



**WOJEWODA MAZOWIECKI**

Warszawa, 4 kwietnia 2018 roku

WCR-II.431.2.1.2017

**Pani  
Elżbieta Radwan  
Burmistrz Wołomina  
ul. Ogrodowa 4  
05 – 200 Wołomin**

#### **WYSTĄPIENIE POKONTROLNE**

Na podstawie art. 175 ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (Dz. U. z 2016 roku, poz. 1870, j.t., z późn. zm.) oraz § 10 ust. 1 i 2 umowy nr PRGiPID/30/2016 z 28 kwietnia 2016 roku w związku z art. 150 pkt 6 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (Dz. U. z 2016 roku, poz. 1870, j.t., z późn. zm.),

kontrolerzy:

1. **Damian Stańczykowski** – główny specjalista w Wydziale Certyfikacji i Rozwoju Regionalnego Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie, upoważnienie nr 1/2017 z 18 kwietnia 2017 roku, pełniący funkcję przewodniczącego zespołu kontrolującego,
2. **Monika Stosio** – starszy inspektor wojewódzki w Wydziale Certyfikacji i Rozwoju Regionalnego Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie, upoważnienie nr 2/2017 z 18 kwietnia 2017 roku,
3. **Beata Witczuk** – starszy inspektor wojewódzki w Wydziale Certyfikacji i Rozwoju Regionalnego Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie, upoważnienie nr 3/2017 z 18 kwietnia 2017 roku,

4. **Hanna Lewczuk** – Kierownik Oddziału Kontroli Finansowej w Wydziale Kontroli Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie, upoważnienie nr 338/WK/2017 z 12 kwietnia 2017 roku,

przeprowadzili w dniach 24 kwietnia 2017 roku – 30 czerwca 2017 roku kontrolę problemową w Gminie Wołomin z siedzibą przy ul. Ogrodowej 4, 05-200 Wołomin.

Przedmiot kontroli obejmował realizację zadania pod nazwą „Budowa ulicy Grabcicznej w Ossowie na odcinku od ul. Gen. Jordan Rozwadowskiego do ul. Matarewicza”, dofinansowanego środkami budżetu państwa w ramach programu wieloletniego pod nazwą „Program rozwoju gminnej i powiatowej infrastruktury drogowej na lata 2016 – 2019”, na podstawie umowy nr PRGiPID/30/2016 z 28 kwietnia 2016 roku, zmienionej aneksem nr 1/2016 z 29 września 2016 roku.

Kontrolą objęto okres od 30 października 2015 roku do 26 maja 2017 roku.

Niniejszym, przekazuję Pani Burmistrz wystąpienie pokontrolne.

W okresie objętym kontrolą przeprowadzono czynności kontrolne dotyczące wyżej wymienionego zadania, polegającego na budowie ulicy Grabcicznej na odcinku o łącznej długości 1 249,13 mb.

W ramach kontroli realizacji zadania, ocenie poddane zostały następujące zagadnienia:

- 1) proces rzeczowej realizacji zadania poprzez sprawdzenie, czy dokumenty dotyczące realizacji inwestycji oraz faktycznie wykonany zakres rzeczowy zadania (ustalony na podstawie przeprowadzonych oględzin w miejscu realizacji zadania, opisany w protokole z oględzin) potwierdzają, że zadanie było zrealizowane zgodnie z zasadami programu wieloletniego pod nazwą „Program rozwoju gminnej i powiatowej infrastruktury drogowej na lata 2016 – 2019”, wnioskiem o dofinansowanie, umową o udzielenie dotacji oraz sprawozdaniem z realizacji zadania i obowiązującymi przepisami,
- 2) przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, poprzez sprawdzenie, czy udzielenie zamówienia publicznego dotyczącego realizacji zadania zgodne było z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych i aktami wykonawczymi do ustawy, w brzmieniu obowiązującym na dzień wszczęcia postępowania,

- 3) realizacja zakresu finansowego zadania, poprzez sprawdzenie, czy zakres finansowy zadania zrealizowany został zgodnie z umową o udzielenie dotacji i obowiązującymi przepisami.

W toku kontroli ustalono, że:

1. Proces rzeczowej realizacji zadania zgodny jest z zasadami programu wieloletniego pod nazwą „Program rozwoju gminnej i powiatowej infrastruktury drogowej na lata 2016 – 2019” (dalej: Program), wnioskiem o dofinansowanie, umową o udzielenie dotacji oraz sprawozdaniem z realizacji zadania i obowiązującymi przepisami, w zakresie:
  - a) zaliczenia dróg objętych zadaniem do dróg kategorii publicznej, z wyjątkiem dotyczącym terminu zaliczenia drogi do kategorii dróg publicznych, opisanym w dalszej części dokumentu;
  - b) realizacji umowy z wykonawcą;
  - c) dokumentacji uprawniającej do rozpoczęcia realizacji inwestycji, z wyjątkiem dopełnienia obowiązku powiadomienia projektanta sprawującego nadzór nad zgodnością realizacji robót budowlanych z projektem, opisanym w dalszej części dokumentu;
  - d) zezwolenia na wycinkę drzew;
  - e) projektu budowlanego, z wyjątkami dotyczącymi: naniesienia na projekt budowlany zmian dokonanych w trakcie jego realizacji, dokonania przez projektanta kwalifikacji zamierzonego odstąpienia od projektu budowlanego oraz wykonania zadania zgodnie z projektem zagospodarowania terenu i przekrojami poprzecznymi pasa drogowego, w zakresie wskazanych w harmonogramie rzeczowo – finansowym efektów mierzalnych/wskaźników produktu, opisanymi w dalszej części dokumentu;
  - f) stałej organizacji ruchu, z wyjątkami dotyczącymi: wykonania organizacji ruchu zgodnie z aktualizacją projektu stałej organizacji ruchu, która zmieniała zakres zatwierdzonej na etapie składania wniosku o dofinansowanie stałej organizacji oraz niepoinformowania wojewody mazowieckiego o tych zmianach, opisanymi w dalszej części dokumentu;
  - g) dziennika budowy, z wyjątkiem dokonania odpowiedniego wpisu przed rozpoczęciem robót, o którym mowa w dalszej części dokumentu;
  - h) sporządzenia geodezyjnej inwentaryzacji powykonawczej;

- i) przystąpienia do użytkowania drogi, z wyjątkiem danych podanych w sprawozdaniu z realizacji zadania w zakresie informacji dotyczących przystąpienia do użytkowania obiektu;
- j) dysponowania przez Kontrolowanego książką obiektu dla drogi objętej zadaniem;
- k) materiałów wykorzystywanych przy realizacji zadania;
- l) wykonania zadania w pasie drogowym;
- m) wykonania zadania zgodnie z harmonogramem rzeczowo – finansowym stanowiącym załącznik do umowy o udzielenie dotacji w zakresie wskazanych w harmonogramie rzeczowo – finansowym efektów mierzalnych / wskaźników produktu oraz tych podanych w sprawozdaniu z realizacji zadania, z wyjątkami dotyczącymi zrealizowanego oznakowania pionowego i poziomego oraz powierzchni wykonanych zjazdów, opisanymi w dalszej części dokumentu;
- n) wykonania efektów mierzalnych / wskaźników produktu zgodnie z parametrami wskazanymi w rozporządzeniu Ministra Transportu i Gospodarki Morskiej w sprawie warunków technicznych, jakim powinny odpowiadać drogi publiczne i ich usytuowanie;
- o) wywiązania się z obowiązku rozpowszechniania wiedzy wśród lokalnych społeczności o pozyskanym dofinansowaniu na realizację zadania ze środków budżetu państwa w ramach programu wieloletniego pod nazwą „Program rozwoju gminnej i powiatowej infrastruktury drogowej na lata 2016-2019”, zgodnie z zapisami umowy o udzielenie dotacji.

*Akta kontroli: str. 34 – 90, 113 – 162, 445 – 458, 645 – 730, 752 – 775 oraz potwierdzone za zgodność z oryginałem kserokopie dokumentów: wniosku o dofinansowanie wraz z załącznikami, umowy o udzielenie dotacji i aneksu do niej, wniosku o płatność, sprawozdania z realizacji zadania, wydrukami ze stron internetowych i dokumentacji zdjęciowej potwierdzającej wywiązanie się z obowiązku rozpowszechniania wiedzy wśród lokalnych społeczności, zgromadzonych na etapie realizacji zadania, znajdujących się w teczce tego zadania w Wydziale Certyfikacji Rozwoju Regionalnego Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie.*

2. Udzielenie dwóch zamówień publicznych dotyczących realizacji zadania, których przedmiotem były: budowa ulicy Grabicznej (znak sprawy: WZPPŚ.271.1.2016) oraz kompleksowy nadzór inwestorski we wszystkich branżach nad realizacją zadania inwestycyjnego „Budowa ulicy Grabicznej” (znak sprawy: WZPPŚ.271.10.2016),

przeprowadzonych w trybie przetargu nieograniczonego, zgodne było z przepisami ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2015 roku, poz. 2164, j.t., ze zm.; dalej: ustawa Pzp) i aktami wykonawczymi do ustawy, w brzmieniu obowiązującym na dzień wszczęcia postępowań, w zakresie:

- a) prawidłowości określenia wartości szacunkowej zamówienia;
- b) prawidłowości wyboru trybu udzielenia zamówienia publicznego;
- c) prawidłowości przeprowadzania procedury udzielenia zamówienia publicznego w trybie podstawowym, w tym w szczególności:
  - zgodność Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (dalej: SIWZ) z ustawą Pzp, z wyjątkami dotyczącymi: odpowiedzi na pytanie wykonawcy (postępowanie znak: WZPPŚ.271.1.2016), postanowień SIWZ w zakresie opisu dokonywania oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia (postępowanie znak: WZPPŚ.271.10.2016), opisanymi w dalszej części dokumentu,
  - zgodność ogłoszenia o zamówieniu z przepisami ustawy Pzp, z wyjątkiem postanowień ogłoszenia o zamówieniu w zakresie opisu dokonywania oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu dotyczącego wiedzy i doświadczenia (postępowanie znak: WZPPŚ.271.10.2016), opisanym w dalszej części dokumentu;
- d) prawidłowości złożenia oświadczenia o braku okoliczności uzasadniających wyłączenie z postępowania osób biorących udział w postępowaniu;
- e) prawidłowości wniesienia wadium przez wykonawców;
- f) prawidłowości wyboru wykonawcy;
- f) zgodności treści zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty z wymogami ustawy Pzp;
- g) zgodności zawartej umowy z wykonawcą, z wyjątkiem jej niezgodności z ofertą i SIWZ (postępowanie znak: WZPPŚ.271.10.2016), opisanym w dalszej części dokumentu;
- h) zgodności ogłoszenia o udzieleniu zamówienia z przepisami ustawy Pzp;
- i) poprawności sporządzenia protokołu z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego z wyjątkiem dotyczącym niewłaściwego wypełnienia protokołu z postępowania (postępowanie znak: WZPPŚ.271.10.2016), opisanym w dalszej części dokumentu.

*Akta kontroli: str. 38 – 51, 59 – 64, 91 – 425, 430 – 638, 645 – 656, 731 – 751.*

3. Zakres finansowy zadania zrealizowany został zgodnie z umową o udzielenie dotacji i obowiązującymi przepisami, w zakresie:
- a) zgodności oryginałów księgowych dowodów źródłowych przedstawionych do kontroli i protokołu odbioru robót dotyczącego zadania z kserokopiami dołączonymi do wniosku o płatność przekazanego do Wydziału Certyfikacji i Rozwoju Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie;
  - b) zgodności dowodów źródłowych z wymogami art. 21 ustawy z 9 września 1994 roku o rachunkowości. Dowody zawierały opis merytoryczny zgodny z umową, kwoty za wykonane roboty zostały zatwierdzone do wypłaty, z wyjątkiem dotyczącym czynności zatwierdzenia faktur pod względem merytorycznym, opisanym w dalszej części dokumentu;
  - c) wysokości dotacji przekazanej w ramach zadania, która nie przekroczyła 50% kosztów realizacji zadania w ramach wydatków kwalifikowanych;
  - d) pokrycia przez Beneficjenta środkami własnymi kosztów realizacji zadania w ramach wydatków kwalifikowanych w 2016 roku w kwocie 2 485 972,87 zł oraz pokrycia wydatków niekwalifikowanych w ramach zadania, w kwocie 35 470,38 zł;
  - e) zawarcia przez gminę na wykonanie zadania umów z:
    - WDI Obsługa Inwestycji Sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Prostej 7 w Ostrołęce reprezentowaną przez Marka Ołdakowskiego – Prezesa Zarządu na sprawowanie kompleksowego nadzoru inwestorskiego we wszystkich branżach realizacji zadania inwestycyjnego – Nr 178/WPI/44/2016 z 8 kwietnia 2016 roku, w § 3 umowy określono wynagrodzenie w wysokości 29 520,00 zł brutto,
    - Drogi i Mosty Jan Kaczmarczyk z siedzibą Kacice76, Pułtusk na wykonanie budowy ul. Grabicznej w Ossowie – Nr 143/WPI/44/2016 z 8 kwietnia 2016 roku, w § 7 ust. 1 umowy określono wynagrodzenie ryczałtowe w wysokości 4 942 424,87 zł;
  - f) zapłaty wykonawcom robót należnych kwot na rachunki bankowe wskazane w umowie i dowodach źródłowych jn.:

Wykonawca	Faktura			data zapłaty	wb.	
	numer	data	kwota			
Drogi i Mosty Jan Kaczmarczyk z siedzibą w miejscowości Kacice76, Pułtusk	2016/U/0007	7.05.2016	2 028 997,13	4 942 424,87	14.06.2016	142
	2016/U/0014	7.06.2016	1 245 570,93		29.06.2016	155
	2016/U/0022	4.07.2016	629 947,58		8.08.2016	189
	2016/U/0035	7.09.2016	1 037 909,23		7.10.2016	241
WDI Obsługa Inwestycji Sp. z o.o. z siedzibą przy ul. Prostej 7 w Ostrołęce	36/2016	8.06.2016	7 473,43	29 520,00	22.06.2016	149
	29/2016	20.05.2016	12 173,97		24.06.2016	151
	45/2016	30.06.2016	3 968,60		5.08.2016	187
	67/2016	7.09.2016	5 904,00		10.10.2016	243
<b>RAZEM</b>	<b>x</b>		<b>4 971 944,87</b>	<b>x</b>		

- g) terminowego wykonania zadania w okresie od 25 marca do 17 sierpnia 2016 roku i dokonania komisyjnego odbioru robót poprzez spisanie 7 września 2016 r. *Protokołu odbioru końcowego ul. Grabicznej w Ossowie*, w którym to zawarto informację o odebraniu inwestycji bez uwag;
- h) zgodności kwot i terminów zapłaty z danymi określonymi w dowodach źródłowych i umowach z wykonawcami, z wyjątkiem dokonania jednej płatności po terminie, co zostało opisane w dalszej części dokumentu;
- i) zaklasyfikowania wydatków w dziale 600 – transport i łączność, 60016 – drogi publiczne gminne, § 6050 – wydatki inwestycyjne jednostek budżetowych – zgodnie z rozporządzeniem z dnia 2 marca 2010 roku Ministra Finansów w sprawie szczegółowej klasyfikacji dochodów, wydatków, przychodów i rozchodów oraz środków pochodzących ze źródeł zagranicznych,
- j) zgodności ujęcia dowodów źródłowych w ewidencji księgowej z zasadami rachunkowości jednostki oraz umową o udzielenie dotacji – poprzez prowadzenie w jednostce odrębnej ewidencji księgowej dotyczącej realizacji zadania w sposób przejrzysty, gdzie możliwa była identyfikacja poszczególnych operacji księgowych (konto 080-030000-600-60016-006050-

2030093-10 rozliczono 3 listopada 2016 roku i karta wydatków – 130-20-000-030000-600-60016-006050-2030093-10);

k) ujęcia wpływu dotacji – wyciąg bankowy nr 246 z 13 października 2016 roku – w kwocie 2 485 972,00 zł w ewidencji księgowej jednostki kontrolowanej;

l) ujęcia środka trwałego w ewidencji majątku na koncie 011-002 i przyjęcie na stan jednostki na podstawie dowodów OT nr 12/2016, 13/2016, 14/2016 i 15/2016 z 3 listopada 2016 roku

na kwoty: 3 709 075,78 zł – ul. Grabczna w Ossowie, 867 651,67 zł – kanalizacja deszczowa w ul. Grabcznej w Ossowie, 308 630,65 zł – oświetlenie ul. Grabcznej w Ossowie, 333 851,46 zł – sieć teletechniczna w ul. Grabcznej w Ossowie, środkom trwałym nadano numery inwentarzowe odpowiednio ST-366/220/16, ST-367/220/16, ST-368/220/16, ST-369/220/16 i zaklasyfikowano do grupy 2-22-220;

m) nieodzyskania przez gminę podatku VAT, w zakresie wydatków kwalifikowanych zadania.

*Akta kontroli: str. 38 – 51, 59 – 64, 79 – 80, 426 – 429 oraz potwierdzone za zgodność z oryginałem kserokopie dokumentów: umowy o udzielenie dotacji, wyciągów bankowych, faktur, opisów merytorycznych do faktur, zgromadzonych na etapie realizacji zadania, znajdujących się w teczce tego zadania w Wydziale Certyfikacji i Rozwoju Regionalnego Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie.*

W wyniku kontroli stwierdzono następujące nieprawidłowości oraz przyczyny i skutki ich powstania.

I. W toku badania procesu rzeczowej realizacji zadania stwierdzono, co następuje.

1. Uchwałą nr XIX-40/2016 Rady Miejskiej w Wołominie z 26 lutego 2016 roku nadano ul. Grabcznej w Ossowie kategorię drogi gminnej. Oznacza to, że dokonano tego przed dniem wprowadzenia wykonawcy na budowę (25 marca 2016 roku), rozpoczęciem robót budowlanych (4 kwietnia 2016 roku), zakończeniem robót (17 sierpnia 2016 roku) i dokonaniem odbioru końcowego zadania (7 września 2016 roku). Natomiast z wniosku o dofinansowanie wynika, że zgłoszone zadanie miało na celu osiągnięcie przez drogę paramentów technicznych właściwych dla drogi publicznej, a następnie zaliczenie jej do jednej stosownej kategorii.

Z wyjaśnień Kontrolowanego wynika, że zaliczenie ul. Grabcznej do właściwej kategorii dróg publicznych nastąpiło na podstawie uzyskanego przez Gminę Wołomin tytułu



własności dla działek znajdujących się w pasie drogowym nowo projektowanej ulicy<sup>1</sup> w oparciu o decyzję nr 7pz/2015 o zezwoleniu na realizację inwestycji drogowej z 26 czerwca 2015 roku (znak: WBA.6740.14.6.2015).

W tym miejscu należy zauważyć, że zgodnie z przepisami ustawy z dnia 21 marca 1985 roku o drogach publicznych (Dz. U. z 2015 roku, poz. 460, j.t., ze zm.; dalej: uodp), obowiązującej w dniu podjęcia uchwały, istnieją dwa sposoby nadania drodze kategorii drogi gminnej. Pierwszy na podstawie uchwały rady gminy (art. 7 ust. 2 uodp), drugi z mocy ustawy (art. 10 uodp). Dla nowo budowanych dróg zastosowanie ma art. 10 uodp. Wynika z niego, że nowo wybudowany odcinek drogi zostaje zaliczony do kategorii drogi, w której ciągu leży (ust. 4), a odcinek drogi zastąpiony zostaje nowo wybudowanym odcinkiem drogi z chwilą oddania go do użytkowania, kiedy to zostaje pozbawiony dotychczasowej kategorii i zaliczony do kategorii drogi gminnej (ust. 5). Natomiast dla dróg już istniejących ma zastosowanie dyspozycja art. 7 ust. 2 uodp. Wynika to z definicji drogi ujętej w art. 4 pkt 2 uodp, z której wynika, że droga to budowla wraz z drogowymi obiektami inżynierskimi, urządzeniami oraz instalacjami, stanowiącą całość techniczno-użytkową, przeznaczoną do prowadzenia ruchu drogowego, zlokalizowaną w pasie drogowym. W obu przypadkach droga może uzyskać kategorię drogi gminnej, jeżeli będzie wybudowana, a nie zaprojektowana (patrz: wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z 28 stycznia 2010 roku, II SA/Ke 708/09, LEX nr 600140).

Ponadto, należy zauważyć, że, zgodnie z częścią opisową projektu budowlanego<sup>2</sup>, stanowiącego załącznik do wniosku o dofinansowanie, w miejscu projektowanej drogi znajduje się ślad drogi gruntowej. Przepisy ustawy z 7 lipca 1994 roku Prawo budowlane (Dz. U. z 2013 roku, poz. 1409, jt. ze zm.)<sup>3</sup> wskazują, że przez budowlę należy rozumieć każdy obiekt budowlany niebędący budynkiem lub obiektem małej architektury, jak: obiekty liniowe, itd (art. 3 pkt 3). Natomiast, przez obiekt budowlany należy rozumieć budynek, budowlę bądź obiekt małej architektury, wraz z instalacjami zapewniającymi możliwość użytkowania obiektu zgodnie z jego przeznaczeniem, wzniesiony z użyciem wyrobów budowlanych (art. 3 pkt 1 Prawa budowlanego). Oznacza to, że w tym miejscu nie było drogi w rozumieniu przepisów uodp, ponieważ nie było budowli.

---

<sup>1</sup> W celu spełnienia warunków technicznych dla dróg gminnych.

<sup>2</sup> Tom I i II z października 2014 roku, egzemplarz nr 4.

<sup>3</sup> Obowiązującej w dniu podejmowania uchwały.

Biorąc powyższe pod uwagę, należy stwierdzić, że doszło do naruszenia art. 7 ust. 2 ustawy o drogach publicznych w związku z art. 4 pkt 2 uodp oraz art. 3 pkt 1 i 3 Prawa budowlanego.

Powyższe jest również niezgodne z ustanowionym uchwałą nr 154/2015 Rady Ministrów z 8 września 2015 roku programem wieloletnim pod nazwą „Program rozwoju gminnej i powiatowej infrastruktury drogowej na lata 2016 – 2019”. Zgodnie z nim dofinansowaniu podlegają zadania realizowane na drogach publicznych zaliczonych do kategorii dróg powiatowych lub gminnych. Wyjątek stanowią zadania mające na celu wybudowanie nowej drogi i zaliczenie jej, po wybudowaniu i oddaniu do użytkowania, do jednej z wymienionych kategorii (pkt V. Programu).

Zgodnie z wyjaśnieniami Kontrolowanego za przedmiotowe niezgodności odpowiada Pani Bożena Kucharczyk, Pan Andrzej Ptaszyński i Pan Tomasz Lipski – pracownicy Urzędu Miejskiego w Wołominie.

*Akta kontroli: str. 34 – 37, 57 – 58, 65 – 74, 79 – 80, 651 – 656, 669 – 689 oraz potwierdzoną za zgodność z oryginałem kserokopię wniosku o dofinansowanie wraz z załącznikami, zgromadzoną na etapie realizacji zadania, znajdującą się w teczce tego zadania w Wydziale Certyfikacji i Rozwoju Regionalnego Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie.*

2. W toku kontroli pismem z 30 maja 2017 roku (znak: WCR-II.431.2.1.2017) Gmina Wołomin została wezwana do przedłożenia zawiadomienia projektanta o zamierzonym terminie rozpoczęcia robót budowlanych.

Kontrolowany nie przedłożył stosownego dokumentu, jednocześnie wskazując, że projektant sprawował nadzór autorki nad realizacją inwestycji.

Niemniej jednak, należy stwierdzić naruszenie art. 41 ust. 4 ustawy Prawo budowlane. Przywołany przepis nakazuje inwestorowi zawiadomić o zamierzonym terminie rozpoczęcia robót budowlanych (poza właściwym organem nadzoru budowlanego) projektanta sprawującego nadzór nad zgodnością realizacji budowy z projektem.

Ponadto, należy zwrócić uwagę, że obowiązek ten znalazł swoje odzwierciedlenie w decyzji nr 7pz/2015 z 26 czerwca 2015 roku (znak: WAB.6740.14.6.2015), w części dotyczącej pouczeń.

Jednocześnie, należy zauważyć, że projektant sprawujący nadzór nad zgodnością realizacji budowy z projektem nie dokonał stosownego wpisu w dzienniku budowy w zakresie nadzoru autorskiego (pkt 3 dziennika budowy).

Art. 45 ust. 2 ustawy Prawo budowlane wskazuje, że: „Przed rozpoczęciem robót budowlanych należy dokonać w dzienniku budowy wpisu osób, którym zostało powierzone kierownictwo, nadzór i kontrola techniczna robót budowlanych. Osoby te są obowiązane potwierdzić podpisem przyjęcie powierzonych im funkcji.”.

Biorąc pod uwagę art. 20 ust. 1 pkt 4 lit. a) ustawy Prawo budowlane, zgodnie z którym do obowiązków projektanta należy sprawowanie nadzoru autorskiego w zakresie zgodności realizacji inwestycji z projektem, należy stwierdzić, że projektant spełnia wyżej wymienioną przesłankę sprawowania nadzoru nad robotami budowlanymi.

Powyższe wskazuje, że Kontrolowany niewłaściwie sprawował nadzór nad projektantem, co spowodowało naruszenie art. 45 ust. 2 ustawy Prawo budowlane.

Zgodnie z wyjaśnieniami Kontrolowanego za przedmiotowe niezgodności odpowiada Pani Bożena Kucharczyk, Pan Andrzej Ptaszyński i Pan Tomasz Lipski – pracownicy Urzędu Miejskiego w Wołominie.

*Akta kontroli: str. 65 – 74, 645 – 656, 669 – 689.*

Wskazane wyżej naruszenia ustawy Prawo budowlane, mimo iż nosi znamiona działania nierzetelnego i było zaniechaniem w stosunku do obowiązujących przepisów prawa, nie miało wpływu na rozliczenie dotacji.

3. Podczas realizacji inwestycji Gmina Wołomin nie wykonała dwóch zjazdów z ulicy Matarewicza w km 0+055,37 (na działkę nr 131) oraz 0+047,36 (na działkę nr 289).

Z wyjaśnień Kontrolowanego wynika, że przyczyną niewykonania tych zjazdów jest zapewnienie dojazdu do posesji znajdujących się przy nich, poprzez inne zjazdy wykonane w ramach zadania. Jednocześnie, wskazał on, że zakres rzeczowy zadania został wykonany zgodnie z projektem budowlanym, zatwierdzonym Decyzją Nr 7pz/2015 z 26 czerwca 2015 roku, czego potwierdzeniem jest oświadczenie kierownika budowy załączone do zawiadomienia o zakończeniu budowy i przyjęcie tego zawiadomienia przez Powiatowego Inspektora Nadzoru Budowlanego bez sprzeciwu.

W tym miejscu należy zauważyć, że zgodnie z projektami zagospodarowania terenu, będącymi częścią projektu budowlanego, na podstawie którego wydano wyżej przywołaną decyzję, w ramach inwestycji planowano wykonać 34 zjazdy. Oznacza to, że wykonano

32 zjazdy z drogi zaplanowane w dokumentacji technicznej. Ponadto, Kontrolowany nie przedstawił żadnego dokumentu potwierdzającego naniesienie przez projektanta zmian na projekt budowlany oraz kwalifikacji zamierzonego odstąpienia od projektu budowlanego. Dlatego nie można mówić o wykonaniu zadania zgodnie z projektem budowlanym.

Zgodnie z dyspozycją art. 36a Prawa budowlanego, obowiązującego w okresie prowadzenia robót budowlanych, projektant dokonuje kwalifikacji zamierzonego odstąpienia oraz jest obowiązany zamieścić w projekcie budowlanym odpowiednie informacje (rysunek i opis) dotyczące odstąpienia.

Oznacza to, że został naruszony art. 36a Prawa budowlanego. Do wskazanej nieprawidłowości doszło z powodu niewłaściwie sprawowanego nadzoru nad projektantem przez Kontrolowanego. Wynika to z niewyegzekwowania od projektanta prawidłowej realizacji powierzonych mu zadań, polegających na: nienaniesieniu odpowiednich zmian na projekcie budowlanym oraz niedokonaniu stosownej kwalifikacji. Powyższe, należy uznać za działanie nierzetelne, które stanowi również zaniechanie w stosunku do obowiązujących przepisów prawa.

Dodatkowo, należy wskazać, że zgodnie z harmonogramem rzeczowo – finansowym, stanowiącym załącznik do aneksu nr 1/2016 z 29 września 2016 roku do umowy o udzielenie dotacji nr PRGiPID/30/2016 z 28 kwietnia 2016 roku, planowano wykonać zjazdy z kostki betonowej o powierzchni 809 m<sup>2</sup>, co jest zgodne z kosztorysem inwestorskim i ofertowym. Wykonanie zjazdów o wyżej wskazanej powierzchni zostało potwierdzone w załączonym do wniosku o płatność wykazie wykonanych robót w ramach zadania.

Biorąc pod uwagę, stwierdzone w toku kontroli, niewykonanie 2 zjazdów (które ma wpływ na faktyczną powierzchnię wykonanych zjazdów – 793 m<sup>2</sup>), należy stwierdzić, że zadanie częściowo wykonano niezgodnie z umową o udzielenie dotacji. W tym miejscu należy podnieść, że § 3 ust. 4 umowy nr PRGiPID/30/2016 wskazuje, że zakres rzeczowy zadania należało zrealizować zgodnie z harmonogramem rzeczowo – finansowym. Ponadto, Gmina Wołomin zawierając umowę o udzielenie dotacji zobowiązała się do systematycznego monitorowania przebiegu realizacji zadania oraz niezwłocznego informowania wojewody o zaistniałych nieprawidłowościach (§ 7 ust. 1 lit. c).

W związku z powyższym, należy stwierdzić naruszenie postanowień § 3 ust. 4 i § 7 ust. 1 lit. c) umowy nr PRGiPID/30/2016 z 28 kwietnia 2016 roku, polegające na niewykonaniu zakresu rzeczowego zgodnie z harmonogramem oraz niepoinformowanie wojewody mazowieckiego o tym fakcie.

Przedmiotowe naruszenia postanowień umowy wynikało z niewłaściwie sprawowanego przez Kontrolowanego nadzoru nad realizowaną inwestycją oraz nierzetelną weryfikacją osiągniętych w wyniku realizacji zadania efektów mierzalnych / wskaźników produktu wskazanych w harmonogramie rzeczowo – finansowym na etapie odbioru końcowego zadania. Miało to wpływ na wysokość udzielonej dotacji, ponieważ przedstawione do dofinansowania koszty kwalifikowane obejmowały niezrealizowany zakres rzeczowy. Poniesiony przez Kontrolowanego, w ramach zawartej z wykonawcą umowy ryczałtowej, wydatek w wysokości 1 308,72 zł<sup>4</sup> dotyczył niewykonania dwóch zjazdów, których powierzchnia była objęta umową o udzielenie dotacji. Środki dotacji nie mogą być przekazywane na zakres zadania, z którego realizacji inwestor zrezygnował. W związku z tym, wyżej opisany wydatek należy uznać za niekwalifikowany, tj. niepodlegający dofinansowaniu środkami przekazanymi w ramach „Programu rozwoju gminnej i powiatowej infrastruktury drogowej na lata 2016 – 2019”, na podstawie umowy nr PRGiPID/30/2016 z 28 kwietnia 2016 roku.

Z wyjaśnień Kontrolowanego wynika, że za wyżej opisane naruszenie przepisów Prawa budowlanego i postanowień umowy odpowiadają Pani Bożena Kucharczyk, Pan Andrzej Ptaszyński i Pan Tomasz Lipski – pracownicy Urzędu Miejskiego w Wołominie.

*Akta kontroli: str. 38 – 51, 85 – 86, 113 – 162, 445 – 458, 651 – 775, oraz potwierdzone za zgodność z oryginałem kserokopie dokumentów: wniosku o dofinansowanie wraz z załącznikami, umowy o udzielenie dotacji i aneks do niej, wniosku o płatność, zgromadzonych na etapie realizacji zadania, znajdujących się w teczce tego zadania w Wydziale Certyfikacji i Rozwoju Regionalnego Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie.*

4. W toku czynności kontrolnych stwierdzono, że doszło do aktualizacji zatwierdzonego projektu stałej organizacji ruchu, przedłożonego wraz z wnioskiem o dofinansowanie, o czym nie poinformowano wojewody mazowieckiego.

---

<sup>4</sup> Kwota wynika z przesłanych przez Kontrolowanego wyliczeń.

Porównanie zaktualizowanej stałej organizacji ruchu z tą przedłożoną wraz z wnioskiem o dofinansowanie oraz ze stanem faktycznym zastanym na drodze, wykazało:

- zamontowanie 20 dodatkowych znaków (nieuwzględnionych w projekcie przedłożonym wraz z wnioskiem o dofinansowanie), tj.: A-1, A-17, A-2, B-33 – 4 szt., T-23b, D-15, A-6c, D-6 – 4 szt., D-6b – 2 szt., D-15 – 2 szt.,
- niezamontowanie 7 znaków ujętych w projekcie, przedłożonym wraz z wnioskiem o dofinansowanie, tj.: D-2 – 2 szt., F-10 – 2 szt., A-30, T-18C, C-13/C-16.

Ponadto, w wyniku oględzin stwierdzono, że wykonano dodatkowe oznakowanie poziome (zgodnie z aktualizacją projektu stałej organizacji ruchu), w tym m.in. 2 przejścia dla pieszych.

W ramach złożonych wyjaśnień Kontrolowany wskazał, że do zmiany stałej organizacji ruchu dla ul. Grabcznej doszło podczas odbioru końcowego robót. Modyfikację wprowadził organ zarządzający ruchem drogowym na drogach gminnych, po tym jak stwierdził braki i błędy w organizacji ruchu, która została załączona do wniosku o dofinansowanie. Zmiany, jakie zostały wprowadzone, miały na względzie przede wszystkim zapewnienie bezpieczeństwa użytkownikom drogi. Wszystkie prace związane z wprowadzaniem zmian stałej organizacji ruchu zostały wykonane w ramach zadania. Niepowiadomienie wojewody o wprowadzonych zmianach, które doprowadziły do zwiększenia ilości znaków pionowych i poziomych, było spowodowane tym, że Kontrolowany nie uważał tego za błąd, ponieważ nie miało to wpływu na koszty zadania.

W tym miejscu należy zauważyć, że zmiana organizacji ruchu spowodowała zwiększenie liczby wykonanych znaków drogowych względem liczby założonej w harmonogramie rzeczowo – finansowym, stanowiącym załącznik do umowy o udzielenie dotacji.

Oznacza to, że naruszono postanowienia § 3 ust. 4 i § 7 ust. 1 lit. c) umowy nr PRGiPID/30/2016 z 28 kwietnia 2016 roku.

Przedmiotowe naruszenia postanowień umowy wynikało z niewłaściwie sprawowanego przez Kontrolowanego nadzoru nad realizowaną inwestycją oraz nierzetelną weryfikacją osiągniętych w wyniku realizacji zadania efektów mierzalnych / wskaźników produktu wskazanych w harmonogramie rzeczowo – finansowym na etapie odbioru końcowego zadania. Potwierdzeniem powyższej tezy jest wskazanie przez Kontrolowanego w wykazie wykonanych robót w ramach zadania (przedłożonym wraz z wnioskiem o płatność) oraz

w sprawozdaniu z realizacji zadania, oznakowania poziomego i pionowego w ilościach zgodnych z harmonogramem rzeczowo – finansowym.

Biorąc pod uwagę złożone przez Gminę Wołomin wyjaśnienia, w szczególności dotyczące wprowadzenia zmian we wcześniej zatwierdzonej organizacji ruchu przez organ zarządzający ruchem oraz brak ich wpływu na koszty zadania, należy stwierdzić, że wyżej opisane naruszenia nie miały wpływu na wysokość przekazanej dotacji.

Z wyjaśnień Kontrolowanego wynika, że za wyżej opisane naruszenie przepisów Prawa budowlanego i postanowień umowy odpowiadają Pani Bożena Kucharczyk, Pan Andrzej Ptaszyński i Pan Tomasz Lipski – pracownicy Urzędu Miejskiego w Wołominie.

*Akta kontroli: str. 85 – 90, 651 – 656, 665 - 668 oraz potwierdzone za zgodność z oryginałem kserokopie dokumentów: umowy o udzielenie dotacji i aneks do niej, wniosku o dofinansowanie wraz z załącznikami, wniosku o płatność, sprawozdania, zgromadzonych na etapie realizacji zadania, znajdujących się w teczce tego zadania w Wydziale Certyfikacji i Rozwoju Regionalnego Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie.*

- II. W toku badania postępowań o udzielenie zamówień publicznych stwierdzono, co następuje.

W trakcie badania postępowania przeprowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem był kompleksowy nadzór inwestorski we wszystkich branżach nad realizacją zadania inwestycyjnego „Budowa ulicy Grabcicznej” (znak sprawy: WZPPŚ.271.10.2016) stwierdzono, że:

1. W SIWZ w pkt. 5.2 i w pkt. III.3.2 ogłoszenia o zamówieniu, w ramach opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu, dotyczącego posiadanej wiedzy i doświadczenia, nałożono na wykonawców obowiązek wykazania się wykonania minimum 2 usług pełnienia nadzoru inwestorskiego, koordynowanie i kontrolowanie robót budowlanych przy budowie, przebudowie dróg publicznych o wartości robót budowlanych powyżej 1 500 000,00 zł brutto, które były dofinansowane ze środków Urzędu Wojewódzkiego.

W ramach złożonych wyjaśnień Kontrolowany wskazał, że określając warunki udziału w postępowaniu chciał zapewnić prawidłową realizację zamówienia oraz wybrać wykonawcę, który posiada doświadczenie w projektach dofinansowanych ze środków Urzędu Wojewódzkiego i zna ich specyfikę. W dalszej części wyjaśnień Gmina Wołomin

podniosła, że z przebiegu postępowania wynika, że nie została naruszona zasada zachowania uczciwej konkurencji. Żaden z wykonawców nie skorzystał z prawa odwołania wobec powyższego opisu sposobu dokonywania oceny spełniania warunku udziału w postępowaniu. Ponadto, podkreślono, że w przetargu złożono siedem ofert, z czego cztery spełniały warunki udziału w postępowaniu. Zdaniem Kontrolowanego wskazuje to, że warunek ten nie stanowił ograniczenia do bardzo wąskiego grona wykonawców.

W ocenie organu kontrolującego, bez znaczenia w rozpatrywanej sprawie jest fakt, że żaden z wykonawców nie wniósł środków ochrony prawnej. Skorzystanie bądź nie skorzystanie przez wykonawców z przysługujących im praw nie przesądza o zgodności działania zamawiającego z przepisami ustawy Pzp. Nie rozstrzyga tego również to, że czterech z siedmiu wykonawców, którzy złożyli oferty, spełniało postawiony przez Kontrolowanego warunek.

W tym miejscu należy zauważyć, że jeden z wykluczonych z postępowania wykonawców – hafke Biuro Inżynierskie Sp z o.o., pismem z 7 marca 2016 roku wniósł do Gminy Wołomin prośbę o zmianę opisu sposobu spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie dofinansowania ze środków Urzędu Wojewódzkiego, wskazując, że takie ograniczenie doświadczenia zawęży liczbę wykonawców do wąskiego grona. Pismo to zostało pozostawione bez odpowiedzi, ponieważ upłynął termin na jego wniesienie. Analiza dokumentacji przetargowej wykazała, że jednym z powodów wykluczenia tego wykonawcy z postępowania był brak wykazania przez niego, iż wskazane w ramach potwierdzenia spełniania warunku udziału w postępowaniu, w zakresie wiedzy i doświadczenia, nadzorowane inwestycje były dofinansowane ze środków Urzędu Wojewódzkiego.

W tym miejscu należy zauważyć, że zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą Sądów oraz Krajowej Izby Odwoławczej zamawiający ma prawo do określenia w SIWZ i ogłoszeniu o zamówieniu warunków udziału w postępowaniu i opisu sposobu dokonywania oceny ich spełniania. Prawo to nie daje jednak mu nieograniczonej swobody we wprowadzaniu tych warunków, gdyż przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych nakazują przygotowanie i przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji oraz równe traktowanie wykonawców (art. 7 ustawy Pzp) i zabraniają określania warunków udziału w postępowaniu w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję, czyli wprowadzać nieuzasadnione bariery ograniczające



oferentom wzięcie udziału w przetargu. Przy opracowywaniu specyfikacji istotnych warunków zamówienia i ogłoszenia o zamówieniu, zamawiający zobowiązany jest zachować niezbędną równowagę między jego interesem polegającym na uzyskaniu gwarancji należytego wykonania zamówienia a interesami potencjalnych wykonawców, których nie wolno w drodze wprowadzenia nadmiernych wymagań eliminować z udziału w przetargu. Oznacza to, że, zgodnie z art. 22 ust. 4 ustawy Pzp opis sposobu dokonania oceny spełniania warunków udziału w postępowaniu powinien być związany z przedmiotem zamówienia oraz w stosunku do niego proporcjonalny. Cytowany przepis ma zapewnić realizację zasad zachowania uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców oraz wskazuje, że opis sposobu oceny spełniania warunków udziału w postępowania nie może ograniczać dostępu do zamówienia wykonawcom zdolnym do jego wykonania.

Uwzględniając powyższe zasady, należy uznać, że ustanowiony przez Kontrolowanego warunek w zakresie posiadania wiedzy i doświadczenia polegający na obowiązku wykazania przez potencjalnych wykonawców wykonaniem usług nadzoru inwestorskiego dofinansowanych ze środków Urzędu Wojewódzkiego, jest warunkiem zbyt rygorystycznym (nieproporcjonalnym). O posiadanym doświadczeniu może świadczyć charakter, zakres i stopień merytorycznej złożoności wykonanych usług, ewentualnie wartość zrealizowanych projektów, nie zaś źródło ich finansowania. Kryterium źródła finansowania nie ma znaczenia dla oceny doświadczenia zdobytego przez potencjalnego wykonawcę. Ustawa Prawo zamówień publicznych nie różnicuje zasad prowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w zależności od sposobu finansowania, a przygotowanie procedury przetargowej jest tożsame dla zadań finansowanych ze środków własnych jednostki samorządu terytorialnego, jak i zewnętrznych (por. wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach z 3 marca 2015 roku, znak: I SA/Ke 24/15, opublikowany na stronie internetowej Naczelnego Sądu Administracyjnego pod adresem: <http://orzeczenia.nsa.gov.pl/doc/FC87284AE2>).

W związku z powyższym należy stwierdzić naruszenie art. 22 ust. 4 i 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, poprzez dokonanie opisu sposobu spełniania warunku udziału w postępowaniu w zakresie wiedzy i doświadczenia, w sposób który mógł ograniczyć i de facto ograniczył (opisane wyżej wykluczenie wykonawcy - hafke Biuro Inżynierskie

Sp z o.o.)<sup>5</sup> dostęp do zamówienia tym wykonawcom, którzy posiadają doświadczenie w zakresie sprawowania nadzoru inwestorskiego, lecz wykonane przez nich usługi nie były współfinansowane ze środków Urzędu Wojewódzkiego.

Z wyjaśnień Kontrolowanego wynika, że za wyżej opisane naruszenia przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych i postanowień umowy odpowiadają Pani Bożena Kucharczyk, Pan Andrzej Ptaszyński i Pani Marzena Brzostek-Cop – pracownicy Urzędu Miejskiego w Wołominie.

*Akta kontroli: str. 494 – 536, 539 – 542, 589 – 591, 618 – 619, 651 – 656.*

Jednakże, należy zauważyć, że przeprowadzona analiza powyższego postępowania przetargowego wykazała, że stwierdzone naruszenie art. 22 ust. 4 i 7 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych w ostatecznym rozrachunku nie miało wpływu na wynik postępowania, ponieważ wybrany został wykonawca, który przedłożył najkorzystniejszą ofertę w ramach określonych kryteriów oceny ofert, nawet po uwzględnieniu ofert wykonawców wykluczonych z postępowania. Niemniej jednak, przedmiotowa nieprawidłowość podlega zgłoszeniu Rzecznikowi Dyscypliny Finansów Publicznych.

2. W § 9 ust. 2 pkt 2 dokumentu pod nazwą „Istotnych postanowień umowy” (załącznik nr 4 do SIWZ) wskazano, że za niewykonanie któregokolwiek ze zobowiązań wynikających z § 5 tego dokumentu wykonawca zobligowany będzie każdorazowo do zapłaty kwoty w wysokości 2% wynagrodzenia umownego.

Przedmiotowy dokument stanowił także załącznik do oferty wybranego wykonawcy.

Natomiast z § 9 ust. 2 pkt 2 zawartej umowy z wykonawcą nr 178/WPI/44/2016 z 8 kwietnia 2016 roku wynika, że wyżej wskazane zobowiązanie wykonawcy do zapłaty dotyczy niewykonania obowiązków określonych w § 4 umowy.

Powyższa modyfikacja paragrafów zmienia zakres możliwości nakładania kar umownych na wykonawcę, ze szczegółowego katalogu jego obowiązków do ogólnych zadań wynikających z sprawowania funkcji inspektora nadzoru, wynikających z ustawy Prawo budowlane.

Ze złożonych przez Kontrolowanego wyjaśnień wynika, że do powyższej zmiany doszło na skutek omyłki. Gmina Wołomin podkreśliła, że omyłka ta nie miała wpływu na realizację zadania i wysokości dofinansowania.

---

<sup>5</sup> Ponieważ wykonawca ten został wykluczony z postępowania, a jego oferta odrzucona, przez co nie podlegała ocenie.

Art. 144 ust. 1 ustawy Pzp, obowiązującej na dzień wszczęcia postępowania, zakazywał dokonywania istotnych zmian postanowień zawartej umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, chyba że zamawiający przewidział możliwość dokonania takiej zmiany w ogłoszeniu o zamówieniu lub w specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz określił warunki takiej zmiany. Z przepisu tego wynikają dwie fundamentalne zasady:

- a) zmiana nieistotna umowy zależy od uzgodnień między stronami i podlega ogólnym regułom swobody kontraktowania;
- b) zmiana istotna dotyczy co do zasady treści oferty i może zostać dokonana wyłącznie w przypadku spełnienia przesłanek przewidzianych w omawianym przepisie.

Zgodnie z doktryną Prawa zamówień publicznych przez istotną zmianę należy rozumieć taką, która potencjalnie mogła mieć wpływ na krąg wykonawców ubiegających się o zamówienie lub taką, która mogła rzutować na wynik postępowania o udzielenie zamówienia i zaoferowane przez wykonawcę wynagrodzenie.

W celu dokonania istotnej zmiany umowy konieczne jest zbadanie czy zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu lub SIWZ przewidział taką możliwość oraz czy określił warunki takiej zmiany. Obie przesłanki muszą być spełnione łącznie. Przewidzenie zmiany oznacza jej skonkretyzowanie w odniesieniu do modyfikowanych postanowień umowy poprzez zidentyfikowanie materii podlegającej ewentualnej zmianie. Przez określenie warunków takiej zmiany należy rozumieć ściśle określone kryteria, zarówno w aspekcie materialnym – poprzez wskazanie okoliczności, których zaistnienie spowoduje możliwość jej dokonania, jak i w aspekcie formalnym – poprzez określenie sposobu postępowania stron.

Mając na uwadze dotychczasowe rozważania należy wskazać, że zmiana umowy o udzielenie zamówienia publicznego w sferze kar umownych będzie zmianą istotną w rozumieniu art. 144 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych. Szczególnie biorąc pod uwagę fakt, iż postanowienia w zakresie kar umownych są najczęściej zawarte w projekcie umowy lub wzorze umowy, a te są akceptowane przez wykonawcę przy składaniu oferty. Dlatego należy je uznać za treść oferty, i to istotną. Pośrednio potwierdza to też art. 36 ust. 1 pkt 16, który nakazuje zawrzeć w SIWZ istotne postanowienia umowy, wśród których najczęściej znajdują się zapisy odnoszące się do kar umownych czy przypadków odstąpienia od umowy.

W badanym przypadku Kontrolowany nie wskazał, że możliwe będzie dokonanie zmian w zakresie kar umownych oraz określił zakres czynności, za które będzie nakładał kary umowne, w załączniku nr 4 do SIWZ („Istotne postanowienia umowy”).

Jednocześnie, należy podnieść, że zmiana w zakresie kar umownych ma charakter istotny, albowiem:

- a) mogłaby mieć wpływ na kalkulacje cen (wynagrodzeń) zawartych w ofertach wykonawców,
- b) mogłaby mieć wpływ na równowagę stron stosunku cywilnoprawnego,
- c) ryzyko np. nadmiernych kar umownych mogłoby wpłynąć na krąg wykonawców ubiegających się o zamówienie,
- d) wpływa na ryzyko ekonomiczne realizacji umowy oraz
- e) nie jest zmianą neutralną.

Dodatkowo, należy zauważyć, że zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą Sądów i Krajowej Izby Odwoławczej, chociaż art. 144 ust. 1 ustawy Pzp literalnie odnosi się do już zawartej umowy, to jednak można go stosować wtedy, gdy nie została ona jeszcze podpisana.

Biorąc wyżej zaprezentowaną argumentację pod uwagę, należy stwierdzić, że Kontrolowany dokonał naruszenia art. 144 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, polegającego na dokonaniu zmiany istotnych postanowień umowy, stanowiących część SIWZ i oferty wykonawcy, na etapie zawierania umowy z wykonawcą, bez wskazania możliwości dokonania takiej zmiany w ogłoszeniu o zamówieniu lub specyfikacji.

Z wyjaśnień Kontrolowanego wynika, że za wyżej opisane naruszenie przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych odpowiadają Pani Bożena Kucharczyk i Pan Andrzej Ptaszyński – pracownicy Urzędu Miejskiego w Wołominie.

Akta kontroli: str. 59 – 64, 497 – 536, 551 – 572, 651 – 656.

Powyższe opisane naruszenie art. 144 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych nie miało wpływu na wynik postępowania. Niemniej jednak, przedmiotowa nieprawidłowość podlega zgłoszeniu Rzecznikowi Dyscypliny Finansów Publicznych.

Jednocześnie, w toku prowadzonej kontroli stwierdzono następujące uchybienia oraz przyczyny i skutki ich powstania.

W toku kontroli procesu rzeczowej realizacji zadania stwierdzono rozbieżności pomiędzy datą oddania inwestycji do użytkowania, wskazaną w pkt. 6 sprawozdania z realizacji zadania (17 sierpnia 2016 roku), a podaną w oświadczeniu przekazanym podczas czynności kontrolnych, tj. 2 listopada 2016 roku.

Z wyjaśnień Kontrolowanego wynika, że w sprawozdaniu nie wskazano daty przekazania inwestycji do użytkowania. Zamiast tego wskazano datę zakończenia budowy (robót) ul. Grabicznej, zgodnie z protokołem odbioru z 7 września 2016 roku.

W pkt. 6 sprawozdania z realizacji zadania, stanowiącego załącznik nr 5 do umowy o udzielenie dotacji nr PRGiPID/30/2016 z 28 kwietnia 2016 roku, należało podać datę i podstawę przekazania przedmiotu inwestycji do użytkowania.

*Akta kontroli: str. 79 – 80, 83, 651 – 656, oraz potwierdzone za zgodność z oryginałem kserokopie dokumentów: umowy o udzielenie dotacji i aneksu do niej, sprawozdania z realizacji zadania, zgromadzonych na etapie realizacji zadania, znajdujących się w teczce tego zadania w Wydziale Certyfikacji i Rozwoju Regionalnego Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie.*

Biorąc pod uwagę powyższe, należy stwierdzić, że doszło do uchybienia, wynikającego z błędnej interpretacji wzoru sprawozdania, skutkującego wskazaniem daty odbioru zamiast rzeczywistej daty przekazania obiektu do użytkowania. Przedmiotowe działanie Kontrolowanego nie ma wpływu na rzeczową realizację zadania, ani na rozliczenie dotacji.

W trakcie badania postępowania przeprowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem była budowa ulicy Grabicznej w Ossowie na odcinku od ul. Gen. Jordan Rozwadowskiego do ul. Matarewicza (znak sprawy: WZPPŚ.271.1.2016), stwierdzono, że w dokumencie pod nazwą „Odpowiedzi na zapytania” z 9 lutego 2016 roku (znak: WZPPŚ.271.1.2016), w części dotyczącej pytania nr 2 wskazano, że „Wykonawca może polegać na wiedzy i doświadczeniu innych podmiotów. Powyższy zapis został omyłkowo zamieszczony w SIWZ.”.

Kontrolowany wyjaśnił, że zamieszczenie zdania: „Powyższy zapis został omyłkowo zamieszczony w SIWZ.” stanowiło pomyłkę, dlatego nie dokonano modyfikacji SIWZ.

*Akta kontroli: str. 224, 651 – 656.*

Jednostki zobligowane do stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych, powinny z należytą starannością udzielać odpowiedzi na pytania wykonawców do treści SIWZ, ponieważ

mogą mieć one wpływ na przebieg postępowania. W tym przypadku, brak staranności Kontrolowanego nie miał na to wpływu.

W trakcie badania postępowania przeprowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego, którego przedmiotem był kompleksowy nadzór inwestorski we wszystkich branżach nad realizacją zadania inwestycyjnego „Budowa ulicy Grabicznej” (znak sprawy: WZPPŚ.271.10.2016) stwierdzono, że w protokole z postępowania nie wskazano daty jego zatwierdzenia (pkt 23).

Zgodnie z wyjaśnieniami Kontrolowanego do przedmiotowego zaniechania doszło w wyniku omyłki, jednak przedmiotowa data została uzupełniona w trakcie trwania czynności kontrolnych.

*Akta kontroli: str. 632 – 638, 651 – 656.*

W tym miejscu należy zauważyć, że zgodnie ze wzorem protokołu z postępowania w trybie przetargu nieograniczonego, określonym rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 26 października 2010 roku w sprawie protokołu z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz. U. z 2010 roku, Nr 223, poz. 1458), w pkt. 23 należy wskazać imię i nazwisko kierownika zamawiającego albo pracownika zamawiającego upoważnionego przez kierownika zamawiającego oraz miejscowość i datę.

Wyżej opisane zaniechanie stanowi jedynie błąd formalny, polegający na nieuważnym wypełnieniu protokołu z postępowania (niezgodne z wytycznymi zawartymi we wzorze udokumentowanie stanu faktycznego), niemający wpływu na wynik postępowania.

W toku kontroli zakresu finansowego zadania stwierdzono, że:

1. Kontrolowany dokonał płatności za fakturę nr 2016/U/0022 z 4 lipca 2016 r. na kwotę 629 947,58 zł wystawionej przez firmę Drogi i Mosty Jan Kaczmarczyk z siedzibą w miejscowości Kacice 76, 06-100 Pułtusk, pięć dni po terminie wynikającym z umowy z wykonawcą.

Zgodnie ze złożonym wyjaśnieniem, do przedmiotowego zdarzenia doszło w porozumieniu z wykonawcą. Ponadto, gmina nie zapłaciła z tego tytułu żadnych odsetek.

*Akta kontroli: str. 38 – 51, 428 – 429 oraz potwierdzone za zgodność z oryginałem kserokopie dokumentów: wyciągów bankowych, faktur, zgromadzonych na etapie realizacji zadania, znajdujących się w teczce tego zadania w Wydziale Certyfikacji i Rozwoju Regionalnego Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie.*

Biorąc powyższe pod uwagę należy stwierdzić, że opisane wyżej działanie Kontrolowanego stanowi uchybienie, polegające na niewypełnieniu zobowiązania wynikającego z umowy z wykonawcą, niemające wpływu na rozliczenie środków dotacji.

2. Kontrolowany przy czynnościach sprawdzenia pod względem merytorycznym, na dwóch dokumentach dotyczących tego samego zdarzenia gospodarczego (fakturze i załączniku do niej – opisie merytorycznym) w 8 przypadkach wpisał różne daty dokonania tej samej czynności.

Zgodnie ze złożonym wyjaśnieniem omyłkowo wpisano daty na dzień tworzenia ręcznych opisów do faktur.

*Akta kontroli: str. 427 oraz potwierdzone za zgodność z oryginałem kserokopie dokumentów: faktur, opisów merytorycznych, zgromadzonych na etapie realizacji zadania, znajdujących się w teczce tego zadania w Wydziale Certyfikacji i Rozwoju Regionalnego Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie.*

Biorąc powyższe pod uwagę należy stwierdzić, że opisane wyżej działanie Kontrolowanego stanowi uchybienie, polegające na niestarannym udokumentowaniu stanu faktycznego, niemające wpływu na rozliczenie środków dotacji.

Biorąc pod uwagę wyżej przedstawione ustalenia kontroli realizację zadania oceniono pozytywnie pomimo nieprawidłowości.

#### **Wnioski pokontrolne:**

Realizacja zadań współfinansowanych ze środków budżetu państwa nakłada na inwestora liczne obowiązki, z których, jak wynika z wyżej zaprezentowanych ustaleń oraz stwierdzonych nieprawidłowości i uchybień, Gmina Wołomin nie wywiązała się w sposób należyty.

Aby w przyszłości zapobiec stwierdzonym naruszeniom w zakresie:

- 1) procesu rzeczowej realizacji inwestycji, Kontrolowany powinien:
  - a) nadawać drodze kategorię drogi publicznej, zgodnie z przepisami o drogach publicznych,

- b) zawiadamiać właściwe osoby i organy (w szczególności projektanta sprawującego nadzór nad zgodnością realizacji budowy z projektem), zgodnie z przepisami Prawa budowlanego i postanowieniami stosownych decyzji,
  - c) zwiększyć nadzór nad realizacją inwestycji drogowych w taki sposób, aby ich zakres rzeczowy był realizowany zgodnie z przepisami Prawa budowlanego i postanowieniami umów o dofinansowanie,
  - d) rzetelnie wypełniać sprawozdania z realizacji zadań (w przypadku zawarcia takiego wymogu w umowach o dofinansowanie);
- 2) udzielania zamówień publicznych, Kontrolowany powinien w szczególności:
- a) przestrzegać przepisów, odnoszących się do:
    - warunków udziału w postępowaniu,
    - dokonywania zmian postanowień umów z wykonawcami,
  - b) starannie udzielać odpowiedzi na pytania zadawane przez wykonawców,
  - c) rzetelnie wypełniać protokół z postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, ze szczególnym uwzględnieniem daty jego zatwierdzenia;
- 3) zakresu finansowego zadania, Kontrolowany winien w szczególności:
- a) dokonywać zapłaty za realizowane zadanie w terminach wynikających z umowy z wykonawcą,
  - b) rzetelnie dokumentować stan faktyczny, w szczególności nie wskazywać dwóch różnych dat dokonania tej samej czynności.

### **Zalecenia pokontrolne**

W związku z wyżej opisanym odstępniem przez Kontrolowanego od wykonania dwóch zjazdów, które miało wpływ na zmniejszenie faktycznie wykonanej powierzchni zjazdów, a tym samym na wysokość kosztów, które mogły zostać objęte dofinansowaniem, zobowiązuję Panią Burmistrz do zwrotu części dotacji w kwocie 654,36 zł (słownie: sześćset pięćdziesiąt cztery złote, 36/100), jako pobranej w nadmiernej wysokości wraz z odsetkami liczonymi od dnia stwierdzenia niezgodności z umową, tj. od dnia podpisania wystąpienia pokontrolnego, zgodnie z art. 169 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (Dz. U. z 2017 roku., poz. 2077, jt., z późn.).

Powyższa kwota została wyliczona na podstawie poniższego wzoru:



$$A \times \%_{\text{dof}}$$

gdzie:

A – kwota wydatku uznanego za niekwalifikowany,

$\%_{\text{dof}}$  – procent dofinansowania wynikający z zawartej umowy o udzielenie dotacji, liczony w następujący sposób: kwota dotacji / kwota wydatków kwalifikowanych x 100%.

Zwrotu należy dokonać w ciągu 15 dni od dnia otrzymania przedmiotowego wystąpienia pokontrolnego na rachunek bankowy Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie o numerze: 36 1010 1010 0100 6722 3100 0000. W tytule przelewu należy wskazać powód dokonania zwrotu środków.

Ponadto, w związku z wykazanymi w niniejszym dokumencie nieprawidłowościami w zakresie procesu rzeczowej realizacji inwestycji oraz zamówień publicznych, rekomenduję Pani wprowadzenie mechanizmów umożliwiających weryfikację prawidłowości realizacji stosownych procesów na wszystkich etapach realizacji inwestycji.

Jednocześnie, nakładam na Panią obowiązek przekazania do Biura Rozwoju i Inwestycji Mazowieckiego Urzędu Wojewódzkiego w Warszawie, w terminie 45 dni od daty otrzymania niniejszego wystąpienia pokontrolnego, pisemnej informacji o sposobie wykorzystania wniosków pokontrolnych i stanie realizacji zaleceń pokontrolnych oraz przekazanie stosownych dokumentów, z tym, że o zwrocie części dotacji proszę poinformować w terminie 5 dni od dnia jego dokonania. Wraz z informacją o zwrocie dotacji proszę przedłożyć dokument potwierdzający ten fakt.

**z up. WOJEWODY MAZOWIECKIEGO**  
**Katarzyna Harmata**  
**Zastępca Dyrektora**  
**Biura Rozwoju i Inwestycji**