

Informacja pokontrolna nr 53/2023

z dnia 15.06.2023 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 w mieście Gliwice - III”;
 - 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.01.07.01-00-0042/21.
4. **Numer i data zawarcia umowy o dofinansowanie:** Umowa nr 2022ED10030 zawarta w dniu 04.03.2022 r.
5. **Aneks objęty kontrolą:** Aneks z dnia 29.04.2022 r. do Umowy nr 119/PZ/VII/2021 z dnia 13.07.2021 r. zawarty pomiędzy Miastem Gliwice, reprezentowanym przez Prezesa Zarządu Budynków Miejskich i Towarzystwa Budownictwa Społecznego Sp. z o.o. Andrzeja Tomala, działającego na podstawie Pełnomocnictwa nr 2021/10758/C/PM z dnia 07.05.2021 r., a Panem Piotrem Boguszewskim prowadzącym działalność gospodarczą pod nazwą Zakład Remontowo – Budowlany Piotr Boguszewski.
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 21.12.2020 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 z dnia 3 lipca 2020 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 23 lutego 2023 r.
7. **Tryb kontroli:** kontrola doraźna ex-post.
8. **Termin przeprowadzenia kontroli:** Beneficjent został poinformowany o wszczęciu kontroli pismem nr WK.5510.0042.2021.KP.KJ.53.01 z dnia 10.03.2023 r. Kontrolę wszczęto w dniu 24.03.2023 r. i zakończono w dniu 15.06.2023 r.
9. **Zweryfikowane dokumenty:**
Kontrolę przeprowadzono w oparciu o:
- 1) kserokopie dokumentów przekazanych przez Beneficjenta w dniu 24.03.2023 r. (pismo nr BRM.042.8.2022, UM.339698.2023 z dnia 24.03.2023 r.), potwierdzonych za zgodność z oryginałem przez Prokurentów, tj. Panią Jolantę Szymkolewską oraz Pana Marka Watołę,
 - 2) kserokopie dokumentów przekazanych przez Beneficjenta w dniu 25.04.2023 (pismo nr BRM.042.8.2022, UM.437300.2023 z dnia 25.04.2023 r.), potwierdzonych za zgodność z oryginałem przez Prezesa Zarządu Budynków Miejskich i Towarzystwa Budownictwa Społecznego Sp. z o.o. Pana Andrzeja Tomala,
 - 3) Kserokopie dokumentów przekazanych przez Beneficjenta w dniu 26.05.2023 r. (pismo nr BRM.042.8.2022, UM.531535.2023 z dnia 26.05.2023 r.), potwierdzonych za zgodność z oryginałem przez Prokurentów Zarządu, tj. Panią Halinę Ciomek oraz Pana Marka Watołę.
- Spis oraz kserokopie zweryfikowanych dokumentów znajdują się w aktach kontroli.

II. WYNIK KONTROLI:

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

Analiza stanu prawnego i faktycznego

W dniu 13.07.2021 r. Beneficjent zawarł umowę nr 119/PZ/VII/2021 na wykonanie robót budowlanych pn.: „Wykonanie remontu i docieplenia elewacji, wykonanie izolacji pionowej i poziomej ścian fundamentowych, docieplenie stropu ostatniej kondygnacji mieszkalnej oraz połączenia dachowej, budowy instalacji gazowej, uporządkowania i dobudowy przewodów kominowych, remontu pomieszczeń łazienek i kuchni w mieszkaniach, rozbiórki zabudowań gospodarczych w budynku mieszkalnym wielorodzinnym przy ulicy Kozielskiej 184 w Gliwicach”.

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

Termin realizacji zamówienia do dnia 29.10.2021 r., w tym do dnia 31.08.2021 r. 50% zakresu umowy, z uwzględnieniem sposobu i wielkości fakturowania prac określonych w załączniku pt. „wymagania inwestora”.

Dnia 02.09.2021 r. Strony zawarły Aneks do przedmiotowej umowy, na mocy którego przedłużono termin realizacji przedmiotu zamówienia do dnia 30.11.2021 r. Następnie Aneksem z dnia 30.11.2021 r. wydłużono ten termin do dnia 30.04.2022 r.

W dniu 29.04.2022 roku podpisano kontrolowany Aneks, na mocy którego § 4 Umowy otrzymał brzmienie:

Termin realizacji zamówienia do dnia 30.06.2022 r., w tym do dnia 15.10.2021 r. 50% zakresu umowy, z uwzględnieniem sposobu i wielkości fakturowania prac określonych w załączniku pt. wymagania inwestora.

Ponadto, zmieniono treść pkt. 17 załącznika do SWZ pt. *Wymagania inwestorskie: Termin realizacji zamówienia do dnia 30.06.2022 r.* Pozostałe postanowienia umowy zostały bez zmian.

W kontrolowanym stanie faktycznym przyczyną wprowadzenia zmian w umowie była konieczność wykonania robót dodatkowych polegających na wymianie konstrukcji dachu nad mieszkaniem.

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 2.1.9 oraz 2.1.10 Umowy:

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

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

2.1.10 przyczyn niezależnych 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.

Do zastosowania przesłanki wyszczególnionej w § 13 ust. 1 pkt 1.8 Umowy niezbędne jest spełnienie następujących warunków:

- musi wystąpić konieczność wprowadzenia zmian w harmonogramie realizacji przedmiotu umowy,
- zmiana ta musi polegać na przesunięciu w czasie, które spowodowane ma być zmianą finansowania lub zmianą zakresów rzeczowych,
- konieczność dokonania tej zmiany powinna być spowodowana czynnikami o charakterze obiektywnym i niezależnymi od wykonawcy.

W kontrolowanym stanie faktycznym wydłużenie terminu realizacji zamówienia było spowodowane koniecznością wykonania prac dodatkowych polegających na wymianie konstrukcji dachu, gdyż po dokonaniu odkrywki stropów drewnianych i demontażu stropu w mieszkaniu ostatniej kondygnacji stwierdzono, iż krokwie koszowe i płatwie uległy całkowitej degradacji. W związku z powyższą okolicznością wystąpiła konieczność wprowadzenia zmian w harmonogramie realizacji przedmiotu umowy poprzez wydłużenie czasu trwania zadania „poddasze – mieszkanie nr 9”.

Zamawiający w piśmie z dnia 24.05.2023 r. wskazał, iż konieczność wykonania prac związanych z wymianą konstrukcji dachu została ujawniona dopiero po wykonaniu demontażu stropu ostatniej kondygnacji a roboty demontażowe nie wchodziły w zakres zlecenia projektowego. W związku z powyższym należy stwierdzić, iż konieczność dokonania zmiany w harmonogramie spowodowana była czynnikami o charakterze obiektywnym i niezależnym 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.

Z Dziennika Budowy nr 762/2023 wynika, iż dnia 09.03.2022 r. przystąpiono do remontu więźby dachowej, demontażu pokrycia dachowego i elementów podlegających wymianie. W dniu 12.05.2022 r. odebrano izolację stropu. Z powyższych wpisów wynika, iż prace te trwały 63 dni, a okres, o jaki wydłużono termin realizacji przedmiotu zamówienia wynosił 62 dni. Wobec powyższego, 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. prac dodatkowych związanych z remontem dachu.

Wobec powyższego, w ocenie Instytucji Wdrażającej, zmiana terminu realizacji Umowy nr 119/PZ/VII/2021 na podstawie Aneksu z dnia 29.04.2022 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 2.1.9 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.

III. INFORMACJA O POMNIEJSZENIU WYDATKÓW KWALIFIKOWALNYCH

Nie dotyczy

IV. 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.


V. 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:	Klaudia Jakubowicz	15.06. 2023r.	Klaudia Jakubowicz

Data i podpis Kierownika Zespołu Kontroli Projektów POIiŚ:

	Imię i nazwisko	Data	Podpis
Weryfikował:	Mariusz Smurzyński	15.06. 2023r.	

Data i podpis Zastępcy Prezesa Zarządu WFOŚiGW w Katowicach:

	Imię i nazwisko	Data	Podpis
Akceptował:	Adam Lewandowski	2023-06-15	