
 - 1) Umowa nr 2/MG-WFOŚiGW Katowice/2014 w sprawie systemu realizacji Programu Operacyjnego „Infrastruktura i Środowisko” na lata 2014-2020 z dnia 18 grudnia 2014 r. zawarta pomiędzy Ministrem Energii a Wojewódzkim Funduszem Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w Katowicach, z późniejszymi zmianami;
 - 2) Ustawa z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (Dz.U. z 2020 r. poz. 818 t.j.);
 - 3) Ustawa z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. 2019 poz. 2019, t.j.);
 - 4) Wytyczne w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020 z dnia 21 grudnia 2020 r.;
 - 5) Wytyczne w zakresie kontroli realizacji programów operacyjnych na lata 2014-2020 z dnia 27 grudnia 2021 r.;
 - 6) Zalecenia dla instytucji zaangażowanych w realizację Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko 2014-2020 w zakresie procedur kontrolnych oraz systemu rocznych rozliczeń obowiązujące od dnia 7 czerwca 2023 r.;
 - 7) Rozporządzenie 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. z 2018 r. poz. 971 t.j.);
 - 8) Oświadczenie Beneficjenta zawarte w § 13 wyżej przywołanej umowy o dofinansowanie;

- 9) Instrukcja Wykonawcza Instytucji Wdrażającej dla I osi priorytetowej Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko 2014-2020 – Działanie 1.7., z dnia 5 stycznia 2024 r.
7. **Tryb kontroli:** kontrola doraźna ex-post.
8. **Termin przeprowadzenia kontroli:** Beneficjent został poinformowany o wszczęciu kontroli pismem nr WK.5510.0053.2019.KP.KJ.16.01 z dnia 11.01.2024 r. Kontrolę wszczęto w dniu 24.01.2024 r. i zakończono w dniu 22.02.2024 r.
9. **Zweryfikowane dokumenty:**
Kontrolę przeprowadzono w oparciu o:
- 1) kserokopie dokumentów przekazanych przez Beneficjenta w dniu 24.01.2024 r. (pismo nr BRM.042.4.2020, UM.151549.2024 z dnia 23.01.2024 r.), potwierdzonych za zgodność z oryginałem przez Prokurentów Zarządu ZBM I TBS Sp. z o.o. Pana Adama Wolańskiego i Pana Marka Watoła,
 - 2) dodatkowe dokumenty przekazane przez Beneficjenta w dniu 16.02.2024 r. (pismo nr BRM.042.4.2020, UM.222513.2024 z dnia 15.02.2024 r.), potwierdzone za zgodność z oryginałem przez Prezesa Zarządu ZBM I TBS Sp. z o.o. Pana Andrzeja Tomalę.

Spis oraz kserokopie zweryfikowanych dokumentów znajdują się w aktach kontroli.

I. WYNIK KONTROLI:

Wynik przeprowadzonej kontroli procedury zawarcia wyżej przywołanego aneksu – bez zastrzeżeń.

Analiza stanu prawnego i faktycznego

W dniu 16.04.2021 r. Beneficjent zawarł umowę nr 052/PZ/IV/2021 na wykonanie robót budowlanych pn.: „Wykonanie termomodernizacji budynku przy ul. Sikorskiego 75 w Gliwicach, wprowadzenie C.O. z PEC Gliwice wraz z pracami towarzyszącymi w ramach projektu „Poprawa efektywności energetycznej budynków mieszkalnych Miasta Gliwice – I”.

Termin realizacji umowy został określony w § 4 Umowy w sposób następujący:

Termin realizacji robót do dnia 29.10.2021 r. z zastrzeżeniem zapisów zawartych w załączniku do SWZ pt. „Wymagania inwestorskie”.

W dniu 29.10.2021 roku podpisano kontrolowany Aneks, na mocy którego § 4 Umowy otrzymał brzmienie:

Termin realizacji robót do dnia 30.11.2021 r. z zastrzeżeniem zapisów zawartych w załączniku do SWZ pt. Wymagania inwestorskie.

Ponadto, punkt 19 załącznika do SWZ pt. „wymagania inwestora” otrzymał brzmienie: *Termin realizacji zamówienia do dnia 30.11.2021 r.* Pozostałe postanowienia umowy zostały bez zmian.

W kontrolowanym stanie faktycznym przyczyną wprowadzenia zmian w umowie była konieczność wykonania robót dodatkowych polegających na remoncie schodów zewnętrznych oraz zejścia do pomieszczeń piwnicznych, remoncie kanalizacji oraz rozbiórce szamba.

Jako podstawę prawną kontrolowanej zmiany umowy Beneficjent wskazał:

a) § 13 ust. 1 pkt 1.8 Umowy:

Zakazuje się zmian postanowień zawartej Umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru Wykonawcy, chyba że zachodzi co najmniej jedna z następujących okoliczności:

1.8 Wystąpienia konieczności wprowadzenia zmian w harmonogramie realizacji przedmiotu Umowy poprzez: przesunięcie w czasie, w tym związane ze zmianą finansowania, zmianę zakresów rzeczowych zakończonych i wyodrębnione technicznie elementy robót, uszczegółowienie spowodowane obiektywnymi czynnikami, niezależnymi od Wykonawcy, uniemożliwiającymi realizację przedmiotu Umowy zgodnie z pierwotną wersją przedmiotowego Harmonogramu.

b) § 13 ust. 2 pkt 2.1.8, pkt 2.1.9 oraz 2.1.10 Umowy:

Zmiana terminu realizacji przedmiotu umowy może ulec zmianie w przypadku wystąpienia opóźnień wynikających z okoliczności:

2.1.8. konieczności wykonania robót które wstrzymują lub opóźnią realizację Przedmiotu Umowy, wystąpienia niebezpieczeństwa kolizji z planowanymi lub ewentualnymi równoległe prowadzonymi przez inne podmioty inwestycjami w zakresie niezbędnym do uniknięcia lub usunięcia tych kolizji,

2.1.9 wystąpienia okoliczności, których strony Umowy nie były w stanie przewidzieć, pomimo zachowania należytej staranności;

2.1.10 przyczyn nieleżących po stronie Wykonawcy.

Kwestia dopuszczalności zmiany umowy o udzielenie zamówienia publicznego została uregulowana w art. 455 ustawy Pzp, w którym zostały wskazane przesłanki zmiany umowy, które nie wymagają przeprowadzenia nowego postępowania.

Przepis art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp stanowi, iż dopuszczalna jest zmiana umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia niezależnie od wartości tej zmiany, o ile została przewidziana w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia w postaci jasnych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień umownych, które mogą obejmować postanowienia dotyczące zasad wprowadzania zmian wysokości ceny. Ponadto, postanowienia umowne muszą określać rodzaj i zakres zmian, określać warunki wprowadzenia zmian oraz nie mogą przewidywać takich zmian, które modyfikowałyby ogólny charakter umowy.

Beneficjent w załączniku nr 6 do Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia, zawarł wzór umowy, w którym zostały wskazane przesłanki zmiany postanowień umowy. Przesłanki te zostały powtórzone w § 13 Umowy z wykonawcą.

Analizując kontrolowany stan faktyczny przez pryzmat przesłanki opisanej w § 13 ust. 1 pkt 1.8 Umowy należy stwierdzić, iż wydłużenie terminu realizacji zamówienia było spowodowane koniecznością wykonania prac dodatkowych. W związku powyższym wystąpiła konieczność wprowadzenia zmian w harmonogramie realizacji przedmiotu umowy poprzez rozszerzenie zakresu rzeczowego robót oraz przesunięcie w czasie terminu zakończenia realizacji umowy.

W protokole konieczności z dnia 30.10.2021 r. wskazano, iż w trakcie realizacji zadania stwierdzono załamanie i zamulenie kanalizacji deszczowej. Z tego względu konieczne było wyremontowanie istniejącej kanalizacji poprzez wymianę rur PVC oraz montaż studni na trasie kanalizacji. Ponadto, stwierdzono konieczność wyremontowania schodów wejściowych do budynku oraz zejścia do pomieszczeń piwnicznych. W trakcie robót ziemnych na trasie przyłącza PEC odkryto nieczynne szambo, które należało rozebrać. W świetle przedstawionych okoliczności należy stwierdzić, iż konieczność dokonania zmiany w harmonogramie spowodowana była czynnikami o charakterze obiektywnym i niezależnymi od Wykonawcy.

Zakres zmiany terminu realizacji umowy jest limitowany przez § 13 ust. 3.2 Umowy, zgodnie z którym:

W przypadku wystąpienia któregokolwiek ze zdarzeń wymienionych w pkt. 1.1. – 1.11 termin realizacji przedmiotu Umowy może ulec odpowiedniemu przedłużeniu, o czas niezbędny do zakończenia realizacji przedmiotu Umowy, nie dłużej jednak niż o okres trwania tych okoliczności.

Zgodnie z harmonogramem realizacji przedmiotu Umowy uwzględniającym zmiany wprowadzone kontrolowanym Aneksem, wykonanie robót dodatkowych zostało zaplanowane od połowy października do końca listopada. Wobec powyższego, w ocenie Instytucji Wdrażającej, należy uznać, iż czas, o jaki wydłużono termin realizacji umowy był niezbędny do realizacji przedmiotu Umowy i adekwatny do okresu trwania wskazanych przez Zamawiającego okoliczności, tj. konieczności wykonania prac dodatkowych. Fakt ten znajduje również potwierdzenie w adnotacji inspektora nadzoru na piśmie wykonawcy z dnia 25.10.2021 r.

Wobec powyższego, w ocenie Instytucji Wdrażającej, zmiana terminu realizacji Umowy nr 052/PZ/IV/2021 na podstawie Aneksu z dnia 29.10.2021 r. była dopuszczalna w świetle § 13 ust. 1 pkt. 1.8 oraz § 13 ust. 3.2 Umowy w związku z art. 455 ust. 1 pkt 1 Pzp.

Odnosząc się natomiast do przesłanek opisanych w § 13 ust. 2 pkt 2.1.8, 2.1.9 oraz 2.1.10 Umowy wskazać należy, iż nie spełniają one wymogów określonych w art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp, ponieważ nie określają zakresu zmiany, tj. czasu o jaki zostanie wydłużony termin realizacji umowy w przypadku wystąpienia okoliczności wskazanych w tych przesłankach. Z tego względu dokonanie zmiany umowy na podstawie tych przesłanek należałoby uznać za niedopuszczalne. Powyższa okoliczność nie ma jednak wpływu na wynik przedmiotowej kontroli ze względu na wystąpienie okoliczności opisanych w § 13 ust. 1 pkt 1.8 Umowy.

Mając na uwadze powyższe ustalenia Instytucja Wdrażająca stwierdziła:

1. Naruszenia przepisów prawa wspólnotowego w dziedzinie zamówień publicznych

Ustalenia I

Naruszenia przepisów prawa wspólnotowego w dziedzinie zamówień publicznych skutkujących wystąpieniem nieprawidłowości mogących skutkować pomniejszeniem wartości wydatków kwalifikowalnych:

➤ **Nie stwierdzono**

Ustalenia II

Naruszenia o charakterze formalnym prawa wspólnotowego w dziedzinie zamówień publicznych nie wywołujące skutków finansowych w postaci obniżenia kwoty wydatków kwalifikowalnych:

➤ **Nie stwierdzono**

Ustalenia III

Inne uwagi:

➤ **Nie stwierdzono**

2. Zgodność zakresu zamówienia z zakresem przedsięwzięcia wskazanym we wniosku o dofinansowanie i umowie o dofinansowaniu:

Nie dotyczy.

II. INFORMACJA O POMNIEJSZENIU WYDATKÓW KWALIFIKOWALNYCH

Nie dotyczy

III. INFORMACJA O PRAWIE DO WNIESIENIA ZASTRZEŻEŃ

Od ustaleń zawartych w niniejszej Informacji pokontrolnej Beneficjentowi przysługuje prawo wniesienia zastrzeżeń wraz z uzasadnieniem do Instytucji Wdrażającej w terminie 14 dni od daty jej doręczenia.

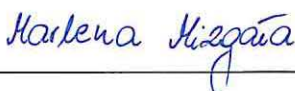
Instytucja Wdrażająca uzna, że zastrzeżenia zostały wniesione skutecznie w sytuacji, gdy najpóźniej w ostatnim dniu powyższego terminu do godziny 15.30, zastrzeżenia zostaną dostarczone do kancelarii WFOŚiGW w Katowicach przy ul. Plebiscytowej 19 osobiście lub za pośrednictwem operatora pocztowego.

W przypadku nie dostarczenia zastrzeżeń w terminie, w sposób wskazany powyżej, Beneficjentowi nie przysługują żadne uprawnienia ani roszczenia, w szczególności roszczenie o przywrócenie terminu.

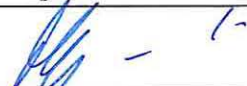
IV. POZOSTAŁE INFORMACJE

1. Wynik powyższej kontroli nie uchyla innych ustaleń poczynionych w toku innych kontroli właściwych organów w systemie POIiŚ.
2. Informację pokontrolną sporządzono w dwóch jednobrzmiących egzemplarzach, po jednym dla Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w Katowicach i Beneficjenta.


Data i podpis Kontrolującego:

| | Imię i nazwisko | Data | Podpis |
|--------------|-----------------|---------------|--|
| Sporządziła: | Marlena Mizgała | 22.02.2024 r. |  |

Data i podpis Kierownika Zespołu Kontroli Projektów POIiŚ:

| | Imię i nazwisko | Data | Podpis |
|--------------|--------------------|---------------|---|
| Weryfikował: | Mariusz Smurzyński | 22.02.2024 r. |  |

Data i podpis Prezesa Zarządu WFOŚiGW w Katowicach:

| | Imię i nazwisko | Data | Podpis |
|-------------|-----------------|----------|---|
| Akceptował: | Tomasz Bednarek | 22.02.24 |  |

