



W nawiązaniu do uwag Beneficjenta odnoszących się do stwierdzonego przez IZ RPO WZ naruszenia art. 32 ust. 2 ustawy PZP, IZ RPO WZ pragnie poinformować, iż zgodnie z art. 32 ust. 1 ustawy PZP, podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, ustalone przez zamawiającego z należytą starannością. Z przepisu tego wynika zatem obowiązek dołożenia przez

podzielną zamówienia w celu uniknięcia stosowania ustawy PZP. nowe umowy, które dotyczyły tego samego zadania inwestycyjnego, tym samym dokonał Zamawiający udzielił zamówienia na pełnienie funkcji inspektora nadzoru podpisując co roku (refundacji), których łączną wartość przekracza kwotę ujętą w art. 4 pkt 8 ustawy PZP. poprzednich latach 2 dodatkowe umowy (wydatki niekwalifikowane – nieprzedstawione do postaci dwóch ofert. W trakcie czynności kontrolnych stwierdzono, iż Beneficjent podpisał w pełnieniem funkcji inspektora nadzoru, Beneficjent przedstawił dowód na rozeznanie rynku w 1. W protokole z kontroli, zespół kontrolujący stwierdził, iż w ramach wydatku związanego z zamówień publicznych (PZP):

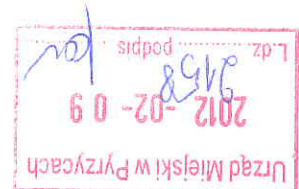
1. W ramach wydatku związanego z pełnieniem funkcji inspektora nadzoru inwestorskiego, zespół kontrolujący stwierdził naruszające naruszenie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo Zachodniopomorskiego (IZ RPO WZ) informuje co poniżej.

W nawiązaniu do zastrzeżeń Beneficjenta wniesionych do protokołu z kontroli projektu nr WND-RPZP.05.02.01-32-015/09 pn. "Remont i modernizacja Pyrzyckiego Domu Kultury", Instytucja Zarządzająca Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa

Dotyczy kontroli nr: KPR-RPZP.05.02.01-32-015/09-01

Jerzy Marek Olech

Pan
Jerzy Marek Olech
Burmistrz Pyrzyc
pl. Ratuszowy 1
74-200 Pyrzyce



WWRP0-VII.441.(5.2.1/2009/015).2011.KH.04

Szczecin, dnia 08 lutego 2012 r.



J.P.



zamawiającego należytej staranności przy ustalaniu wartości zamówienia. Jednocześnie w myśl art. 32 ust. 2 ustawy PZP zamawiający nie może w celu uniknięcia stosowania przepisów ustawy dzielić zamówienia na części lub zanizac jego wartości. Sens normatywny tego przepisu sprowadza się do ustalenia, iż zamawiający nie może dokonywać podziału zamówienia (zanizac jego wartości) w taki sposób, aby na skutek ustalenia wartości dla każdej z wydzielonych części zamówienia doszło do nieuprawnionego wyłączenia stosowania przepisów ustawy PZP odnoszących się do zamówień o wartości powyżej określonego progu, czy też, z drugiej strony, do nieuprawnionego zastosowania przepisów odnoszących się do zamówień o wartości poniżej określonego progu. Innymi słowy nie jest zakazany sam podział jednego zamówienia na części, ale jest zakazany taki podział, który zmierza do uniknięcia stosowania przez zamawiającego przepisów ustawy PZP właściwych dla zamówienia o określonej wartości szacunkowej. Znajduje to swoje odzwierciedlenie w treści art. 32 ust. 4 ustawy PZP, w myśl którego jeżeli zamawiający dopuszcza możliwość składowania ofert częściowych albo udziela zamówienia w częściach, z których każda stanowi przedmiot odrębnego postępowania, wartością zamówienia jest łączna wartość poszczególnych części zamówienia. Oznacza to, iż zamawiający może z określonych wartości zamówienia (organizacyjnych, ekonomicznych, celowościowych itp.) dokonać podziału jednego zamówienia na części, dla których to będzie prowadził odrębne postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, przy czym wartością każdej z części zamówienia, będzie łączna wartość wszystkich części zamówienia. W konsekwencji przy udzieleniu każdej z części zamówienia zamawiający będzie zobowiązany do stosowania przepisów ustawy PZP właściwych dla łącznej wartości zamówienia. Takie działanie zamawiającego nie narusza art. 32 ust. 2 ustawy PZP (*Opinia Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 17.05.2010 r. w sprawie Szacowania wartości i udzielenia zamówień objętych projektem współfinansowanym ze środków Unii Europejskiej*).

Mając na uwadze powyższe, IZ RPO WZ uznała za niewystarczające wyjaśnienia Beneficjenta w zakresie naruszenia art. 32 ust. 2 ustawy PZP, tym samym wydatek związany z pełnieniem funkcji inspektora nadzoru został uznany w 100% niekwalifikowany.

II. W postępowaniu przetargowym pn.: „Roboty Budowlano montażowe w Sali widowiskowo-kinowej w budynku Dom Kultury w Pырzyczach przy Placu Wolności Nr 3”, zespół kontrolujący stwierdził następujące naruszenia ustawy PZP:

1. W protokole pokontrolnym, zespół kontrolujący ustalił, że w ramach prowadzenia inwestycji Beneficjent zawarł w dniu 05.11.2010 r. z Wykonawcą robot budowlanych umowę nr IRG 3420-

12-WR/2010 określającą jako podstawę zawarcia art. 67 ust. 1 pkt. 5 lit. b ustawy PZP. Procedura, w ramach której zawarto powyższą umowę została przeprowadzona bez zachowania formy pisemnej (brak zaproszenia do negocjacji, brak protokołów z postępowania), co stanowi naruszenie art. 9 ust. 1 ustawy PZP. Przedmiotem umowy były prace opisane w protokołach konieczności nr 16 i 17. Ponadto zapisy powyższych protokołów konieczności nie są wystarczające aby uznać, że zostały wszystkie niezbędnie okoliczności warunkujące zastosowanie trybu zamówienia z wolnej ręki, w szczególności fakt, iż konieczność wykonania robót wynika na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia.

W nawiązaniu do zastrzeżeń wniesionych do protokołów z kontroli w zakresie naruszenia art. 67 ust. 1 pkt 5 lit. b ustawy PZP, należy podkreślić, iż w piśmie na które powołuje się Beneficjent, tj. pismo nr WMRPO.IV.PL.3462-5(5.2.1/2009/015)01/10 z dnia 14.09.2010 r., iż RPO WZ wyrażnie wskazała, iż zgodnie z przyjętymi zasadami, oszczędności przetargowe mogą zostać wykorzystane przez Beneficjentów na realizację robót dodatkowych wyjącznie po spełnieniu przesłanek wynikających z definicji zamówień dodatkowych zawartej w ustawie PZP.

Art. 67 ust. 1 pkt 5 lit. b ustawy PZP, na który powołuje się Beneficjent w protokołach konieczności nr 16, z dnia 20.10.2010 r. oraz nr 17, z dnia 29.10.2010 r., stanowi, iż Zamawiający może udzielić zamówienia z wolnej ręki, w przypadku udzielenia Zamawiającemu wykonawcy usług lub robót budowlanych zamówień dodatkowych, nieobjętych zamówieniem podstawowym i nieprzeznaczających łącznie 50 % wartości realizowanego zamówienia, niezbędnych do jego prawidłowego wykonania, których wykonanie stało się konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia i wykonanie zamówienia podstawowego jest uzależnione od wykonania zamówienia dodatkowego. Należy wyraźnie podkreślić, iż wybór trybu niekonkurencyjnego, do jakiego należy m.in. zamówienie z wolnej ręki nie może być konsekwencją braku staranności w działaniach Zamawiającego podejmowanych przez niego uprzednio w toku innego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, czy też pochopnych decyzji podjętych poza procedurami przewidzianymi ustawą PZP. Zastosowanie trybu niekonkurencyjnego powinno być zawsze rozważone z uwzględnieniem okoliczności konkretnego stanu faktycznego (*Uchwała Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 20 kwietnia 2011 r. KIO/KD 34/11*). Immanentną cechą zamówienia dodatkowego jest to, że jego wykonanie jest konieczne na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia, która powinna mieć charakter obiektywny i bezwzględny oraz wynikać z przyczyn zewnętrznych, niezależnych od zamawiającego. Należy podkreślić, iż nie chodzi zatem o roboty nieprzewidziane na etapie zamówienia podstawowego, ale roboty niemożliwe do przewidzenia - pomimo zachowania

należyte] staranności. (Uchwała Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień

Publicznych z dnia 12 kwietnia 2011 r. KIO/KD 29/11).

Mając na uwadze powyższe oraz zapisy protokołów konieczności nr 16 oraz 17, należy uznać, że nie zostały wszystkie niezbędnie okoliczności warunkujące zastosowanie trybu zamówienia z wolnej ręki, w szczególności fakt, iż konieczność wykonania robót wynika na skutek sytuacji niemożliwej wcześniej do przewidzenia.

Jednocześnie należy zaznaczyć, że Zamawiający udzielając zamówienia w trybie z wolnej ręki, zobowiązany był do zachowania generalnej zasady wyrażonej w art. 9 ust. 1. ustawy ZP, stanowiącej, iż postępowanie o udzielenie zamówienia, z zastrzeżeniem wyjątków określonych w ustawie, prowadzi się z zachowaniem formy pisemnej. (Uchwała Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 11 lutego 2010 r., KIO/KD 11/10).

W związku z powyższym wszystkie roboty budowlane wykonane w ramach umowy nr IRG 3420-12-WR/2010 z dnia 05.11.2010 r. zostały uznane za wydatki w 100% niekwalifikowalne.

2. W nawiązaniu do zastrzeżeń wniesionych do protokołu z kontroli w zakresie wykonania robót zamówienia w protokołach konieczności nr. 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 10, 11 oraz 14. Należy zaznaczyć, iż roboty zamienne polegają na tym, że wykonawca zamówienia podstawowego zobowiązuje się do ich wykonania w sposób odmienny od określonego w umowie. Roboty zamienne nie powodują zwiększenia (zmiany) zakresu świadczenia wykonawcy zamawiającego w ofercie. Wprowadzając roboty zamienne – w miejsce określonych w SIWZ i w ofercie – wymienia się jedynie „coś za coś”, nie otrzymany nic ponad to, co stanowiło przedmiot umowy. Zachowana jest zatem zasada wynikająca z treści art. 140 ust. 1 ustawy ZP. Pojęcia „roboty zamienne” i „zamówienia dodatkowe” nie są tożsame i odmienne są podstawy ich stosowania. Zgodnie z informacjami zawartymi we wskazanych protokołach konieczności wykonane roboty nie zostały ujęte w dokumentacji projektowej oraz kosztorysach ofertowych, tym samym wykraczają poza zakres świadczenia przewidzianego w ofercie i nie można ich uznać za roboty zamienne. Jednocześnie należy wskazać, iż roboty, które nie zostały ujęte w dokumentacji projektowej oraz kosztorysach ofertowych a miały charakter zamówienia dodatkowego w myśl art. 67 ustawy ZP, zawsze stanowią przedmiot odrębnego zamówienia, a zatem odrębnego postępowania udzielania zamówienia publicznego (*Wyrok Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 18 marca 2008 r. KIO/UZP 195/08*).

Dodatkowo Beneficjent naruszył również art. 144 ust. 1 ustawy PZP, poprzez zmianę umowy polegającą na zmniejszeniu zakresu świadczenia wykonawcy (rezygnacji z części robót oraz wyposażenia) w stosunku do zobowiązania zawartego w ofercie bez stosownego zmniejszenia ceny a także nie przewidzianej w umowie zmiany terminu wykonania zamówienia.

Mając na uwadze powyższe, IZ RPO WZ podtrzymało swoje stanowisko wyrażone w protokole pokontrolnym, tym samym wszystkie roboty budowlane wykonane w ramach protokołów konieczności nr: 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 10, 11 oraz 14 zostały uznane za wydatki w 100% niekwalifikowane.

3. W protokole pokontrolnym, zespół kontrolujący stwierdził, iż w dniu 17.06.2008 r. Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy, który przedstawił najkorzystniejszą ofertę, z prośbą o wyrażenie zgody na zawarcie umowy po upływie terminu związania ofertą. Wykonawca pisemnie z dnia 18.06.2008 r. wyraził zgodę, jednakże nie przedłużył gwarancji ubezpieczeniowej tym samym naruszył art. 85 ust. 4 ustawy PZP.

W nawiązaniu do zastrzeżeń wniesionych do protokołów z kontroli w zakresie naruszenia art. 85 ust. 4 w związku z art. 94 ust. 1a ustawy PZP, IZ RPO WZ pragnie poinformować, iż złożone wyjaśnienia Beneficjenta w powyższym zakresie, uznane zostały za wystarczające i tym samym dalszych uwag nie wnosi się.

4. W protokole pokontrolnym, zespół kontrolujący zauważył, iż na podstawie art. 140 ust. 2 ustawy PZP, Zamawiający zmienił sposób spełnienia świadczenia przed zawarciem umowy z wykonawcą. Zmiany dotyczyły wydłużenia terminu realizacji inwestycji oraz zmniejszenie wartości procentowej zabezpieczenia należytego wykonania przedmiotu umowy z 3% na 2% wynagrodzenia brutto. W opinii zespołu kontrolującego, nie można uznać, iż zaszyły wszystkie niezbędne okoliczności warunkujące zastosowanie art. 140 ust. 2 PZP, w szczególności fakt, iż wystąpiły okoliczności, których nie można było przewidzieć w chwili wyboru najkorzystniejszej oferty oraz że zmiany te są korzystne dla zamawiającego. Dodatkowo zwrócono uwagę, na brak w umowie podpisanej z Wykonawcą zapisu, iż formą wynagrodzenia jest wynagrodzenie ryczałtowe. Taki zapis znajdował się we wzorze umowy w § 5, stanowiącym załącznik do SIWZ.

Zgodnie z art. 140 ust. 2 ustawy PZP możliwe jest dokonanie zmiany sposobu spełnienia świadczenia wykonawcy. Zmiana taka może mieć miejsce jedynie na etapie przed podpisaniem umowy, jednak już po wyborze najkorzystniejszej oferty. Dopuszczenie zmiany sposobu spełnienia świadczenia wykonawcy może mieć miejsce tylko i wyłącznie w sytuacji, gdy wystąpią określone w ust. 2 przesłanki. Ich wystąpienie musi być kumulatywne: szczególnie uzasadniony przypadek, związany z wystąpieniem okoliczności, których nie można było

przewidzieć najpóźniej w chwili wyboru oferty, lub, gdy zmiany te są korzystne dla zamawiającego, a wykonawca wyrazi na nie zgodę.

Dodatkowo art. 140 ust. 2 ustawy PZP wyraźnie wskazuje, że zmiany te nie mogą mieć wpływu na elementy oferty, które podlegały ocenie przez zamawiającego. Naczelny zasadami prowadzenia postępowania przetargowego są równe traktowanie wykonawców i przejrzystość postępowania, rozumiana jako dostęp wszystkich do jednakowych informacji. Podstawowym założeniem wskazanym zasad jest wyeliminowanie ryzyka pojawienia się uprzywilejowanego traktowania danego podmiotu. Pociąga to za sobą obowiązek określenia w sposób jasny, precyzyjny i eliminujący ryzyko subiektywnej oceny warunków zamówienia wskazanym w ogłoszeniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia na co składa się przede wszystkim: opis przedmiotu zamówienia, kryteria podmiotowe wykonawców oraz kryteria oceny oferty. Pozwolić to ma z jednej strony potencjalnym wykonawcom na zapoznanie się i jednakowe rozumienie podstawowych informacji dot. zamówienia, a więc na właściwe przygotowanie się do postępowania, z drugiej daje zamawiającemu instrument obiektywnej oceny i kwalifikacji zarówno podmiotów ubiegających się o zamówienie jak i przedstawianych przez nich ofert. Przepis art. 140 ust. 2 ustawy PZP zawiera dwie istotne regulacje.

Po pierwsze, przepis mówi o możliwości „zmiany sposobu spełnienia świadczenia”, po drugie warunkuje ją faktem, że zmiana ta nie może dotyczyć „zobowiązań wykonawcy zawartych w ofercie, które były oceniane”. Zgodnie z orzecznictwem ETS „zawarcie umowy na warunkach istotnie odmiennych od tych określonych w ofercie stanowi, co do zasady, poważne naruszenie zasad przejrzystości i równego traktowania” (*Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 29 kwietnia 2004 r. w sprawie C-496/99 Succhi di Frutta*). Należy uznać, że tam, gdzie zamawiający może przewidzieć i określić warunki ewentualnej zmiany w warunkach zamówienia jest zobowiązany do ich uwzględniania na etapie ogłoszenia. Przepis art. 140 ust. 2 ustawy PZP nie zezwala zamawiającemu na wprowadzanie zmian powodowanych okolicznościami, które pozostają w jego dyspozycji. Możliwość zmiany sposobu świadczenia wykonawcy istnieje w szczególności w przypadkach, których nie można było przewidzieć. Zawsze więc tam, gdzie zamawiający nie dochował należytej staranności w określaniu warunków zamówienia choć mógł i powinien był to przewidzieć, zmiana, o której mowa w art. 140 ust. 2 ustawy PZP nie będzie możliwa. Wszelkie istotne zmiany specyfikacji istotnych warunków zamówienia są, co do zasady, zakazane a ich ewentualne wprowadzenie pociąga obowiązek wszczęcia nowego postępowania lub co najmniej wyznaczenia odpowiednich terminów, które pozwolą potencjalnym wykonawcom na wprowadzenie właściwych korekt w przygotowywanej przez nich ofercie.

Drugą przesłanką pozwalającą w świetle art. 140 ust. 2 ustawy PZP na wprowadzenie

zmian w sposobie świadczenia wykonawcy po wyborze oferty, a przed podpisaniem umowy jest sytuacja, gdy "zmiany są korzystne dla zamawiającego". Termin ten jest pojęciem, którego nie można jednoznacznie zdefiniować. Należy wskazać, że na ewentualne zmiany muszą wyrazić zgodę obie strony, co w praktyce oznacza, że każda zmiana sposobu świadczenia wykonawcy będzie korzystna zarówno dla zamawiającego jak i wykonawcy. Powoduje to, że w rzeczywistości strony umowy mogłyby dowolnie kształtować treść umowy, co w sposób oczywisty jest sprzeczne z celem, dla których prowadzi się postępowanie mające na celu wyłonienie wykonawcy. Ewentualne zmiany sposobu świadczenia nie mogą dotyczyć zobowiązań wykonawcy zawartych w ofercie, które były oceniane w toku postępowania. Wprowadzenie zmian nie może odnosić się do elementów oferty, które były przedmiotem oceny. Oznacza to, że wszelkie zmiany dotyczące zarówno przedmiotu zamówienia, jak również kryteriów, na których opierał się zamawiający oceniając oferty są zakazane. Podobnie rzecz się ma ze wszelkimi zmianami dotyczącymi zakresu świadczenia wykonawcy. Może to być sugerować, że inne parametry wskazane w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, które nie podlegały ocenie, mogą ulec zmianie. Takie rozwiązanie należy uznać za niezgodne z prawem w kontekście naczelnych zasad prowadzenia postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, w szczególności uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, o których mowa w art. 7 ust. 1 ustawy PZP (*Wyrok Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości z dnia 5 października 2000 r. w sprawie C-337/98 Komisja Europejska przeciwko Francji*).

Za dopuszczalne trzeba uznać zmiany, które dotyczą np. miejsca lub czasu świadczenia w sytuacji, w której od momentu wyboru oferty do podpisania umowy zaistniały nie dające się do wcześniejszego przewidzenia okoliczności, za które zamawiający nie ponosi odpowiedzialności powodując, że spełnienie świadczenia w pierwotnym miejscu lub w pierwotnym czasie jest nieracjonalne. Podobnie będzie w sytuacji kolejności wykonywania określonych czynności przez wykonawcę, które nie będą miały znaczenia dla istoty zamówienia. Jednocześnie podkreślić należy, że możliwość zmiany sposobu świadczenia wykonawcy trzeba traktować jako odstępstwo od ogólnej zasady wyrażonej w art. 140 ust. 1 ustawy PZP, zgodnie z którą zakres świadczenia wykonawcy wynikający z umowy jest tożsamy z jego zobowiązaniem zawartym w ofercie i w konsekwencji interpretować ściśle i zawężająco.

Mając na uwadze powyższe, IZ RPO WZ podtrzymuje swoje stanowisko wyrażone w protokole pokontrolnym.

5. W nawiązaniu do zastrzeżeń wniesionych do protokołów z kontroli w zakresie naruszenia art. 25 ustawy PZP przez Zamawiającego, poprzez żądanie od wykonawców zataczenia do oferty

dokumentów potwierdzających przez osoby zdolne do wykonania zamówienia, uprawnień oraz aktualnych zaświadczzeń z właściwych okręgowych izb samorządu zawodowego, IZ RPO WZ pragnie poinformować, iż złożone wyjaśnienia Beneficjenta w powyższym zakresie, uznane zostały za wystarczające i tym samym dalszych uwag nie wnosi się.

6. Zespół kontrolujący ustalił, iż Zamawiający w Specyfikacji Technicznej Wykonania i Odbioru Robót wskazał znaki towarowe i producenta, jednocześnie w pkt. III. 4.5. SIWZ, dopuścił zastosowanie materiałów i urządzeń równoważnych ale uzależnił to od zgody autora dokumentacji projektowej i akceptacji zmian przez Zamawiającego, co faktycznie uniemożliwiało zastosowanie materiałów równoważnych

W nawiązaniu do zastrzeżeń wniesionych do protokołów z kontroli w zakresie naruszenia dotyczącego art. 29 ustawy PZP, IZ RPO WZ informuje co poniżej. Zamawiający w opinii zespołu kontrolującego w rażący sposób naruszył art. 29 ustawy PZP poprzez sporządzenie opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Przedmiot zamówienia w postępowaniu pn.: "Roboty Budowlano montażowe w Sali widowiskowo-kinowej w budynku Dom Kultury w Piżycach przy Placu Wolności Nr 3", opisany został w dokumentacji przetargowej z wykorzystaniem przez zamawiającego nazw własnych. Zamawiający w STWIOR wskazał znaki towarowe i producenta, jednocześnie w pkt. III. 4.5. SIWZ, dopuścił zastosowanie materiałów i urządzeń równoważnych ale uzależnił to od zgody autora dokumentacji projektowej i akceptacji zmian przez Zamawiającego. Zgodnie z art. 29 ust. 3 ustawy PZP: "Przedmiotu zamówienia nie można opisywać przez wskazanie znaków towarowych, patentów lub pochodzenia, chyba że jest to uzasadnione specyfiką przedmiotu zamówienia i zamawiający nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń, a wskazaniu takim towarzyszą wyrazy "lub równoważny". Zamawiający nie wykaże, że bez wskazanych nazw własnych nie może opisać przedmiotu zamówienia za pomocą dostatecznie dokładnych określeń oraz że taki opis uzasadniony jest specyfiką zamówienia. IZ RPO WZ pragnie również nadmienić, iż zgodnie z ugruntowanym orzecznictwem i doktryną dla oceny równoważności produktów nie wystarczy samo użycie sformułowania "lub równoważny" jak również określenie wykładni językowej pojęcia równoważny. Konieczne jest użycie sformułowań uściślających i podanie wymogów, parametrów, odnoszących się do dopuszczalnego zakresu równoważności ofert (*Wyrok KIO z dnia 21 maja 2009r., sygn. akt: KIO/IZP 585/09*). Ponadto w razie możliwości składowania ofert równoważnych, Zamawiający jest obowiązany dokładnie wskazać i opisać minimalne parametry techniczne oraz wymogi jakościowe jakie mają być spełnione przez oferowane produkty. W przeciwnym razie Zamawiający nie będzie w stanie przeprowadzić prawidłowego porównania tego rodzaju ofert. IZ

RPO WZ pragnie również zwrócić uwagę na fakt, iż ustawa PZP w art. 29 ust. 2 zawiera wyraźny zakaz dokonywania opisu przedmiotu zamówienia w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję. Sporządzenie przez Zamawiającego opisu przedmiotu zamówienia z pominięciem cech obiektywnych przedmiotu świadczenia i w zamian posłużenie się zestawem cech właściwych wyjącznie do konkretnego wyrobu, (produktu, usługi, technologii itd.) co do zasady zawsze będzie utrudniało uczciwą konkurencję. Oferta równoważna to taka, która przedstawia produkt, który nie jest identyczny, tożsamy z produktem referencyjnym, ale posiada pewne, istotne dla Zamawiającego, zbliżone do produktu referencyjnego cechy i parametry. W obowiązaniu do wyroku KIO z dnia 06.08.2009r. Sygn. akt. KIO/UZP 967/09 „Pojęcie równoważności bowiem nie może oznaczać tożsamości produktów, ponieważ przeczyłoby to istocie oferowania produktów równoważnych i czyniłoby możliwość oferowania produktów równoważnych pozorną i w praktyce niemożliwą do spełnienia. Zaś rozwiązanie równoważne nie może oznaczać, że inne zaproponowane w ramach tej równoważności urządzenie ma spełniać wszystkie parametry konkretnego urządzenia, określonego producenta, przyjętego przez projektanta, gdyż naruszałoby to zasadę równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji”;

IZ RPO WZ pragnie również podkreślić, iż brak pytań ze strony wykonawców biorących udział w przedmiotowym postępowaniu nie wskazuje w sposób jednoznaczny, iż Zamawiający postępował zgodnie z zasadą konkurencyjności i równego traktowania wykonawców (również potencjalnych) określona w art. 7 ust 1 ustawy PZP.

Mając na uwadze wytyczne Ministerstwa Rozwoju Regionalnego w sprawie „Wymierzania korekt finansowych za naruszenia prawa zamówień publicznych związane z realizacją projektów współfinansowanych ze środków funduszy UE”, wskaźnik procentowy do obliczenia korekty w zakresie powyższego naruszenia wynosi 10% (tabela 4 poz.3). Wysokość korekty obliczana będzie jako iloczyn wskaźnika procentowego nałożonej korekty (10%), wskaźnika procentowego współfinansowania ze środków UE (49,99%) i wysokości faktycznych wydatków kwalifikowalnych dla danego zamówienia (Umowa na roboty budowlane nr RG 3420/12/2008).

W trakcie kontroli projektu stwierdzono, że w dniu 31.07.2008 r. Gmina Piryce podpisała z Wojewodą Zachodniopomorskim Umowę nr 1/2008 m.in. na realizację zadania pn. „Adaptacja pomieszczeń w Piryckim domu kultury na siedzibę Stowarzyszenia Piryckich Romów w wysokości 29.200 zł. Ze złożonego przez Gminę Piryce sprawozdania z realizacji w 2008 r. Programu na rzecz społeczności romskiej w Polsce na terenie Gminy Piryce wynika, że dotacja została w całości przeznaczona na pokrycie wydatków związanych z fakturą nr 062/08 z dnia 23.12.2008 r. na kwotę 292.800 zł.

W dniu 28.04.2009 r. Gmina Pyrzyce podpisała z Ministrem Kultury i Dziedzictwa Narodowego

Umowę nr 4217/09/FPK/DEK na Zakup wyposażenia do Sali widowiskowo-kinowej Pyrzyckiego Domu Kultury w kwocie 55.431 zł. Ze złożonego Raportu z wykonania zadania Zakup wyposażenia do Sali widowiskowo-kinowej Pyrzyckiego Domu Kultury wynika, że otrzymane środki zostały przeznaczone na pokrycie wydatków związanych z fakturą nr FA/32/2009 z dnia 25.09.2009 r. na kwotę 431.630,24 zł.

Faktury nr 062/08 i FA/32/2009 ujęto do rozliczenia we wniosku o płatność za okres do 31.08.2010 r. Z opisu do ww. faktur wynika, że w całości zostały przedłożone do refundacji kwoty wydatków kwalifikowalnych nie zostały pomniejszone o środki otrzymane od Wojewody Zachodniopomorskiego oraz z Ministerstwa Kultury i Dziedzictwa Narodowego.

W złożonym wniosku o płatność za okres do 30.12.2010 r. przedłożono do refundacji dokumenty nr 6 i 7, w których pomniejszono kwotę wydatków kwalifikowalnych, tj. w fakturze nr 055/08 pomniejszono wydatki kwalifikowalne o kwotę 29.200 zł, w fakturze nr FA/21/2009 pomniejszono wydatki kwalifikowalne o kwotę 55.431 zł. Wydatki kwalifikowane należało pomniejszyć o ww. kwoty odpowiednio w fakturach nr: 062/08 i FA/32/2009.

W związku z powyższym konieczne będzie sporządzenie przez Beneficjenta korekty wniosku o płatność.

W związku z powyższym IZ RPO WZ informuje, iż czynności kontrolne zostają zakończone. O dokładnej wysokości korekty finansowej (wraz z odsetkami) oraz sposobu sporządzenia korekty wniosku o płatność Beneficjent zostanie poinformowany odrębnym pismem.

W przypadku pytań lub wątpliwości proszę o kontakt z kierownikiem Zespołu Kontrolującego p. Krzysztofem Hartukowiczem pod nr tel. 091 44 11 140, e-mail: khartukowicz@wzp.pl lub p. Piotrem Jassem pod nr tel. 091 44 11 641, e-mail: pjas@wzp.pl.

WICEMARSZAŁEK

Andrzej Jakubowski