

Wrocław, 4 marca 2002 r.

WK.0913/328/K-6/02

**Pan  
Grzegorz Jung  
Burmistrz Polanicy Zdroju**

**ul. Dąbrowskiego 3  
57-320 Polanica Zdrój**

Regionalna Izba Obrachunkowa we Wrocławiu, działając na podstawie art. 1 ust. 1 ustawy z 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (tekst jednolity Dz. U. z 2001 roku nr 55, poz. 577 ze zm.), przeprowadziła kontrolę doraźną w zakresie zadania inwestycyjnego „odbudowa i modernizacja oczyszczalni ścieków w Polanicy Zdroju”. Ustalenia kontroli przedstawiono w protokole, podpisanym bez zastrzeżeń 15 lutego 2002 r. i przekazanym Panu Burmistrzowi.

Kontrola wykazała, że w uchwale nr XXIII/134/2000 Rady Miejskiej z 3 marca 2000 r. w sprawie budżetu gminy na 2000 r. oraz w załączniku nr 6 do tej uchwały pn. „Plan nakładów inwestycyjnych na 2000 rok” przewidziano wydatki na tę inwestycję jedynie w kwocie 125 000 zł, mimo że z jej harmonogramu rzeczowo-finansowego wynikało, iż w roku 2000 miały być wykonane roboty wartości 2 672 211 zł (a faktycznie do zrealizowania pozostały roboty o wartości 2 973 066 zł).

Specyfikacja Istotnych Warunków Zamówienia, sporządzona w związku z wyborem wykonawcy zadania, zawierała nieprecyzyjnie określony sposób dokonywania oceny w ramach kryterium doświadczenia i referencji w realizacji obiektów podobnych do modernizowanej oczyszczalni, ponieważ za „dobre referencje na inwestycjach  $Q > 10$  tys.  $m^3/d$ ” oferent miał uzyskać 2 punkty, natomiast za „dużo dobrych referencji” 3 punkty. Nie wyjaśniono jednak, jak rozumieć powyższe sformułowania, a traktowanie, za autorem SIWZ, „dobrych referencji” jako pewnej liczby dobrych referencji, natomiast „dużo dobrych referencji” jako więcej referencji niż pewna ich liczba, również nie prowadzi do obiektywnej oceny w ramach tego kryterium.

Zamawiający, wbrew obowiązкови wynikającemu z art. 16 ustawy z 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 1998 r. nr 119, poz. 773 ze zm.), nie traktował na równych prawach wszystkich podmiotów ubiegających się o zamówienie publiczne. Spośród dziewięciu ofert, które wpłynęły, odrzucono trzy jako niespełniające warunków SIWZ, natomiast trzech innych ofert nie odrzucono, mimo że zawierały one podobne braki, co oferty odrzucone. Nieodrzuconie ofert sprzecznych z SIWZ jest niezgodne z postanowieniami art. 27a pkt 1 ustawy o zamówieniach publicznych.

Dokonując wyboru najkorzystniejszej oferty Komisja Przetargowa nie uwzględniła oceny ofert pod względem technicznym i technologicznym, dokonanej przez powołanych przez siebie w charakterze ekspertów autorów „Koncepcji”, mimo że zgodnie z SIWZ „Koncepcja” miała stanowić standard w zakresie przyznawania punktów w ramach kryterium rozwiązań technicznych, technologicznych i automatyki. Chociaż eksperci wyżej ocenili najtańszą ofertę firmy BUDEXPOL, Komisja najwięcej punktów w ramach tego kryterium przyznała firmie WPRI-EKO, dzięki czemu zwyciężyła jej oferta. Oznacza to, że w trakcie postępowania zmieniono sposób dokonywania oceny w ramach kryterium rozwiązań technicznych, technologicznych i automatyki, ponieważ przestano odnosić oferty do „Koncepcji” jako standardu. Było to niezgodne z postanowieniami art. 48 ust. 1 ustawy o zamówieniach publicznych, który nakazywał stosować zasady i kryteria ocen określone w SIWZ.

Umowa nr 044/99 z 9 czerwca 1999 r. z WPRI-EKO zawierała w § 4 ust. 2 pkt 7 postanowienie, które już w momencie jej podpisania było niemożliwe do realizacji, ponieważ zamawiający zobowiązał się do przekazania dziennika budowy w dniu przekazania terenu budowy tj. 10 czerwca 1999 r, natomiast dokumentacja projektowa, będąca jedną z podstaw uzyskania pozwolenia na budowę oraz dziennika budowy, miała zostać opracowana do 30 września 1999 r., stosownie do postanowień § 4 ust. 1 pkt 3 tej samej umowy. Zgodnie z art. 387 § 1 kodeksu cywilnego umowa o świadczenie niemożliwe jest nieważna, a § 2 tego artykułu nakłada obowiązek naprawienia szkody wynikłej z zawarcia umowy o świadczenie niemożliwe w sytuacji, gdy druga strona o tej niemożliwości nie wiedziała.

Na wniosek zamawiającego w umowie nałożono na wykonawcę obowiązek powołania Rady Technicznej – organu doradczego, jednak o niesprecyzowanych kompetencjach. Chociaż zgodnie z umową skład Rady miał być uzgodniony z gminą, ta nie posiadała żadnej dokumentacji na ten temat. Mimo to zamawiający przekazywał wykonawcy wynagrodzenie za czynności wykonywane przez Radę. Brak precyzyjnie określonych kompetencji Rady oraz niekonsekwentne jej traktowanie przez zamawiającego, który z jednej strony odrzucał jej ustalenia względem robót dodatkowych, a z drugiej powoływał się na nie jako podstawę odmowy odbioru robót, wykorzystało WPRI-EKO do próby narzucenia gminie uznania robót dodatkowych o wartości około 1 000 000 zł. Ponadto zamawiający nie wykazywał konsekwencji przy uznawaniu zasadności zapłaty za wykonane roboty dodatkowe, ponieważ odmowę uznania wszystkich robót dodatkowych uzasadniał brakiem protokołów konieczności wymaganych przez umowę, a jednocześnie uznawał roboty dodatkowe na kwotę 194 091 zł (za wykonanie kraty łukowej, instalacji odwodnienia osadów oraz za zwiększony zakres przy naprawie reaktora i osadnika nr 1), chociaż na nie również nie ma protokołów konieczności. W stosunkach z wykonawcą gmina jedynie te roboty uznaje za dodatkowe, jednak we wnioskach o dofinansowanie zadania wartość robót dodatkowych zrealizowanych przez wykonawcę szacuje na około 1 mln zł.

Aneksem nr 1 wprowadzono do umowy nowe, niekorzystne dla zamawiającego, zasady wypłaty wynagrodzenia, przy uwzględnieniu których należałoby zmienić treść oferty, postępując w ten sposób wbrew postanowieniom art. 76 ust. 1 ustawy o zamówieniach publicznych. Według umowy, której wzór przygotował wykonawca, wynagrodzenie należało wypłacać za poszczególne zakończone przedmioty odbioru, natomiast zgodnie z aneksem wynagrodzenie rozliczano według procentowego zaawansowania robót dla poszczególnych elementów, na podstawie protokołu odbioru podpisanego przez inspektora nadzoru.

Wykonawcę wprowadzono na budowę 10 czerwca 1999 r., a więc przed uzyskaniem pozwolenia na budowę, które wydane zostało dopiero 27 grudnia 1999 r. Roboty również rozpoczęto przed uzyskaniem pozwolenia na budowę, co było niezgodne z postanowieniami art. 28 ustawy z 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. nr 89, poz. 414 ze zm.). Uniemożliwiło to dokonanie w dzienniku budowy, przed rozpoczęciem robót wymaganego przez art. 45 ust. 2 ustawy Prawo budowlane, wpisu osób, którym zostało powierzone kierownictwo, nadzór i kontrola techniczna robót budowlanych. Dziennik budowy uzyskano 14 stycznia 2000 r., a do tego czasu na budowie prowadzono nieformalny „dziennik korespondencji”. Do momentu otrzymania pozwolenia na budowę wykonano ponad 65% robót przewidzianych w harmonogramie rzeczowo-finansowym, z charakteru których wynika, że nie było podstaw do traktowania ich jako prace przygotowawcze, nie wymagające pozwolenia. Przyczyną opóźnienia w uzyskaniu pozwolenia na budowę było przekazanie przez WPRI-EKO zamawiającemu dokumentacji projektowej dopiero 27 grudnia 1999 r. Oznacza to, że gmina dopuściła, aby przez pół roku wykonawca prowadził prace nie przedstawiając ich projektu. Ponadto Antoni Strzelbicki – inspektor nadzoru inwestorskiego odebrał do końca grudnia ponad 65% robót, chociaż z uwagi na brak dokumentacji projektowej nie miał możliwości ustalić, czy prace są prowadzone w pełnej zgodności z projektem. Skutkiem tej sytuacji była utrata pełnej kontroli przez gminę nad prowadzonymi robotami i wykonanie przez WPRI-EKO robót, za które domagało się dodatkowego wynagrodzenia. Do pozostałych skutków zaliczyć należy pogorszenie warunków pracy w budynku kratowni, gdzie wykonawca zastąpił funkcjonującą przed modernizacją suwnicę elektryczną suwnicą ręczną, której obsługa powoduje zagrożenie dla zdrowia pracowników.

Inspektorzy nadzoru inwestorskiego i autorskiego nie skorzystali z przysługujących im, na podstawie odpowiednio art. 26 pkt 2 i art. 21 pkt 2 lit. b ustawy Prawo budowlane, uprawnień do wstrzymania robót budowlanych wykonywanych niezgodnie z projektem. Skutkiem tego było wprowadzenie przez wykonawcę robót zamiennych o innej wartości niż przewidziane w projekcie, bez dokonania związanych z tym rozliczeń różnic wartości. Budowę zgłoszono do odbioru po terminie umownym – 30 listopada 2000 r. zamiast 30 czerwca 2000 r. Mimo to nie zrealizowano wszystkich prac przewidzianych projektem, a na wykonanych obiektach pojawiły się już pęknięcia i uszkodzenia.

Odpowiedzialnymi za wystąpienie nieprawidłowości w zakresie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego są osoby, które w imieniu gminy podpisały z WPRI-EKO umowę główną oraz aneks nr 1 do niej, a więc Grzegorz Jung – Burmistrz i Tomasz Koczot – Zastępca Burmistrza.

Natomiast za nieprawidłowości występujące w trakcie realizacji inwestycji odpowiedzialny jest Tomasz Koczot, do którego obowiązków zgodnie z § 16 Regulaminu Organizacyjnego UM (uchwała RM nr XIV/76/99 z 30 sierpnia 1999 r.) należy nadzór nad pracą i realizacją zadań służb technicznych (między innymi Infrastruktury Technicznej, Ochrony Środowiska i Gospodarki Komunalnej).

**Przekazując powyższe do wiadomości Pana Burmistrza, Regionalna Izba Obrachunkowa we Wrocławiu, działając na podstawie art. 9 ust. 2 ustawy z 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych, wnosi o podjęcie niezbędnych działań w celu wyeliminowania nieprawidłowości opisanych szczegółowo w protokole kontroli, a w szczególności o:**

1. Zamieszczanie w uchwałach budżetowych wszystkich wydatków związanych z wieloletnimi programami inwestycyjnymi, z wyodrębnieniem wydatków na finansowanie poszczególnych programów, stosownie do postanowień art. 124 ust. 1 pkt 4 ustawy z 26 listopada 1998 r. o finansach publicznych (Dz. U. nr 155, poz. 1014 ze zm.).
2. Określanie w SIWZ zasad obliczania punktów w poszczególnych kryteriach w sposób obiektywny i zrozumiały dla wszystkich członków Komisji przetargowej oraz wykluczający dowolność w dokonywaniu oceny, stosownie do postanowień art. 35 ust. 1 pkt 6 i 9 ustawy z 10 czerwca 1994 r. o zamówieniach publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 1998 r. nr 119, poz. 773 ze zm.).
3. Traktowanie na równych prawach wszystkich podmiotów ubiegających się o zamówienie publiczne, stosownie do postanowień art. 16 ustawy o zamówieniach publicznych, oraz odrzucanie wszystkich ofert sprzecznych z SIWZ zgodnie z postanowieniami art. 27a pkt 1 ustawy o zamówieniach publicznych.
4. Stosowanie przy ocenie ofert zasad i kryteriów określonych w SIWZ zgodnie z postanowieniami art. 35 ust. 1 pkt 2 i pkt 6 ustawy o zamówieniach publicznych.
5. Niewprowadzanie do umów świadczeń niemożliwych do spełnienia, w celu uniknięcia powstania, wynikającego z art. 387 § 2 kodeksu cywilnego, obowiązku naprawienia szkody wynikłej z zawarcia umowy o świadczenie niemożliwe.
6. Precyzyjne określanie kompetencji organów wprowadzanych do umowy na żądanie gminy, w celu uniknięcia różnic interpretacyjnych co do mocy wiążącej ustaleń tych organów oraz konsekwentne traktowanie przez gminę wyników tych ustaleń.
7. Nietworzenie precedensów w uznawaniu przez gminę robót dodatkowych niespełniających warunków określonych w umowie, w celu uniemożliwienia wykonawcy dochodzenia na tej podstawie od gminy świadczeń za inne roboty dodatkowe, również niespełniające warunków umowy.

8. Niewprowadzanie do umów, stosownie do postanowień art. 76 ust. 1 ustawy o zamówieniach publicznych, nowych niekorzystnych dla zamawiającego postanowień, przy uwzględnieniu których należałoby zmienić treść oferty, będącej podstawą dokonania wyboru oferenta.
9. Rozpoczynanie prac budowlanych, na których prowadzenie potrzebne jest pozwolenie na budowę, dopiero po uzyskaniu tego pozwolenia, zgodnie z postanowieniami art. 28 ustawy z 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (tekst jednolity Dz. U. z 2000 r. nr 106, poz. 1126 ze zm.) oraz dokonywanie w dzienniku budowy przed rozpoczęciem robót wymaganego przez art. 45 ust. 2 ustawy Prawo budowlane wpisu osób, którym zostało powierzone kierownictwo, nadzór i kontrola techniczna robót budowlanych.
10. Rozpoczynanie robót budowlanych dopiero po otrzymaniu projektu wykonawczego, co umożliwia zachowanie przez gminę kontroli nad procesem budowy oraz sprawdzanie, czy prace wykonywane są zgodnie z projektem.
11. Egzekwowanie od inspektorów nadzoru inwestorskiego i autorskiego korzystania przez nich z przysługujących im, na podstawie odpowiednio art. 26 pkt 2 i art. 21 pkt 2 lit. b ustawy Prawo budowlane, uprawnień do wstrzymania budowy prowadzonej niezgodnie z projektem.
12. Wyegzekwowanie od WPRI-EKO dokonania napraw gwarancyjnych, lub wykonanie ich na jego koszt, oraz podjęcie skutecznych działań prowadzących do ukończenia wszystkich przewidzianych prac wymaganych do przeprowadzenia odbioru oczyszczalni i uzyskania pozwolenia na użytkowanie.

**Regionalna Izba Obrachunkowa we Wrocławiu, zgodnie z art. 9 ust. 3 i ust. 4 ustawy z 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych, oczekuje, w terminie 30 dni od dnia otrzymania niniejszego wystąpienia pokontrolnego, informacji o wykonaniu wniosków lub o przyczynach ich niewykonania. Do wniosków zawartych w wystąpieniu pokontrolnym przysługuje prawo zgłoszenia zastrzeżenia do Kolegium Izby. Zastrzeżenie składa właściwy organ jednostki kontrolowanej w terminie 14 dni od otrzymania wystąpienia pokontrolnego, za pośrednictwem Prezesa Izby. Podstawą zgłoszenia zastrzeżenia może być tylko zarzut naruszenia prawa poprzez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie.**

Do wiadomości:

Pan Tomasz Lipiński  
Przewodniczący Rady Miejskiej  
w Polanicy Zdroju