

Regionalna Izba Obrachunkowa

w Katowicach

Nr kontroli: WK-6100/25/2/12

PROTOKÓŁ

kontroli kompleksowej gospodarki finansowej **Miasta i Gminy Toszek** przeprowadzonej w dniach od 2 sierpnia 2012 r. do 19 września 2012 r. przez Inspektorów Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach, działających na podstawie upoważnień Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach Nr: WK-6100/25/2/12 z dnia 24 lipca 2012 r., WK-6100/25/2-1/12 z dnia 21 sierpnia 2012 r. oraz WK-6100/25/2-2/12 z dnia 12 września 2012 r.

Kontrolę przeprowadzili:

- Radosław Prusowski – Starszy Inspektor WKGF- koordynator kontroli w dniach: 2, 8, 9, 13, 14, 16, 21, 22, 23 sierpnia 2012 r. oraz 12, 13, 17, 18, 19 września 2012 r.,
- Krzysztof Lis – Inspektor WKGF w dniach: 23, 24 29, 30, 31 sierpnia 2012 r., 3, 4, 5, 6, 10, 12, 13, 14, 17, 18, 19 września 2012 r.,
- Adrianna Polak – Młodszy Inspektor WKGF w dniach: 4, 5, 6, 10, 12, 13, 14, 17, 18, 19 września 2012 r.

Jednostka kontrolowana : Urząd Miejski Toszek

ul. Bolesława Chrobrego 2

44-180 Toszek

Zakres i tematyka kontroli :

- I. Ustalenia ogólnie – organizacyjne,
- II. Księgowość i sprawozdawczość,
- III. Budżet jednostki samorządu terytorialnego,
- IV. Gospodarka nieruchomościami.

Okres objęty kontrolą :

Od 1 stycznia 2008 r. do 19 września 2012 r.

I. USTALENIA OGÓLNO - ORGANIZACYJNE

1.1. Kierownictwo jednostki samorządu terytorialnego

Burmistrzem Toszka jest p. Grzegorz Kupczyk wybrany 21 listopada 2010 r. w wyborach bezpośrednich, co zostało potwierdzone zaświadczeniem Miejskiej Komisji Wyborczej w Toszku z dnia 22 listopada 2010 r.

W poprzedniej kadencji, tj. 2006-2010 funkcję Burmistrza Toszka sprawował p. Jacek Zarzycki, który został wybrany na to stanowisko 12 listopada 2006 r. w wyborach bezpośrednich, co zostało potwierdzone zaświadczeniem Miejskiej Komisji Wyborczej w Toszku z dnia 30 listopada 2006 r.

Zastępcą Burmistrza Toszka jest p. Zdzisława Mrózek, powołana na to stanowisko z dniem 1 kwietnia 2011 r. na mocy Zarządzenia Burmistrza Toszka Nr 93/2011 z dnia 1 kwietnia 2011 r.

W poprzednim okresie Zastępcą Burmistrza Toszka była p. Maria Nowak - Kowalska, powołana na to stanowisko Zarządzeniem Burmistrza Toszka Nr 9/2002 z 28 listopada 2002 r. Odwołanie p. Marii Nowak - Kowalskiej nastąpiło z dniem 31 marca 2011 r. na podstawie Zarządzenia Burmistrza Toszka Nr 85/2011 z dnia 25 marca 2011 r.

Sekretarzem Gminy w Urzędzie Miejskim w Toszku jest p. Mateusz Papkała, któremu z dniem 3 kwietnia 2012 r. powierzono obowiązki Sekretarza na podstawie porozumienia z dnia 3 kwietnia 2012 r.

Funkcję Skarbnika Gminy Toszek pełni p. Krystyna Roszak, która została powołana na mocy uchwały Rady Miejskiej w Toszku Nr XX/205/2012 z dnia 30 maja 2012 r.

W wyniku kontroli ustalono, że Skarbnikowi Gminy Toszek (Głównemu Księgowemu) powierzono obowiązki i odpowiedzialność, o których mowa w art. 54 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. Nr 157, poz. 1240 z późn. zm.) na mocy Zarządzenia Burmistrza Toszka Nr 0050.164.2012 z dnia 1 czerwca 2012 r.

1.2.. Wewnętrzne regulacje organizacyjno - prawne

Ustroju Gminy Toszek stanowi statut uchwalony uchwałą Nr VII/ 64 /2003 Rady Miejskiej w Toszku z dnia 27 maja 2003 r. ze zmianami, który został opublikowany w Dzienniku Urzędowym Województwa Śląskiego z 2003 r. nr 58, poz. 1823,1824 oraz w Dzienniku Urzędowym Województwa Śląskiego z 2008 r. nr 45 poz. 959.

Organizację i zasady funkcjonowania Urzędu Miejskiego w Toszku określa Regulamin Organizacyjny Urzędu Miejskiego w Toszku wprowadzony Zarządzeniem Nr 107/2011 Burmistrza Toszka z dnia 26 kwietnia 2011 r. z późn. zm.

1.3. Dane ogólne o jednostce samorządu terytorialnego

Gmina Toszek jest wspólnotą samorządową osób zamieszkujących na jej terenie. Położona jest w Powiecie Gliwickim, w województwie śląskim. Gmina liczy około 10 tys. mieszkańców i zajmuje powierzchnię 9982 ha. We władaniu Gminy Toszek pozostaje 9 jednostek organizacyjnych, na które składają się:

- Centrum Kultury „Zamek w Toszku”;
- Ośrodek Pomocy Społecznej;
- Zespół Obsługi Placówek Oświatowych;
- Gimnazjum w Toszku;
- Szkoła Podstawowa w Toszku;
- Szkoła Podstawowa w Kotulinie;
- Szkoła Podstawowa w Paczynie;
- Szkoła Podstawowa w Pniowie;
- Przedszkole w Toszku.

Gmina posiada udziały w spółkach: Agrotur Krupski Młyn 100 akcji o wartości nominalnej po 100 zł każda, Agrorynek udziały w kapitale 250 x 100 zł, Remondis Aqua Sp. z o.o. udziały w kapitale 4910 co stanowi 50% udziałów.

Akta kontroli **AK 6100/25/12/I** Wykaz akt kontroli stanowi **załącznik nr 1** do protokołu kontroli.

II. KSIĘGOWOŚĆ I SPRAWOZDAWCZOŚĆ.

2.1. Księgi rachunkowe budżetu i urzędu

Sprawdzeniem objęto, kompletność urzędów księgowych w latach 2009 – 2011, zgodnie z wymogami art. 13 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2002 r. Nr 76, poz. 694 z późn. zm. a także Dz. U. z 2009 r. Nr 152, poz. 1223 z późn. zm.). W Urzędzie Miejskim księgi rachunkowe prowadzone są komputerowo.

Wykaz używanych programów komputerowych zawarto w Zarządzeniu Nr 131/2008 Burmistrza Toszka z dnia 14 sierpnia 2008 r., w sprawie ustalenia zakresu dokumentacji przyjętych zasad/polityki/prowadzenia rachunkowości w budżecie Gminy oraz Urzędzie Miejskim w Toszku.

1) w ewidencji księgowej budżetu (organu) na kontach 134 – „Kredyty bankowe”, 260 – „Zobowiązania finansowe” i 909 – „Rozliczenia międzyokresowe” zaniechano ujęcia naliczonych w okresie od 2008 roku do dnia zakończenia kontroli, odsetek od udzielonych Gminie kredytów i pożyczki.

Powyższe było niezgodne z zasadami określonymi w załączniku nr 1 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 28 lipca 2006 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego oraz niektórych jednostek sektora finansów publicznych (Dz. U. Nr 142, poz. 1020 z późn. zm.), a następnie w załączniku nr 2 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 5 lipca 2010 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego, jednostek budżetowych, samorządowych zakładów budżetowych, państwowych funduszy celowych oraz państwowych jednostek budżetowych mających siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 128, poz. 861). Zgodnie z opisem do konta 909, na stronie Wn tego konta ujmuje się w szczególności koszty finansowe stanowiące wydatki przyszłych okresów (np. odsetki od zaciągniętych kredytów i pożyczek w korespondencji z kontami 134 lub 260), a na stronie Ma - przychody finansowe stanowiące dochody przyszłych okresów (np.: subwencje i dotacje przekazane w grudniu dotyczące następnego roku budżetowego);

2) w planie kont wprowadzonym Zarządzeniem Burmistrza Miasta Nr 131/2008 Burmistrza Toszka z dnia 14 sierpnia 2008 r. nie ujęto kont tj. 140 „Środki pieniężne w drodze”, 720 „Przychody z tytułu dochodów budżetowych”, 224 – „Rozliczenie dotacji budżetowych oraz płatności z budżetu środków europejskich”, 810 – „Dotacje budżetowe, płatności z budżetu środków europejskich oraz środki z budżetu na inwestycje” wymaganych postanowieniami rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 5 lipca 2010 r. w sprawie szczególnych zasad

rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego, jednostek budżetowych, samorządowych zakładów budżetowych, państwowych funduszy celowych oraz państwowych jednostek budżetowych mających siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. Nr 128, poz. 861 z późn. zm.);

3) w zakładowym planie kont nie ustalono szczegółowych zasad rachunkowości i planu kont dla prowadzenia ewidencji podatków, opłat i niepodatkowych należności budżetowych realizowanych przez organy podatkowe jednostek samorządu terytorialnego zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 21 czerwca 2006 r. w sprawie zasad rachunkowości i planu kont w zakresie ewidencji podatków, opłat i niepodatkowych należności budżetowych dla organów podatkowych jednostek samorządu terytorialnego (Dz. U. Nr 112, poz. 761) a następnie o zasady rachunkowości oraz plany kont dla organów podatkowych jednostek samorządu terytorialnego zgodnie z Rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 25 października 2010 r. w sprawie zasad rachunkowości oraz planów kont dla organów podatkowych jednostek samorządu terytorialnego (Dz. U. Nr 208, poz. 1375).

Ponadto w dokumentacji opisującej przyjęte zasady rachunkowości nie określono zasad ujmowania w ewidencji wydatków uznanych za wykonane w ramach funduszu sołeckiego w celu zapewnienia danych do wypełnienia kolumny 10 w sprawozdaniu Rb-28S.

Mając na uwadze powyższe nieprawidłowości zwrócono się o wyjaśnienia do p. Krystyny Roszak – Skarbnika Gminy oraz do Inspektora Referatu Księgowości Budżetowej. Z wyjaśnień tożsamej treści wynika że:

Ad.2. „W ewidencji księgowej budżetu (organu) nie ujmowano naliczonych (przypisu) odsetek od udzielonych gminie kredytów oraz pożyczek, stosownie do zasad funkcjonowania kont 134, 260 i 909, zgodnie z aktualnymi przepisami. Nieprawidłowości w ewidencji księgowej wynikają z przeoczenia tej operacji gospodarczej w opisie funkcjonowania omawianych kont księgowych przez pracownika referatu księgowości budżetowej.

(...) ewidencja operacji gospodarczych związanych ze spłatą odsetek od kredytów i pożyczek prowadzona jest w księgach naszej jednostki jak poniżej:

a) spłata odsetek od kredytu/pożyczki - księgi rachunkowe urzędu gminy

Wn 751 „Koszty finansowe ; Ma 130 „Rachunek bieżący jednostki”

b) spłata odsetek od kredytu/pożyczki - księgi rachunkowe budżetu (organu) gminy

Wn 902 „Wydatki budżetu”; Ma 133 „Rachunek budżetu”

Operacje związane z przypisem naliczonych odsetek od kredytów/pożyczek nie są ujmowane w ewidencji księgowej z wykorzystaniem konta 909 „Rozliczenia międzyokresowe”.

Żadnemu pracownikowi Urzędu nie przypisano obowiązków w zakresie naliczenia odsetek od

zaciągniętych kredytów i pożyczki. Ewidencja prowadzona jest w Referacie Księgowości Budżetowej.

Ad.3.4 „W Urzędzie Miejskim w Toszku odnośnie polityki rachunkowości, w tym zakładowego planu kont, **aktualnie istnieje tylko** Zarządzenie Nr 131/2008 Burmistrza Toszka z dnia 14 sierpnia 2008 r. w sprawie : ustalenia zakresu dokumentacji przyjętych zasad /polityki/ prowadzenia rachunkowości w budżecie Gminy oraz w Urzędzie Miejskim w Toszku. Zarządzenie nie reguluje szczegółowych zasad rachunkowości i planu kont dla prowadzenia ewidencji podatków, opłat i niepodatkowych należności budżetowych realizowanych przez organy podatkowe jednostek samorządu terytorialnego, zgodnie z obowiązującymi przepisami. Polityka rachunkowości nie była aktualizowana, więc brak jest m.in. planu kont z uwzględnieniem zmian wprowadzonych rozporządzeniem Ministra Finansów z dnia 5 lipca 2010 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości oraz planu kont (...) z późn. zm.

Ze względu na moje zatrudnienie na stanowisku skarbnika gminy od dnia 01 czerwca 2012 r. nie mogę udzielić wyjaśnień ws. przyczyn braku zaktualizowania polityki rachunkowości, w tym zakładowego planu kont.

Pragnę jednocześnie podkreślić, iż jesteśmy w trakcie opracowywania dokumentacji opisującej politykę rachunkowości w Urzędzie.

Dokumentacja będzie obejmować:

- 1) politykę /zasady/ rachunkowości, z uwzględnieniem zakładowego planu kont dla : - budżetu gminy; urzędu gminy (jednostki budżetowej) oraz dla organu podatkowego;
- 2) Instrukcję obiegu, kontroli dokumentów finansowo-księgowych oraz zasad ich sporządzania;
- 3) Instrukcję regulującą zasady gospodarki kasowej;
- 4) Instrukcję inwentaryzacyjną (już wprowadzona w życie);
- 5) Instrukcję w sprawie gospodarki składników majątkowych gminy, ewidencji księgowej i rozliczania nakładów inwestycyjnych na poszczególne obiekty inwentarzowe.

Przygotowanie projektów przepisów wewnętrznych należało do p. Artura Krawczyka - byłego Skarbnika Gminy zgodnie z zakresem obowiązków (rezygnacja ze stanowiska w marcu 2012 r.). Na czas nieobecności byłego Skarbnika Gminy oraz do czasu powołania nowego Skarbnika obowiązki Głównego Księgowego pełnił Inspektor Referatu Księgowości Budżetowej.

Pani Krystyna Roszak – obecna Skarbnik Gminy pracuje od 1 czerwca 2012 r. i zgodnie z jej wyjaśnieniami przygotowuje nową politykę rachunkowości.

Dokonano porównania bilansu zamknięcia kont syntetycznych ewidencji księgowej Urzędu

na dzień 31 grudnia 2011 r. z bilansem otwarcia następnego roku. W powyższym zakresie uwag nie wniesiono.

W trakcie kontroli ujmowania w ewidencji księgowej operacji dotyczących zbywania i nabywania nieruchomości stwierdzono:

- zaniechanie prowadzenia ewidencji analitycznej z podziałem na poszczególne środki trwałe dla grupy rodzajowej „0” – grunty.

Zaznaczyć należy, że kontrolującym przedłożono:

- ewidencję prowadzoną w Referacie Gospodarki Nieruchomościami, Rolnictwa i Ochrony Środowiska, wprowadzie dla poszczególnych działek jednak w edytowalnym programie „exel”,

- urządzenie nazwane: „kartoteka analityczna środków trwałych” z nazwą środka trwałego: „Grunty” oraz oznaczeniem grupa: „0” – w tej „kartotece” zapisywano w kolumnie „zmiana wartości” następujące dane: nr dowodu, datę (bez wskazania czego ta data dotyczy: operacji, zapisu, wystawienia dowodu?), wartość,

- „księgę środków trwałych”, w której zapisane zostały następujące dane: kwota, data i symbol dowodu oraz adnotacje o treści: „sprzedaż”, „nabycie”, „przekazanie”, „przejęcie”.

Stosownie natomiast do treści:

- art. 17 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz.U. z 2009 r. Nr 152, poz. 122 z późn. zm.), konta ksiąg pomocniczych prowadzi się w szczególności dla:

środków trwałych, w tym także środków trwałych w budowie, wartości niematerialnych i prawnych oraz dokonywanych od nich odpisów amortyzacyjnych lub umorzeniowych;

- art. 23 ust. 2 ustawy o rachunkowości, zapis księgowy powinien zawierać co najmniej:

- 1) datę dokonania operacji gospodarczej;

- 2) określenie rodzaju i numer identyfikacyjny dowodu księgowego stanowiącego podstawę zapisu oraz jego datę, jeżeli różni się ona od daty dokonania operacji;

- 3) zrozumiały tekst, skrót lub kod opisu operacji, z tym że należy posiadać pisemne objaśnienia treści skrótów lub kodów,

- 4) kwotę i datę zapisu;

- 5) oznaczenie kont, których dotyczy.

Tym samym przedłożona do kontroli „ewidencja” prowadzona w Referacie Gospodarki Nieruchomościami, Rolnictwa i Ochrony Środowiska a także urządzenie o nazwie „kartoteka analityczna środków trwałych” nie może zostać uznana za ewidencję analityczną dla grupy rodzajowej „0” – grunty.

Tym samym, w sytuacji gdy ewidencja analityczna dla gruntów nie jest prowadzona z podziałem na poszczególne środki trwałe, niemożliwym jest określenie wartości początkowej zbywanych nieruchomości a co za tym idzie wartość księgową zbywanych działek, o którą zmniejszono wartość środków trwałych grupy rodzajowej „0”.

Jak również ustalono, w ewidencji analitycznej środków trwałych grupy „0” – grunty, wykazano dane niezgodne z ewidencją syntetyczną.

Mianowicie: wg ewidencji analitycznej wartość środków trwałych grupy „0” wynosiła:

- na dzień 31.12.2009 r.: 5.436.367,89 zł („kartoteka analityczna środka trwałego” oraz „księga środków trwałych”),
- na dzień 31.12.2010 r.: 5.808.915,12 zł („kartoteka analityczna środka trwałego” oraz „księga środków trwałych”),
- na dzień 31.12.2011 r.: 5.832.234,40 zł („kartoteka analityczna środka trwałego”, w „księdze środków trwałych” brak podsumowania roku 2011).

W analogicznych okresach stan ww. środków trwałych w ewidencji syntetycznej przedstawiał się następująco:

- 31.12.2009 r.: 5.570.745,29 zł, tj. o kwotę 134.377,40 zł wyższą niż wykazana w ewidencji analitycznej,
- 31.12.2010 r.: 5.943.292,52 zł, tj. o kwotę 134.377,40 zł wyższą niż wykazana w ewidencji analitycznej,
- 31.12.2011 r.: 5.966.611,80 zł, tj. o kwotę 134.377,40 zł wyższa niż wykazana w ewidencji analitycznej.

Zaznaczyć należy, że zgodnie z art.4 ustawy o rachunkowości:

- art. 4 ust. 1 jednostki obowiązane są stosować przyjęte zasady (politykę) rachunkowości, rzetelnie i jasno przedstawiając sytuację majątkową i finansową oraz wynik finansowy.
- art. 4 ust. 2. zdarzenia, w tym operacje gospodarcze, ujmuje się w księgach rachunkowych i wykazuje w sprawozdaniu finansowym zgodnie z ich treścią ekonomiczną.

Stosownie natomiast do treści art. 16 ust. 1 ww. ustawy, konta ksiąg pomocniczych zawierają zapisy będące uszczegółowieniem i uzupełnieniem zapisów kont księgi głównej. Prowadzi się je w ujęciu systematycznym jako wyodrębniony system ksiąg, kartotek (zbiorów kont), komputerowych zbiorów danych, uzgodniony z saldami i zapisami na kontach księgi głównej.

Ustalono również, że W Zarządzeniu nr 131/2008 Burmistrza Toszka z dnia 14 sierpnia 2008 r. w sprawie: ustalenia zakresu dokumentacji przyjętych zasad/polityki/prowadzenia rachunkowości w budżecie Gminy oraz Urzędzie Miejskim w Toszku, zapisano jedynie:

„- konto 011 – środki trwałe na koncie ewidencjonuje się stan, zwiększenia oraz zmniejszenia wartości początkowej podstawowych środków trwałych, tj. własnych i otrzymanych w trwały zarząd lub nieodpłatne używanie.

Konto 011 może wykazywać saldo Wn, które oznacza stan środków trwałych w wartości początkowej, ewentualnie skorygowanej w wyniku aktualizacji wyceny lub inwestycji ulepszających”.

W zasadach rachunkowości zawarto ponadto przykłady typowych zapisów na ww. koncie (z wyszczególnieniem strony Wn i strony Ma).

Ponadto, w powyższym Zarządzeniu ujęto „zasady prowadzenie ewidencji szczegółowej/analitycznej/ na kontach ksiąg pomocniczych, w powiązaniu z kontami syntetycznymi (księgi głównej)

W wykazie kont syntetycznych dla Urzędu Miejskiego w powiązaniu z ewidencją analityczną zapisano:

- 011- Środki trwałe – podział wg klasyfikacji rodzajowej środków trwałych.

Tym samym, w zasadach (polityce) rachunkowości nie opisano:

- sposobu prowadzenia ksiąg rachunkowych dla środków trwałych, w tym co najmniej: przyjętych zasad klasyfikacji zdarzeń, zasad prowadzenia kont ksiąg pomocniczych oraz ich powiązania z kontami księgi głównej, co jest wymagane zgodnie z treścią art. 10 ust. 1 ustawy o rachunkowości.

Zaznaczyć należy, że opis zawarty w przedłożonej do kontroli polityce rachunkowości nie może zostać uznany za zgodny z wymogami art. 17 i art. 23 ustawy o rachunkowości a ponadto nie zawiera informacji o urządzeniach przedłożonych do kontroli jako „ewidencja analityczna” dla grupy „0” środków trwałych.

O złożenie wyjaśnień w powyższej sprawie zwrócono się do p. Krystyny Roszak – Skarbnika Gminy. Mianowicie skierowano pytania o treści:

1. Jakie są przyczyny zaniechania prowadzenia ewidencji analitycznej z podziałem na poszczególne środki trwałe dla grupy rodzajowej „0” – grunty?

2. W jaki sposób ustalano wartość księgową zbywanych działek, o którą zmniejszano wartość środków trwałych grupy rodzajowej „0”?

3. Proszę o wyjaśnienie, czy znane są Pani przyczyny wykazywania w ewidencji analitycznej środków trwałych grupy „0” – grunty, danych niezgodnych z ewidencją syntetyczną?

Wg ewidencji analitycznej wartość środków trwałych grupy „0” wynosiła:

- na dzień 31.12.2009 r.: 5.436.367,89 zł („kartoteka analityczna środka trwałego” oraz „księga środków trwałych”),

- na dzień 31.12.2010 r.: 5.808.915,12 zł („kartoteka analityczna środka trwałego” oraz „księga środków trwałych”),
- na dzień 31.12.2011 r.: 5.832.234,40 zł („kartoteka analityczna środka trwałego”, w „księdze środków trwałych” brak podsumowania roku 2011).

W analogicznych okresach stan ww. środków trwałych w ewidencji syntetycznej przedstawiał się następująco:

- 31.12.2009 r.: 5.570.745,29 zł, tj. o kwotę 134.377,40 zł wyższą niż wykazana w ewidencji analitycznej,
- 31.12.2010 r.: 5.943.292,52 zł, tj. o kwotę 134.377,40 zł wyższą niż wykazana w ewidencji analitycznej,
- 31.12.2011 r.: 5.966.611,80 zł, tj. o kwotę 134.377,40 zł wyższą niż wykazana w ewidencji analitycznej.

4. W Zarządzeniu nr 131/2008 Burmistrza Toszka z dnia 14 sierpnia 2008 r. w sprawie: ustalenia zakresu dokumentacji przyjętych zasad/polityki/prowadzenia rachunkowości w budżecie Gminy oraz Urzędzie Miejskim w Toszku, zapisano jedynie:

„- konto 011 – środki trwałe na koncie ewidencjonuje się stan, zwiększenia oraz zmniejszenia wartości początkowej podstawowych środków trwałych, tj. własnych i otrzymanych w trwały zarząd lub nieodpłatne używanie.

Konto 011 może wykazywać saldo Wn, które oznacza stan środków trwałych w wartości początkowej, ewentualnie skorygowanej w wyniku aktualizacji wyceny lub inwestycji ulepszających”.

W zasadach rachunkowości zawarto ponadto przykłady typowych zapisów na ww. koncie (z wyszczególnieniem strony Wn i strony Ma).

Ponadto, w powyższym Zarządzeniu ujęto „zasady prowadzenie ewidencji szczegółowej/analitycznej/ na kontach ksiąg pomocniczych, w powiązaniu z kontami syntetycznymi (księgi głównej)

W wykazie kont syntetycznych dla Urzędu Miejskiego w powiązaniu z ewidencją analityczną zapisano:

- 011- Środki trwałe – podział wg klasyfikacji rodzajowej środków trwałych.

W związku z powyższym proszę wyjaśnić, dlaczego w zasadach (polityce) rachunkowości nie opisano:

- sposobu prowadzenia ksiąg rachunkowych dla środków trwałych, w tym co najmniej: przyjętych zasad klasyfikacji zdarzeń, zasad prowadzenia kont ksiąg pomocniczych oraz ich powiązania z kontami księgi głównej?

W złożonych wyjaśnieniach czytamy:

„1) odnośnie pytania 1 (...) Ze względu na moje zatrudnienie na stanowisku skarbnika gminy od dnia 01 czerwca 2012 r. nie mogę udzielić wyjaśnień w sprawie opisanej w pytaniu.

Pragnę jednocześnie podkreślić, iż jesteśmy w trakcie opracowywania dokumentacji opisującej politykę rachunkowości w Urzędzie.

Dokumentacja będzie obejmować m.in.:

- 1) politykę /zasady/ rachunkowości, z uwzględnieniem zakładowego planu kont dla : - budżetu gminy; urzędu gminy (jednostki budżetowej) oraz dla organu podatkowego;
- 2) instrukcję w sprawie gospodarki składników majątkowych gminy, ewidencji księgowej i rozliczania nakładów inwestycyjnych na poszczególne obiekty inwentarzowe.

Nowe opracowania w tym temacie pozwolą naprawić nieprawidłowości w prowadzeniu ewidencji księgowej analitycznej dla środków trwałych.

- 2) odnośnie pytania nr 2 i nr 3

Wyjaśnień, co do zapytania opisanego w pytaniu 2 może udzielić tylko osoba prowadząca księgowość budżetową - strona wydatkowa budżetu - (...), obecnie zatrudniona w Ośrodku Pomocy Społecznej w Toszku.

Natomiast odnośnie pytania nr 3, różnica między ewidencją analityczną a ewidencją syntetyczną o kwotę 134.377,40 zł - jest to wartość gruntów pod wodami (staw testowy Paczynka), karta analityczna tego środka trwałego nie została przedłożona wraz z innymi kartami dot. gruntów.

- 3) Ze względu na datę mojego zatrudnienia trudno mi dać odpowiedź na pytanie nr 4.

Nie jestem autorem /współautorem dokumentacji opisującej politykę prowadzenia rachunkowości wprowadzonej zarządzeniem Burmistrza Toszka z dnia 14 sierpnia 2008 r.”.

2.2. Inwentaryzacja.

Analizie poddano ponadto prawidłowość przeprowadzenia inwentaryzacji m.in. grupy rodzajowej „O” środków trwałych – grunty w latach 2010 – 2011.

Kontrolę przeprowadzono m.in. w oparciu o następujące dokumenty:

- Zarządzenie nr 8/97 Burmistrza Miasta i Gminy Toszek z 16 grudnia 1997 r. w sprawie zasad przeprowadzania inwentaryzacji składników majątkowych,
- Zarządzenie nr 88/2004 Burmistrza Toszka z 7 września 2004 r. w sprawie: szczegółowej procedury kontroli w zakresie przeprowadzania i rozliczania inwentaryzacji,
- decyzji nr 1/2004 Burmistrza Toszka z 4 października 2004 r. w sprawie powołania w Urzędzie Miejskim w Toszki stałej komisji inwentaryzacyjnej – przewodniczącym komisji została p. Małgorzata Porębska – b. Sekretarz Toszka,

- instrukcji inwentaryzacyjnej – Zarządzenie nr 233/2008 Burmistrza Toszka z 21 listopada 2008 r.,

- instrukcji inwentaryzacyjnej – Zarządzenie nr 366/2011 Burmistrza Toszka z 31 października 2011 r.

Zaznaczyć należy, że zgodnie z art. 26 ust. 1 pkt 1 ustawy o rachunkowości, jednostki przeprowadzają na ostatni dzień każdego roku obrotowego inwentaryzację:

- aktywów pieniężnych (z wyjątkiem zgromadzonych na rachunkach bankowych), papierów wartościowych w postaci materialnej, rzeczowych składników aktywów obrotowych, środków trwałych oraz nieruchomości zaliczonych do inwestycji (z wyjątkiem m.in.: środków trwałych, do których dostęp jest znacznie utrudniony, gruntów oraz praw zakwalifikowanych do nieruchomości), a także maszyn i urządzeń wchodzących w skład środków trwałych w budowie - drogą spisu ich ilości z natury, wyceny tych ilości, porównania wartości z danymi ksiąg rachunkowych oraz wyjaśnienia i rozliczenia ewentualnych różnic.

Stosownie do treści art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy o rachunkowości, na ostatni dzień każdego roku obrotowego inwentaryzacji podlegają m.in.: środki trwałe, do których dostęp jest znacznie utrudniony, grunty oraz prawa zakwalifikowanych do nieruchomości, jeżeli przeprowadzenie ich spisu z natury lub uzgodnienie z przyczyn uzasadnionych nie było możliwe - drogą porównania danych ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji wartości tych składników.

Zgodnie z art. 26 ust. 3 termin i częstotliwość inwentaryzacji, określone w ust. 1, uważa się za dotrzymane, jeżeli inwentaryzację:

1) składników aktywów - z wyłączeniem aktywów pieniężnych, papierów wartościowych, produktów w toku produkcji oraz materiałów, towarów i produktów gotowych, określonych w art. 17 ust. 2 pkt 4 - rozpoczęto nie wcześniej niż 3 miesiące przed końcem roku obrotowego, a zakończono do 15 dnia następnego roku, ustalenie zaś stanu nastąpiło przez dopisanie lub odpisanie od stanu stwierdzonego drogą spisu z natury lub potwierdzenia salda - przychodów i rozchodów (zwiększeń i zmniejszeń), jakie nastąpiły między datą spisu lub potwierdzenia a dniem ustalenia stanu wynikającego z ksiąg rachunkowych, przy czym stan wynikający z ksiąg rachunkowych nie może być ustalony po dniu bilansowym;

2) zapasów materiałów, towarów, produktów gotowych i półproduktów znajdujących się w strzeżonych składowiskach i objętych ewidencją ilościowo-wartościową - przeprowadzono raz w ciągu 2 lat;

3) nieruchomości zaliczonych do środków trwałych oraz inwestycji, jak też znajdujących się na terenie strzeżonym innych środków trwałych oraz maszyn i urządzeń wchodzących w skład środków trwałych w budowie - przeprowadzono raz w ciągu 4 lat;

Inwentaryzację składników majątkowych gminy za rok 2010 przeprowadzono na podstawie Zarządzenia nr 383/2010 Burmistrza Toszka z 24 listopada 2010 r. Wykonanie Zarządzenia powierzono przewodniczącemu stałej komisji (b. Sekretarz) oraz b. Skarbnikowi Gminy – p. Kazimierze Drewniak.

Jak ustalono, w trakcie inwentaryzacji na koniec 2010 r. nie ujawniono, a w konsekwencji zaniechano rozliczenia różnicy, pomiędzy zinwentaryzowanymi w kwocie 5.773.715,12 zł środkami trwałymi grupy „0” – grunty (kwota wykazana na arkuszu spisowym str. 54) ich wartością wykazaną w ewidencji syntetycznej na sumę: 5.943.292,52 zł (w ewidencji analitycznej wykazano wartość gruntów na sumę: 5.808.915,12 zł) – szczegółowo różnice pomiędzy ewidencją analityczną a syntetyczną opisano powyżej.

W sprawozdaniu z przeprowadzonej inwentaryzacji z 31 stycznia 2011 r., podpisanym przez Przewodniczącego Stałej Komisji, zapisano m.in.: „Do dnia 31 stycznia 2011 r. Stała Komisji Inwentaryzacyjna nie otrzymała z komórki księgowości informacji o konieczności wyjaśnienia różnic inwentaryzacyjnych”.

Inwentaryzację składników majątku Miasta Toszek w roku 2011 rozpoczęto na mocy Zarządzenia nr 312/2011 Burmistrza Toszka z 22 września 2011 r. w sprawie przeprowadzenia inwentaryzacji doraźnej składników majątku gminy. Termin zakończenia spisów z natury wyznaczono na 31.10.2011 r. Do dnia 15 stycznia 2012 r. Przewodniczący Stałej Komisji Inwentaryzacyjnej sporządzić miał protokół z przebiegu inwentaryzacji. Wykonanie Zarządzenia powierzono Przewodniczącemu Stałej Komisji Inwentaryzacyjnej oraz b. Skarbnikowi Gminy – p. Arturowi Krawczykowi.

Dnia 28 października 2011 r. Burmistrz Toszka wydał Zarządzenie nr 361/2011, na mocy którego powołana została nowa Stała Komisja Inwentaryzacyjna.

Przewodniczący Stałej Komisji Inwentaryzacyjnej (powołany na mocy ww. Zarządzenia z 28 października 2011 r.) pismem z 30 stycznia 2012 r. zwrócił się do Skarbnika Gminy, czy wystąpiły różnice inwentaryzacyjne. W dniu 1 lutego 2012 r. Przewodniczący poinformował o braku informacji od Skarbnika Burmistrza Miasta.

Przewodniczący Stałej Komisji informował również Burmistrza Toszka o braku informacji na temat różnic inwentaryzacyjnych od Skarbnika pismem z 1 marca 2011 r. (termin ustalenia różnic został przesunięty na mocy Zarządzenia nr 22/2012 Burmistrza Toszka z 3 lutego 2012 r. na 29 lutego 2012 r.

Ostatecznie, protokół z przebiegu inwentaryzacji w Urzędzie Miejskim w Toszku sporządzony w dniu 13 marca 2012 r. przekazany został (przez biuro podawcze) dnia 19 marca 2012 r. W protokole stwierdzono, że Komisja nie otrzymała od Skarbnika rozliczenia inwentaryzacji, w związku z tym nie może przedstawić żadnych wniosków dotyczących rozliczenia inwentaryzacji.

Zaznaczyć należy, że zgodnie z art. 27 ust. 1 i ust. 2 ustawy o rachunkowości, przeprowadzenie i wyniki inwentaryzacji należy odpowiednio udokumentować i powiązać z zapisami ksiąg rachunkowych. Ujawnione w toku inwentaryzacji różnice między stanem rzeczywistym a stanem wykazanym w księgach rachunkowych należy wyjaśnić i rozliczyć w księgach rachunkowych tego roku obrotowego, na który przypadał termin inwentaryzacji.

Wyjaśnienia w sprawie inwentaryzacji złożył p. Grzegorz Kupeczyk – Burmistrz Toszka. W wyjaśnieniach czytamy: „... inwentaryzację w 2010 r. przeprowadzona wg stanu na dzień 30.11.2010 r, jak mi wyjaśniała pracownica z referatu nieruchomości (...), że jest różnica pomiędzy wykazaną kwotą w inwentaryzacji a ewidencją analityczną, gdyż w ewidencji analitycznej należało jeszcze ujmować ruchy in plus lub in minus za ostatni miesiąc obrachunkowy. Zgodnie z zapisem w ewidencji analitycznej zapisano 5 808 915,12 zł ponieważ dowodem 912 dokonano zapisu o komunalizacji gruntów na kwotę 35 200 zł.

Jeśli chodzi o różnicę 134 377,40 zł wykazaną w ewidencji syntetycznej na sumę 5 943 292,52 zł a ewidencja analityczną na sumę 5 808 915,12 zł; różnica wynika z faktu, że nie został dosumowany środek trwały „Staw testowy” o wskazanej wartości. W trakcie rozliczania inwentaryzacji ani Pani Kazimiera Drewniak (ówczesna Skarbnik Gminy Toszek) ani Pani Małgorzata Porębska (Przewodnicząca Stałej Komisji Inwentaryzacyjnej, była Pani Sekretarz Urzędu) ani bezpośrednio zainteresowana, która miała zapisane w zakresie czynności, że prowadzi ewidencję środków trwałych tj. Pani (...) (w dalszym ciągu pracownica w naszej jednostce samorządowej OPS Toszek) ani też Pani (...) nie zgłaszały mi, że występują problemy z rozliczeniem inwentaryzacji przeprowadzonej na dzień 30.11.2010 r. Pragnę podkreślić, że Urząd objąłem w dniu 09.12.2010 r i od tego czasu żadna z osób odpowiedzialnych a w/w nie informowały mnie o jakichkolwiek trudnościach w rozliczeniu inwentaryzacji za 2010 r.

Informuję również, że Pani Drewniak K. złożyła pismo w dniu 05.05.2011, że rezygnuje ze stanowiska Skarbnika Gminy. Nie miałem możliwości wyciągnięcia konsekwencji służbowych wobec Pani.

Ponadto informuję, że nie zaniechałem wyjaśnień co do przeprowadzenia i rozliczenia inwentaryzacji za 2010 rok, ponieważ zarządziłem przeprowadzenia kontroli problemowej

przez moją komórkę kontroli upoważnieniem nr KKS.0052.54.2011 z dnia 11.05.2011 r. Zgodnie ze stwierdzonymi nieprawidłowościami przez Panią Kontroler (...) o podejrzeniu naruszenia dyscypliny finansów publicznych zgłosiłem do odpowiednich organów zawiadomienie o naruszeniu dyscypliny finansów publicznych oraz zawiadomienie o przestępstwie.

(...) Zarządzeniem nr 312/2011 z dnia 22.09.2011 zarządziłem przeprowadzenie inwentaryzacji doraźnej w której poleciłem przeprowadzenie poprzez spis z natury następujących składników :

1. Wszystkich środków trwałych
2. Środków trwałych w budowie
3. Gruntów
4. Wartości niematerialnych i prawnych
5. Środków trwałych przekazanych do użytkowania innym jednostkom – Ochotniczym Strażom Pożarnym
6. Środki trwałe przekazane w zarząd innym jednostkom organizacyjnym Gminy

Zgodnie z tym zarządzeniem osobą odpowiedzialną za realizację niniejszego Zarządzenia czynię Skarbnika Gminy Toszek – w naszym przypadku był to Pan Artur Krawczyk.

Burmistrz Toszka posiada na dzień dzisiejszy materiały wyjściowe do założenia ewidencji środków trwałych-gruntów zgodnie z wymogami art.26 ust.1 pkt.3 ustawy o rachunkowości .Ponadto zakupiłem odpowiedni program do ewidencji środków trwałych.

Wielokrotnie Pan Krawczyk występował z wnioskiem o przełożenie rozliczenia inwentaryzacji doraźnej uzasadniając tym ,że jest zmiana kadr i że należy dokonać zakupu programu do obsługi prowadzenia ewidencji środków trwałych , co wg przedstawianych problemów uznawałem za zasadne. Nieoczekiwanie w dniu 20.02.2012 Pan Krawczyk złożył wniosek o rezygnację ze stanowiska Skarbnika Gminy Toszka.

W tej kwestii działałem dwu torowo i poprzez wydawanie poleceń pracownikom merytorycznym dokonywałem ewidencji majątku na gruncie zarówno przez pracowników referatu Inwestycji oraz referatu nieruchomości.

Na dzień dzisiejszy została opracowana nowa instrukcja przeprowadzania inwentaryzacji i wydane stosowne zarządzenia w tej sprawie”.

O złożenie wyjaśnień zwrócono się również do b. Sekretarza Miasta – p. Małgorzaty Porębskiej. W odpowiedzi czytamy: „Zespół spisowy , zgodnie z zapisami § 4 pkt 3 zarządzenia nr 383/2010 Burmistrza Toszka z dnia 24 listopada 2010 r w sprawie przeprowadzenia inwentaryzacji składników majątku gminy, miał za zadanie w okresie od

dnia 3.12.2010 r do dnia 20.12.2010 r ,dokonanie spisu gruntów , natomiast zgodnie z § 5 , tiret trzeci - do dnia 22 grudnia 2010 r ; przewodniczący zespołu miał obowiązek przekazać arkusze Stalej Komisji Inwentaryzacyjnej.

Przewodniczący zespołu spisowego przekazał Stalej Komisji Inwentaryzacyjnej pobrane arkusze spisowe w dniu 20.12.2010 r .(kserokopia zał nr 1).

Przewodniczący Stalej Komisji Inwentaryzacyjnej , zgodnie z przytoczonym wyżej zapisem § 5, arkusze spisowe miał obowiązek przekazać Skarbnikowi Gminy do dnia 24 grudnia 2010 r .W dniu 24.12.2010r Stala Komisja Inwentaryzacyjna (przewodniczący – Małgorzata Porębska, zastępca Przewodniczącego Stalej komisji Inwentaryzacyjnej- ...) przekazała Skarbnikowi Gminy arkusze spisowe (kserokopia potwierdzenia przekazania – zał. nr 2).

Zgodnie z § 6 wymienionego wyżej zarządzenia Skarbnik Gminy miał obowiązek do dnia 15.01.2011 r : 1. dokonać wyceny składników majątku , 2.ustalić różnice inwentaryzacyjne.

Ponieważ do dnia 17 stycznia 2011 r (15 stycznia 2011 r był sobotą) Stala Komisja Inwentaryzacyjna nie otrzymała żadnych informacji dot. ewentualnych różnic inwentaryzacyjnych , w dniu 18 stycznia 2011 roku przekazałam Skarbnikowi Gminy , Pani Kazimierze Drewniak, pismo z prośbą o przekazanie informacji , czy wystąpiły różnice inwentaryzacyjne , które należałoby wyjaśnić.

W piśmie poinformowałam również , że brak odpowiedzi zostanie przez Stałą Komisję Inwentaryzacyjną uznany jako fakt nie wystąpienia różnic inwentaryzacyjnych (kserokopia pisma – zał. nr 3).

Zarówno Skarbnik Gminy , jak i inne osoby uczestniczące w inwentaryzacji były zobowiązane do przestrzegania terminów określonych w/w zarządzeniem. Termin 15 stycznia 2011r był dla Skarbnika Gminy obligatoryjny , w związku z powyższym, jak również w związku z brakiem jakiegokolwiek reakcji ze strony Skarbnika Gminy na przekazane pismo , Stala Komisja Inwentaryzacyjna uznała , że w trakcie inwentaryzacji nie wystąpiły różnice inwentaryzacyjne , które należałoby wyjaśnić.

Nadmieniam, że Stala Komisja Inwentaryzacyjna nie otrzymała żadnej informacji na temat wystąpienia różnic inwentaryzacyjnych nie tylko od Skarbnika Gminy , ale również od żadnego z pracowników księgowości”.

Akta kontroli **AK 6100/25/12/II.**

Wykaz akt kontroli stanowi **załącznik nr 1** do protokołu kontroli

Wyjaśnienia stanowią **załącznik nr 2** do protokołu kontroli

III. BUDŻET JEDNOSTKI SAMORZĄDU TERYTORIALNEGO.

3.1. Dochody

3.1.1. Dochody z podatków.

Sprawdzeniem objęto prawidłowość opodatkowania podatkiem od nieruchomości oraz podatkiem rolnym podatników, którzy nabyli nieruchomości w posiadanie samoistne.

Podatnik – nr konta wymiarowego: 300080 (podatek od nieruchomości). Podatnik nabył nieruchomość o pow. 484 m² - akt notarialny – umowa sprzedaży z dnia 25 kwietnia 2008 r. Sprawdzeniem objęto m.in. następujące dokumenty: informacje w sprawie podatku od nieruchomości, decyzje wymiarowe, ewidencję księgową, dowody wpłaty. Przeanalizowano prawidłowość realizacji obowiązku podatkowego do dnia 15 września 2012 r.

Uwag nie wniesiono.

Podatnik – nr konta wymiarowego: 150940 (podatek od nieruchomości). Podatnik nabył własność nieruchomości - o pow. 1.134 m² - akt notarialny – umowa sprzedaży z 29 grudnia 2011 r. (podatnik uprzednio był użytkownikiem wieczystym nieruchomości). Sprawdzeniem objęto m.in. następujące dokumenty: informacje w sprawie podatku od nieruchomości, decyzje wymiarowe, ewidencję księgową, dowody wpłaty. Badaniu poddano prawidłowość realizacji obowiązku podatkowego za lata 2010 – 2012, do dnia 15 września 2012 r.

Uwag nie wniesiono.

Podatnik – konto wymiarowe nr: 240047 (podatek od nieruchomości). Podatnik nabył własność nieruchomości o powierzchni 231 m² - akt notarialny – umowa sprzedaży z dnia 28 listopada 2011 r. Poprzednio podatnik władał ww. nieruchomością bez tytułu prawnego. Sprawdzeniem objęto m.in.: informacje w sprawie podatku od nieruchomości, decyzje wymiarowe, ewidencję księgową, dowody wpłaty. Nie wniesiono uwag.

Podatnik: konto wymiarowe: 90010060 (podatek od nieruchomości i podatek rolny). Podatnik – osoba prawna nabył nieruchomości o łącznej powierzchni: 27.464 m² – umowa sprzedaży – akt notarialny z 2 lipca 2008 r. Przy czym opodatkowaniu podatkiem rolnym podlegała powierzchnia fizyczna w wymiarze: 26.675 m². Jak ustalono w oparciu o zapisy ewidencji gruntów i budynków, podatnik korzystał ze zwolnienia ustawowego w podatku rolnym (podatnik wykazywał ww. powierzchnię w deklaracjach w sprawie podatku rolnego) – uwag do powyższego nie wniesiono. Natomiast, powierzchnia do opodatkowania w pozostałym wymiarze, tj. 789 m² (część działki nr 137/15 oraz część działki nr 180/15) wykazywana była przez podatnika w deklaracjach w sprawie podatku od nieruchomości jako powierzchnia opodatkowana wg stawek dla gruntów pozostałych, w tym zajętych na prowadzenie odpłatnej

statutowej działalności pożytku publicznego. Natomiast z dokumentów przedłożonych do kontroli wynika, że podatnik wpisany jest do rejestru przedsiębiorców KRS nr 18...

Zauważyć natomiast należy, że zgodnie z art. 1 a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz.U. z 2006 r. Nr 121, poz. 844 a następnie z 2010 r. Nr 95, poz. 613 z późn. zm.), grunty, budynki i budowle związane z prowadzeniem działalności gospodarczej – to grunty, budynki i budowle będące w posiadaniu przedsiębiorcy lub innego podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą, z wyjątkiem budynków mieszkalnych oraz gruntów związanych z tymi budynkami, a także gruntów, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 1 lit. b ww. ustawy, chyba że przedmiot opodatkowania nie jest i nie może być wykorzystywany do prowadzenia tej działalności ze względów technicznych.

Z przedłożonej dokumentacji nie wynika, aby przedmiot opodatkowania podlegał wyłączeniu z opodatkowania podatkiem wg najwyższych stawek, przewidzianych dla gruntów związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Zaznaczyć również należy, że grunty o pow. 729 m², wg przedłożonego wypisu z ewidencji gruntów i budynków, oznaczone są symbole „B1”, tj. wg postanowień § 68 ust. 3 pkt 3 rozporządzenia Ministra Rozwoju regionalnego i Budownictwa z dnia 29 marca 2001 r. w sprawie ewidencji gruntów i budynków (Dz.U. Nr 38, poz. 454) – grunty zabudowane i zurbanizowane – inne tereny zabudowane.

Różnica w wymiarze podatku pomiędzy gruntami pozostałymi o związanymi z działalnością gospodarczą przedstawia się w poszczególnych latach następująco:

- 2008 r.:

* pozostałe $789 \times 0,17 \text{ zł}$ (wg uchwały nr XII/119/2007 Rady Miejskiej w Toszku z 13 listopada 2007 r.) = 55,89 zł (za 5 miesięcy),

* zw. z działalnością gospodarczą: $789 \times 0,71 \text{ zł} = 233,41 \text{ zł}$ (za 5 miesięcy).

Różnica: 177,52 zł,

- 2009 r.:

* pozostałe $789 \times 0,18 \text{ zł}$ (wg uchwały nr XXI/260/2008 Rady Miejskiej w Toszku z 18 listopada 2008 r.) = 142,02 zł (12 m-cy),

* zw. z działalnością gospodarczą: $789 \times 0,74 \text{ zł} = 583,86 \text{ zł}$,

Różnica: 441,84 zł,

- 2010 r.:

* pozostałe: $789 \times 0,19 \text{ zł}$ (wg uchwały nr XXVIII/358/2009 Rady Miejskiej w Toszku z 27 października 2009 r.) = 149,91 zł,

* zw. z działalnością gospodarczą: $789 \times 0,77 \text{ zł} = 607,53 \text{ zł}$,

Różnica: 457,62 zł,

- 2011 r.:

* pozostałe: $789 \times 0,20 \text{ zł}$ (wg uchwały nr XXXVII/486/2010 Rady Miejskiej w Toszku z 19 października 2010 r.) = 157,80 zł,

* zw. z działalnością gospodarczą: $789 \times 0,80 \text{ zł} = 631,20 \text{ zł}$,

Różnica: 473,40 zł,

- 2012 r.:

* pozostałe: $789 \times 0,21 \text{ zł}$ (wg uchwały nr XIV/137/2011 rady Miejskiej w Toszku z 23 listopada 2011 r.) = 165,69 zł,

* zw. z działalnością gospodarczą: $789 \times 0,84 \text{ zł} = 662,76 \text{ zł}$.

Różnica: 497,07 zł.

Łącznie różnica w wymiarze podatku za badany okres, pomiędzy podatkiem od gruntów opodatkowanych wg stawek pozostałych a wg stawek przyjętych dla gruntów związanych z działalnością gospodarczą wyniosła: 2.047,45 zł.

Wyjaśnienia w powyższej sprawie złożył Kierownik referatu Podatków i Opłat Lokalnych. W wyjaśnieniach czytamy: „(...) informuję, iż (...) Sp. z o.o. w deklaracji na podatek od nieruchomości opodatkowała grunty o pow. 789m² wg. stawek dla gruntów pozostałych, ponieważ na w/w gruntach nie prowadzi działalności gospodarczej”.

Wyjaśnienia nie mają wpływu na ustalenia inspektorów RIO.

Stwierdzono ponadto, że na koncie podatnika wg stanu na dzień 31 grudnia 2011 r. wystąpiło saldo zaległości w kwocie: 308 zł (za lata 2009 – 2011). W roku 2012 podatnik nie dokonywał (do dnia zakończenia kontroli wpłat na poczet zaległości ani na poczet bieżącego wymiaru. Organ podatkowy wystawił łącznie 6 tytułów wykonawczych (ostatni z datą: 26 czerwca 2012 r.).

Akta kontroli: AK 6100/25/12/III.3.1.

Wykaz akt stanowi załącznik nr 1 do protokołu kontroli.

Pytania wraz z wyjaśnieniami stanowią załącznik nr 2 do protokołu kontroli.



3.2. Wydatki

3.2.1. Wydatki majątkowe

3.2.1.1. Przetarg nieograniczony na realizację zadania inwestycyjnego p.n.: „Budowa kanalizacji sanitarnej Toszek - Oracze i Sarnów oraz wodociągu Toszek – Sarnów – Grabina”

Celem kontroli było sprawdzenie prawidłowości: zabezpieczenia środków finansowych w budżecie Miasta Toszek, przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego oraz częściowego rozliczenia z wykonawcą ww. zadania inwestycyjnego.

Kontrolą objęto następujące dokumenty: uchwałę budżetową na 2010 r. wraz ze zmianami, kosztorys inwestorski, dokumenty dotyczące przetargu nieograniczonego na realizację niniejszego zadania, w tym: ogłoszenie o zamówieniu, specyfikację istotnych warunków zamówienia, najkorzystniejszą ofertę, protokół postępowania, umowę w sprawie zamówienia publicznego, ogłoszenie o udzieleniu zamówienia publicznego, faktury wraz z protokołami odbioru częściowego i końcowego, ewidencję księgową do konta 080.

Źródła sfinansowania i zabezpieczenie środków finansowych na realizację zadania inwestycyjnego

Projekt współfinansowany jest z Unii Europejskiej w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Śląskiego na lata 2007-2013:

- wartość wydatków ogółem projektu wynosi - 4.534.726,10 zł,
- poziom dofinansowania 85% - 3.854.517,18 zł
- środki własne Miasta Toszek - 680.208,92 zł

Są to kwoty po aktualizacji wniosku o dofinansowanie spowodowanej wyłonieniem wykonawcy oraz zmianą umowy ze względu na wzrost podatku VAT.

Zgodnie z wieloletnim programem inwestycyjnym stanowiącym załącznik nr 4 do uchwały Nr XXX/385/2010 Rady Miejskiej w Toszku z dnia 19 stycznia 2010 r. w sprawie uchwalenia budżetu Gminy Toszek na 2010 r. na realizację opisywanego zadania inwestycyjnego zaplanowano wydatkować łącznie 6.089.971,95 zł w tym:

- w 2010 r. – 2.619.600,00 zł
- w 2011 r. – 3.009.700,00 zł
- w 2012 r. – 321.650,00 zł

Pozwolenie na budowę

Na mocy decyzji administracyjnej Nr 862/08 wydanej w dniu 8 października 2008 r. z upoważnienia Starosty Gliwickiego przez Naczelnika Wydziału Architektury i Budownictwa został zatwierdzony projekt budowlany i udzielone pozwolenie na wykonanie robót budowlanych na: „Budowę kanalizacji sanitarnej Toszek – Oracze i Sarnów oraz wodociągu Toszek – Sarnów – Grabina z wyłączeniem działki nr 4 – droga krajowa w miejscowościach Toszek, Płożniczka, Sarnów na działkach wg. wykazu”.

Decyzja, o której mowa powyżej stała się ostateczna z dniem 19 listopada 2008 r.

Przygotowanie oraz przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego

Zgodnie ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia – zatwierdzoną przez p. Jacka Zarzyckiego – Burmistrza Toszka - przedmiotem niniejszego zamówienia jest: „Budowa kanalizacji sanitarnej Toszek - Oracze i Sarnów oraz wodociągu Toszek – Sarnów i Grabina .

Zakres zamówienia obejmuje m.in. budowę:

- sieci kanalizacyjnej grawitacyjnej o długości 5.489,5 m,
- sieci kanalizacyjnej ciśnieniowej o długości 1.797,8 m
- sieci wodociągowej o długości 4.128,4 m
- pompownie ścieków – 2 szt”.

Zgodnie ze stanem faktycznym, kwota wartości tego zamówienia (wartość szacunkowa zamówienia) przesądziła o obowiązku zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych, co Zamawiający uczynił w dniu 5 marca 2010 r. (nr ogłoszenia 61114-2010). Okres związania ofertą wyznaczono na 30 dni. Pierwotny termin złożenia ofert wyznaczono na dzień 7 kwietnia 2010 r. do godz. 11:00.

Już po wszczęciu tegoż postępowania – co nastąpiło w dacie publikacji ogłoszenia o zamówieniu - Zamawiający przesunął ww. termin składania i otwarcia ofert do 14 kwietnia 2010 r. do godz. 11.00. Powyższe wynikało z licznych zapytań wykonawców o wyjaśnienie przez Zamawiającego treści specyfikacji istotnych warunków zamówienia.

W toku kontroli ustalono, że przesunięcie pierwotnego terminu składania i otwarcia ofert – do dnia 14 kwietnia 2010 r. do godz. 11.00 zostało uwzględnione w ogłoszeniu o zamówieniu. Zamawiający zamieścił bowiem w Biuletynie Zamówień Publicznych - ogłoszenie o zmianie ogłoszenia pod nr 72353-2010 z 1 kwietnia 2010 r.

Jedynym kryterium oceny ofert ustalono cenę – 100%. Zamawiający żądał wniesienia wadium w kwocie 150.000,00 zł. Natomiast jako „ostateczny termin zakończenia robót”

Zamawiający podał w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (rozdz. IV): „*najpóźniej do dnia 15 sierpnia 2012 r.*”

Zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu zastrzegł, że: „*nie przewiduje udzielenia zamówień uzupełniających*”.

Zgodnie z protokołem postępowania, bezpośrednio przed otwarciem ofert Zamawiający podał, że na sfinansowanie opisywanego zadania inwestycyjnego zamierza przeznaczyć kwotę 6.000.000,00 zł brutto.

Całkowita wartość opisywanego zadania inwestycyjnego została ustalona przez zamawiającego na podstawie kosztorysów inwestorskich na kwotę 4.949.025,33 zł netto (co stanowi równowartość kwoty 1.289.144,39 euro gdyż średni kurs złotego w stosunku do euro - stanowiący podstawę przeliczenia wartości zamówień publicznych, zgodnie z obowiązującym Rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 23 grudnia 2009 r. Dz.U. z 2007 r., Nr 241, poz. 1763 – wynosi 3,839 zł).

Na podstawie „Decyzji” Burmistrza Toszka z dnia 1 marca 2010 r. została powołana komisja przetargowa w trzyosobowym składzie.

Zadaniem Komisji przetargowej było: „*przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na Budowę kanalizacji sanitarnej Toszek – Oracze i Sarnów oraz wodociągu Toszek – Sarnów – Grabina*”.

W toku kontroli ustalono, że Zamawiający zobowiązał wykonawców w części specyfikacji istotnych warunków zamówienia, dotyczącej opisu przedmiotu zamówienia (rozdz. III pkt 5) do: „*sprawdzenia warunków realizacji inwestycji, poprzez przeprowadzenie na własny koszt i ryzyko wizji lokalnej w miejscach gdzie będą prowadzone roboty inwestycyjne, celem zapoznania się z terenem przyszłej budowy, stanem istniejącym i warunkami prac objętych przedmiotem przetargu oraz zdobycia wszelkich informacji niezbędnych do przygotowania prawidłowej wyceny wartości robót (...) w przypadku stwierdzenia rozbieżności pomiędzy zakresem robót wynikającym z dokumentacji technicznej i przeprowadzonej wizji lokalnej a ujętym w przedmiarze robót Wykonawca powinien zgłosić to Zamawiającemu w trybie rozdz. VII siwz. Wizja lokalna przeprowadzona jest na koszt Wykonawcy. Dokonana wizja winna być potwierdzona oświadczeniem wykonawcy*”.

Ponadto z treści SIWZ (rozdz. XII pkt 9) wynika, że: „*Zamawiający udostępnia przedmiary robót jako pomocnicze dla Wykonawcy przy sporządzeniu oferty na wykonanie przedmiotu zamówienia. Wykonawca w kwocie ofertowej uwzględni zakres robót wymienionych w dokumentacji projektowej, przedmiarze robót, specyfikacji technicznego wykonania i odbioru robót oraz wytycznych określonych w niniejszej specyfikacji istotnych*

warunków zamówienia, a także zastrzeżeń wynikających z wydanych decyzji pozwolenia na budowę i wniosków wynikłych po dokonaniu wizji lokalnej w miejscu wykonywania robót budowlanych.

Jeżeli w trakcie realizacji zamówienia wystąpią roboty niezbędne do wykonania, a nie wynikające z powyższych ustaleń, a których pomimo usilnych starań Wykonawca nie mógł przewidzieć, będą one (po wcześniejszej akceptacji Zamawiającego) rozliczane na podstawie odrębnie zawartej umowy pomiędzy wykonawcą realizującym zamówienia, a Zamawiającym w trybie z wolnej ręki dla udzielania zamówień dodatkowych w rozumieniu art. 67 ust. pkt 5 ustawy Pzp”.

Stwierdzenia w tym miejscu wymaga, że załącznikiem nr 10 do SIWZ jest oświadczenie wykonawcy ubiegającego się o niniejsze zamówienie w następującym brzmieniu: „oświadczam, że na etapie przygotowania oferty sprawdziliśmy warunki realizacji inwestycji poprzez przeprowadzenie wizji lokalnej w miejscach gdzie będą prowadzone roboty inwestycyjne, celem zapoznania się z terenem przyszłej budowy, stanem istniejącym i warunkami prac objętych przedmiotem przetargu oraz zdobycia wszelkich informacji niezbędnych do przygotowania prawidłowej wyceny wartości robót”.

Inspektorzy kontroli wystąpili do Inspektora w Referacie Inwestycji Spraw Komunalnych Planowania Przestrzennego w Urzędzie Miejskim w Toszku z następującym zapytaniem: „Proszę wyjaśnić na jakiej podstawie prawnej Zamawiający nałożył na wykonawców obowiązek dokonania wizji lokalnej oraz potwierdzenie dokonania tej czynności, a także obciążył Wykonawców obowiązkiem samodzielnego doprecyzowania opisu przedmiotu zamówienia w ramach dokonania wizji lokalnej terenu inwestycji poprzez wymóg aby informacje niezbędne do przygotowania oferty wykonawcy uzyskali w czasie wizji”?

Z pisemnych wyjaśnień złożonych w toku kontroli przez Inspektora Referatu Inwestycji Spraw Komunalnych Planowania Przestrzennego wynika co następuje: „Ustawodawca formując przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych nie wprowadził wyraźnego zakazu dokonywania przez zamawiającego obowiązku uczestnictwa w wizji lokalnej.

Wymóg przeprowadzenia wizji lokalnej oraz potwierdzenia tej czynności jest powszechnie stosowany przez Zamawiających w prowadzonych postępowaniach przetargowych. Wizja lokalna miała na celu wyłącznie unaocznienie wykonawcom charakteru terenu na którym przedmiot zamówienia miał być realizowany. Zamawiający od wielu lat w prowadzonych postępowaniach na roboty budowlane wymagał od wykonawców

dokonywania wizji lokalnej, jak do tej pory, kontrolująca zamawiającego Regionalna Izba Obrachunkowa nie kwestionowała tego obowiązku nałożonego na wykonawców.

Ponadto należy stwierdzić, że:

- zamawiający nie ma wiedzy na temat potencjalnych wykonawców, którzy zrezygnowali z ubiegania się o udzielenie zamówienia z powodu wymagania dokumentu wizji lokalnej,
- zamawiający wprowadzając obowiązek odbycia wizji w siwz, w żaden sposób nie ograniczał wykonawcom prawa do dochodzenia swoich ewentualnych roszczeń, powstałych z tytułu braku możliwości udziału w postępowaniu z winy Zamawiającego,
- w kontrolowanym postępowaniu nie doszło do przypadku odrzucenia oferty z powodu niedokonania wizji przez któregoś z wykonawców.

Zamawiający konieczność przeprowadzenia wizji lokalnej ujął w rozdziale III – opis przedmiotu zamówienia s.i.w.z.

W rozdziałach s.i.w.z. dotyczących warunków udziału w postępowaniu oraz wykazu oświadczeń i dokumentów Zamawiający nie ujął tego wymagania jako konieczny do spełnienia. Wymóg postawiony w siwz polegający na zobowiązaniu potencjalnych wykonawców do dokonania wizji lokalnej nie jest *te facto* warunkiem udziału w postępowaniu zgodnym z ustawą PZP.

Wymagane oświadczenie nie znajduje się w katalogu dokumentów wskazanych w Rozporządzeniu w sprawie dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane.

W związku z powyższym, zamawiający nie miałby podstaw prawnych do wykluczenia wykonawcy ani do odrzucenia oferty wykonawcy, który nie dopełniłby obowiązku przeprowadzenia wizji lokalnej”.

Odnosząc się do cytowanych powyżej wyjaśnień, stwierdzić należy, że żądanie przez Zamawiającego dokonania przez wykonawców wizji lokalnej oraz potwierdzenia przeprowadzenia tej czynności, a także obciążenie wykonawców obowiązkiem samodzielnego doprecyzowania opisu przedmiotu zamówienia w ramach dokonania wizji lokalnej terenu inwestycji oraz wymóg aby informacje niezbędne do przygotowania oferty wykonawcy uzyskali w czasie wizji narusza zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców wyrażone w przepisie art. 7 ust. 1, a także narusza art. 25 ust. 1 oraz art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655 ze zm.)

Zamawiający w opisywanym przetargu nieograniczonym nie pozostawił bowiem możliwości dokonania wizji - jako czynności pomocniczej przy przygotowaniu oferty - wyborowi wykonawcy, ale nałożył na wykonawców obowiązek jej przeprowadzenia w celu prawidłowego skalkulowania ceny ofertowej.

Czynności faktycznej - jaką jest wizja lokalna nie sposób natomiast zakwalifikować jako treść oferty, ani też uznać za oświadczenie o charakterze podmiotowym, gdyż w żadnym razie nie potwierdza spełnienia warunków stawianych wykonawcom ubiegającym się o udzielenie zamówienia.

Do obowiązków Zamawiającego należy, by informacje niezbędne do przygotowania oferty zostały zawarte w sposób wyczerpujący w przedmiocie niniejszego zamówienia opisanego za pomocą dokumentacji projektowej oraz specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót budowlanych.

Z przepisu art. 29 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, który nakłada na Zamawiającego obowiązek dokonania opisu przedmiotu zamówienia w sposób jednoznaczny i wyczerpujący, za pomocą dostatecznie dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty.

Ponadto w toku kontroli ustalono, że Zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu, a także w specyfikacji istotnych warunków zamówienia (rozdz. V pkt 1c) zawarł następujący opis warunku udziału w postępowaniu w zakresie dysponowania Kluczowym Personelem, który będzie uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia:

„Wykonawca winien dysponować osobami posiadającymi uprawnienia do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie w zakresie kierowania robotami budowlanymi w specjalności:

- *instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń wodociągowych i kanalizacyjnych bez ograniczeń w rozumieniu § 23 ust. 1 rozporządzenia Ministra Transportu i Budownictwa z 28 kwietnia 2006 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz.U. z 2006 r., Nr 83, poz. 578),*
- *instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych bez ograniczeń w rozumieniu § 24 ust. 1 cytowanego powyżej rozporządzenia,*

- *drogowej bez ograniczeń* w rozumieniu § 18 ust. 1 cytowanego powyżej rozporządzenia, należącymi do Okręgowej Izby Inżynierów Budownictwa i posiadającymi ubezpieczenie od odpowiedzialności cywilnej”.

W pierwszej kolejności stwierdzenia wymaga, że Zamawiający żądał legitymowania się uprawnieniami do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie bez ograniczeń wydanych na podstawie rozporządzenia Ministra Transportu i Budownictwa z 28 kwietnia 2006 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz.U. z 2006 r., Nr 83, poz. 578).

Brak tutaj natomiast zastrzeżenia, że Zamawiający w celu spełnienia tego warunku udziału w postępowaniu dopuści także wykonawców dysponujących osobami z ważnymi uprawnieniami budowlanymi wydanymi na podstawie wcześniej obowiązujących przepisów.

Z pisemnych wyjaśnień złożonych w toku kontroli przez Inspektora Referatu Inwestycji Spraw Komunalnych Planowania Przestrzennego w Urzędzie Miejskim w Toszku wynika co następuje: „Zamawiający dokonując opisu warunków udziału w postępowaniu w zakresie uprawnień budowlanych Kierowników robót uczestniczących w wykonaniu zamówienia powołał się na paragrafy 23; 24; 18 Rozporządzenia Ministra Transportu i Budownictwa z 28.04.2006 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz.U. z 2006 r. nr 83 poz. 578 z późn. zm.), które to określają dane specjalności budowlane.

Powołanie się na powyższe paragrafy cytowanego Rozporządzenia w żaden sposób nie ogranicza wykonawcom spełnienia warunków na zasadach określonych art.12a ustawy Prawo budowlanego.

Zgodnie z art. 12a Prawa budowlanego, do wykonywania samodzielnych funkcji technicznych są upoważnione również osoby, które posiadają takie prawo w innych krajach Europejskiego Obszaru Gospodarczego, bez względu na to, jak w tym kraju zostało to uregulowane.

Jednak uwarunkowane to jest udokumentowaniem faktu posiadania prawa wykonywania czynności analogicznych do wykonywania samodzielnych funkcji technicznych w Polsce, posiadaniem wyższego wykształcenia uznanego za równorzędne z polskim, udokumentowaniem dwuletniej praktyki w projektowaniu lub kierowaniu robotami budowlanymi oraz wstąpieniem do polskiej izby samorządu zawodowego, gdyż wpis na listę członków izby stanowił będzie dopełnienie obowiązku wynikającego z polskiego prawa w tym zakresie.

Zamawiający w żaden sposób nie ograniczał wykonawcom prawa dochodzenia swoich ewentualnych roszczeń, powstałych z tytułu braku możliwości udziału w postępowaniu z winy Zamawiającego”.

Ponadto podkreślić należy, że opisanie przez Zamawiającego sposobu dokonywania oceny spełniania warunku dysponowania osobami zdolnymi do wykonania zamówienia, poprzez wskazanie, że uzna on, iż wskazane przez wykonawcę osoby są zdolne do wykonania zamówienia jedynie w sytuacji, gdy będą przynależały do określonego samorządu zawodowego (np. właściwej izby inżynierów budownictwa) należy uznać za przejaw dyskryminacji niektórych wykonawców.

Z pisemnych wyjaśnień złożonych w toku kontroli przez Inspektora Referatu Inwestycji Spraw Komunalnych Planowania Przestrzennego w Urzędzie Miejskim w Toszku wynika co następuje: „*Sam fakt posiadania uprawnień budowlanych, nie uprawnia jeszcze do wykonywania samodzielnych funkcji technicznych wynikających z uzyskanej decyzji o ich nadaniu. Podstawę taką stanowi:*

- *wpis, w drodze decyzji, do centralnego rejestru osób posiadających uprawnienia budowlane (CRUB) prowadzonego przez Głównego Inspektora Nadzoru Budowlanego [art. 88a ust. 1 pkt 3 lit. a) Prawa budowlanego oraz*
- *wpis na listę członków właściwej izby samorządu zawodowego (art. 12 ust. 7 Prawa budowlanego oraz art. 6 ust. 1 ustawy o samorządach zawodowych).*

Z uwagi na powyższe zamawiający zastosował powyższy wymóg.

Zamawiający w żaden sposób nie ograniczał wykonawcom prawa dochodzenia swoich ewentualnych roszczeń, powstałych z tytułu braku możliwości udziału w postępowaniu z winy Zamawiającego”.

Cytowanych powyżej wyjaśnień nie można uwzględnić. Wymóg przynależności do określonego samorządu zawodowego, jakkolwiek na gruncie określonych przepisów szczególnych warunkuje możliwość wykonywania niektórych rodzajów działalności, to jednak nie jest wymogiem bezwzględnie obowiązującym w stosunku do wszystkich kategorii osób.

W szczególności, obowiązek taki często nie dotyczy osób będących obywatelami państw członkowskich Unii Europejskiej, Konfederacji Szwajcarskiej lub państw członkowskich Europejskiego Porozumienia o Wolnym Handlu (EFTA) – stron umowy o Europejskim Obszarze Gospodarczym, którzy nabyli prawo do wykonywania określonych zawodów regulowanych lub określonych działalności, jeżeli te kwalifikacje zostały uznane na zasadach przewidzianych w ustawie z dnia 18 marca 2008 r. o zasadach uznawania

kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. Nr 63, poz. 394).

Jako przykład można tutaj wskazać właśnie regulację przewidzianą w przepisach ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. – Prawo budowlane (t.j. Dz. U. z 2010 r. Nr 243, poz. 1623 z późn. zm.) dotyczącą osób wykonujących samodzielne funkcje techniczne w budownictwie. Stosownie bowiem do art. 12 ust. 7 ustawy – Prawo budowlane, podstawę do wykonywania takich funkcji stanowi m.in. wpis na listę członków właściwej izby samorządu zawodowego, potwierdzony zaświadczeniem wydanym przez tę izbę.

Jednocześnie jednak, zgodnie z art. 12a ww. ustawy, samodzielne funkcje techniczne w budownictwie mogą również wykonywać osoby, których odpowiednie kwalifikacje zawodowe zostały uznane na zasadach określonych w przepisach odrębnych.

Powyższe prowadzi do wniosku, że osoby, których kwalifikacje zawodowe zostały uznane na takich zasadach, mogą wykonywać samodzielne funkcje techniczne w budownictwie niezależnie od tego, czy zostały wpisane na listę członków właściwej izby samorządu zawodowego.

W tym kontekście żądanie przez zamawiającego przynależności osób mających uczestniczyć w realizacji zamówienia do odpowiedniej jednostki samorządu zawodowego stawia w niekorzystnej sytuacji takich wykonawców, którzy zatrudniają lub zamierzają zatrudnić do realizacji zamówienia m.in. osoby, których kwalifikacje do wykonywania danego rodzaju działalności nabyte w innych państwach zostały uznane w drodze odpowiedniej procedury.

Zauważyć należy, że takie osoby również posiadają prawo wykonywania danej działalności zawodowej, a ich kwalifikacje często nie ustępują kwalifikacjom osób, które uzyskały odpowiednie uprawnienia w Polsce i zostały wpisane na listę członków właściwej jednostki samorządu zawodowego. Dlatego ograniczenie możliwości uczestnictwa przez takie osoby w realizacji zamówienia należy uznać za ograniczające konkurencję, dyskryminujące niektórych wykonawców oraz naruszające odpowiednie postanowienia prawa wspólnotowego, w szczególności art. 43 i 49 TWE określających fundamentalne zasady wspólnotowe: swobodę przedsiębiorczości oraz swobodę świadczenia usług.

Zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą Krajowej Izby Odwoławczej (np. wyrok z dnia 30 września 2011 r. sygn. akt KIO/2019/11): „przepis art. 20a ust. 1 ustawy o samorządach zawodowych architektów, inżynierów budownictwa oraz urbanistów określa, kto może świadczyć usługi transgraniczne. Zgodnie z powołanym przepisem prawo do tymczasowego i okazjonalnego wykonywania zawodu inżyniera budownictwa (bez

konieczności uznawania kwalifikacji zawodowych) ma obywatel państwa członkowskiego posiadający kwalifikacje zawodowe inżyniera budownictwa oraz prowadzący zgodnie z prawem działalność w zakresie tego zawodu w innym niż Rzeczpospolita Polska państwie członkowskim.

Zatem osoba mająca kwalifikację i wykonująca zawód inżyniera, np. w Hiszpanii ma też prawo do wykonywania tego rodzaju działalności w Polsce.

O posiadaniu uprawnień budowlanych nie stanowi zatem wpis na właściwą listę członków samorządu zawodowego, lecz fakt posiadania odpowiednich uprawnień w kraju pochodzenia i wykonywanie w nim zawodu inżyniera budownictwa”.

W kwestii niedopuszczalności żądania przez Zamawiającego, aby osoby uczestniczące w wykonywaniu zamówienia posiadały członkostwo we właściwym organie samorządu zawodowego wypowiedział się także Prezes Urzędu Zamówień Publicznych (opinia prawna zawarta w Informatorze Urzędu Zamówień Publicznych z marca 2010 r.)

Ponadto w toku kontroli stwierdzono, że Zamawiający dokonując opisu warunku udziału w opisywanym postępowaniu w zakresie dysponowania Kluczowym Personelem, który będzie uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia nie zawarł zapisu o dopuszczeniu w stosunku do wykonawców zagranicznych - równoważnych kwalifikacji, zdobytych w innych państwach na zasadach określonych w art. 12a ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, z uwzględnieniem postanowień ustawy z dnia 18 marca 2008 r. o zasadach uznawania kwalifikacji zawodowych nabytych w państwach członkowskich Unii Europejskiej (Dz. U. 2008 nr 63, poz. 394 ze zm.).

Mając na uwadze powyższe ustalenia stwierdzić należy, że Zamawiający dopuścił się naruszenia przepisu art. 22 ust. 4 w zw. z art. 7 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655 ze zm.).

Czynności związane z przygotowaniem opisywanego postępowania faktycznie zostały dokonane przez pracownika Urzędu Miejskiego w Toszku, który wówczas pełnił samodzielne stanowisko ds. inwestycji oraz zamówień publicznych. Specyfikacja istotnych warunków zamówienia została natomiast zatwierdzona przez p. Jacka Zarzyckiego – Burmistrza Toszka.

W toku kontroli ustalono, że w opisywanym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego p. Jacek Zarzycki – Burmistrz Toszka nie powierzył w formie pisemnej pracownikom Urzędu Miejskiego w Toszku wykonywania zastrzeżonych dla niego czynności w zakresie przygotowania i przeprowadzenia postępowania.

Zgodnie ze stanem faktycznym w wymaganym przez Zamawiającego terminie złożenia ofert wpłynęło 8 ofert. W wyniku badania i oceny ofert komisja przetargowa

uznała, że 1 wykonawca podlega wykluczeniu oraz że 3 oferty podlegają odrzuceniu z opisywanego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Jako najkorzystniejszą została wybrana oferta nr 4 złożona przez Konsorcjum Firm: Przedsiębiorstwo Usługowo – Handlowe M+ sp. z o.o. z Kędzierzyna Koźle oraz Energopol – Południe S.A. z Sosnowca z ceną ofertową 4.302.281,85 zł brutto.

Próba dla kontroli objęto prawidłowość wyboru jako najkorzystniejszej oferty nr 4 złożonej przez Konsorcjum Firm: Przedsiębiorstwo Usługowo – Handlowe M+ sp. z o.o. z Kędzierzyna Koźle oraz Energopol – Południe S.A. z Sosnowca.

W wyniku kontroli ustalono, że w celu wykazania spełnienia przez wykonawcę warunku, o którym mowa w art. 22 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp Zamawiający żądał od wykonawców wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia, w szczególności odpowiedzialnych za kierowanie robotami budowlanymi oraz oświadczenia, że osoby które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia posiadają wymagane uprawnienia, jeżeli ustawy nakładają obowiązek posiadania takich uprawnień.

Wykonawca Konsorcjum Firm: Przedsiębiorstwo Usługowo – Handlowe M+ sp. z o.o. z Kędzierzyna Koźle oraz Energopol – Południe S.A. z Sosnowca, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza na stanowisko Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych bez ograniczeń wskazał osobę z wykształceniem średnim wskazując, że posiada ona uprawnienia budowlane o nr ewid. 197/94/Op.

Przy czym, Zamawiający nie żądał od wykonawców w opisywanym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego przedłożenia decyzji o przyznaniu uprawnień budowlanych. Powyższe wynika z tego, że na gruncie przepisów obecnie obowiązującego rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 30 grudnia 2009 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać od zamawiającego od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane (Dz.U. z 2009 r. Nr 226, poz. 1817) zamawiający nie może już żądać takich dokumentów jak decyzja o przyznaniu uprawnień budowlanych lub zaświadczenie o przynależności do właściwej izby samorządu zawodowego. Wg stanu na dzień wszczęcia niniejszego postępowania jedynym środkiem służącym do wykazania posiadania uprawnień przez osoby mające wykonywać zamówienie jest oświadczenie wykonawcy.

Podkreślenia tutaj wymaga, że zgodnie z przepisem art. 104 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (tekst jednolity Dz. U. z 2010 r., Nr 243, poz. 1623 z późn. zm.), osoby, które przed dniem wejścia w życie ustawy, uzyskały uprawnienia budowlane lub stwierdzenie

posiadania przygotowania zawodowego do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie, zachowują uprawnienia do pełnienia tych funkcji w dotychczasowym zakresie.

Dla oceny zakresu uprawnień istotne znaczenie ma zatem regulacja, na podstawie której wydano decyzję potwierdzającą uzyskanie uprawnień do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie, przy jednoczesnym uwzględnieniu stanu prawnego obowiązującego w dacie wydania decyzji o stwierdzeniu przygotowania zawodowego do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie.

Na podstawie kserokopii uprawnień budowlanych Nr ewid. 197/94/OP z dnia 24 października 1994 r. uzyskanych przez Zamawiającego od wykonawcy w toku kontroli, stwierdzono, że osoba wskazana przez wykonawcę - Konsorcjum Firm: Przedsiębiorstwo Usługowo – Handlowe M+ sp. z o.o. z Kędzierzyna Koźle oraz Energopol – Południe S.A. z Sosnowca, na stanowisko Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych bez ograniczeń jest technikiem budowlanym. posiada uprawnienia budowlane do wykonywania samodzielnej funkcji kierownika budowy i robót w specjalności instalacyjno- inżynieryjnej w zakresie sieci i instalacje elektryczne.

W zakresie istotnym ze względu na przedmiot zamówienia oraz powierzoną funkcję - kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych bez ograniczeń, wskazana w wybranej ofercie osoba jest upoważniona do: *„kierowania, nadzorowania i kontrolowania technicznego budowy i robót, kierowania i kontrolowania wytwarzania konstrukcyjnych elementów sieci i instalacji oraz kontrolowania stanu technicznego w zakresie sieci i instalacji elektrycznych – o powszechnie znanych rozwiązaniach konstrukcyjnych”*.

Powyższe uprawnienia do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie zostały wydane na podstawie § 2 ust. 2 pkt 2, § 5 ust. 2, § 6 ust. 3, § 7, § 13 ust. 1 pkt 4 lit. d rozporządzenia Ministra Gospodarki Terenowej i Ochrony Środowiska z dnia 20 lutego 1975 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. z 1975 r. Nr 8, poz. 46 z późn. zm.).

W treści dokumentu dotyczącego nadania uprawnień brak jest sformułowania, czy są to uprawnienia w ograniczonym czy też w pełnym zakresie, zatem dla stwierdzenia ich faktycznego zakresu Zamawiający powinien dokonać ich oceny. Bezsprzeczne jest, że wskazana osoba legitymuje się wykształceniem średnim (technik elektromech.), co wynika z treści załączonej decyzji z dnia 24 października 1994 r. Nr 197/94/OP.

Obowiązujące w dniu 24 października 1994 r. rozporządzenie Ministra Gospodarki Terenowej i Ochrony Środowiska z dnia 20 lutego 1975 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. z 1975 r. Nr 8, poz. 46 z późn. zm.) w § 5 ust. 2 stanowi, że osoby ze średnim wykształceniem technicznym mogą pełnić funkcje techniczne, o których mowa w ust. 1, wyłącznie przy budowie budynków, budowli i instalacji o powszechnie znanych rozwiązaniach konstrukcyjnych, objętych daną specjalnością techniczno-budowlaną, a osoby, o których mowa w ust. 1 pkt 3 i 4 - wyłącznie przy wykonywaniu robot budowlanych objętych danym rzemiosłem.

Z powyższego wynika wprost, iż zakres ww. uprawnień do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie jest ograniczony do powszechnie znanych rozwiązań konstrukcyjnych.

Chociaż przepisy *Rozporządzenia Ministra Gospodarki Terenowej i Ochrony Środowiska z dnia 20 lutego 1975 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. Nr 8 Poz. 46)* nie posługują się pojęciem „uprawnienia bez ograniczeń” (zostało ono wprowadzone wraz z wejściem w życie rozporządzenia Ministra Gospodarki Przestrzennej i Budownictwa z dnia 30 grudnia 1994 r. w sprawie samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie (Dz. U. z 1995 r. Nr 8, poz. 38) to nie ulega wątpliwości, że tego rodzaju pojęcie funkcjonowało w nomenklaturze branżowej.

Tego rodzaju rozróżnienie funkcjonowało już w rozporządzeniu Prezydenta Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 16 lutego 1928 r. o prawie budowlanym i zabudowaniu osiedli (Dz. U. z 1928 r. Nr 23, poz. 202), które wprowadzało ograniczenia w pełnieniu technicznych funkcji w zakresie budownictwa dla osób posiadających wykształcenie średnie techniczne.

Użycie, zarówno w decyzji potwierdzającej uzyskanie uprawnień budowlanych, jak również w treści przepisów, które zostały przywołane w powyższej decyzji zwrotu „o powszechnie znanych rozwiązaniach konstrukcyjnych” powoduje, że na gruncie analizowanej sprawy mamy do czynienia z uprawnieniami budowlanymi w ograniczonym zakresie.

Ustawodawca z zachowaniem praw nabytych wykluczył natomiast rozszerzającą interpretację co do zakresu uprawnień nabytych przed dniem wejścia w życie ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane.

Biorąc pod uwagę treść art. 12 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, za samodzielną funkcję techniczną w budownictwie uważa się działalność związaną z koniecznością fachowej oceny zjawisk technicznych lub samodzielnego

rozwiązania zagadnień architektonicznych i technicznych oraz technicznoorganizacyjnych, a w szczególności działalność obejmującą kierowanie budową lub innymi robotami budowlanymi.

Ponadto, zgodnie z art. 12 ust. 2 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane, samodzielne funkcje techniczne w budownictwie, określone w ust. 1 pkt 1-5, mogą wykonywać wyłącznie osoby posiadające odpowiednie wykształcenie techniczne i praktykę zawodową, dostosowane do rodzaju, stopnia skomplikowania działalności i innych wymagań związanych z wykonywaną funkcją, stwierdzone decyzją, zwaną dalej "uprawnieniami budowlanymi", wydaną przez organ samorządu zawodowego.

Tym samym, kierownik robót, który zgodnie z art. 17 pkt 4 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane jest uczestnikiem procesu budowlanego, winien posiadać uprawnienia budowlane uprawniające do pełnienia tej funkcji.

Jeżeli zatem Zamawiający, ze względu na stopień skomplikowania robot budowlanych określił, w ogłoszeniu o zamówieniu oraz specyfikacji istotnych warunków zamówienia, że wymaga w zakresie potencjału kadrowego na stanowisko Kierownika robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń elektrycznych i elektroenergetycznych bez ograniczeń - osoby posiadającej uprawnienia budowlane bez ograniczeń, to wykonawca – Konsorcjum Firm: Przedsiębiorstwo Usługowo – Handlowe M+ sp. z o.o. z Kędzierzyna Koźle oraz Energopol – Południe S.A. z Sosnowca winien był wskazać osobę posiadającą uprawnienia budowlane czyniące zadość postawionemu warunkowi.

Należy zatem stwierdzić, że osoba posiadająca tytuł zawodowy technika uzyskała, ze względu na posiadanie wykształcenia średniego technicznego - uprawnienia budowlane w ograniczonym zakresie, tj. do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie we wskazanej w treści uprawnień specjalności z ograniczeniem do budowli, budynków i instalacji o powszechnie znanych rozwiązaniach konstrukcyjnych.

W analogicznych sprawach takie samo stanowisko prezentuje Prezes Urzędu Zamówień Publicznych, co wielokrotnie potwierdzone zostało także linią orzecniczą Krajowej Izby Odwoławczej (np. uchwała Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie Urzędu Zamówień Publicznych z dnia 28 listopada 2011 r., sygn. akt KIO/KU 84/11).

Tym samym, w wyniku kontroli ustalono, że wykonawca - Konsorcjum Firm: Przedsiębiorstwo Usługowo – Handlowe M+ sp. z o.o. z Kędzierzyna Koźle oraz Energopol – Południe S.A. z Sosnowca w złożonej ofercie nie wykazał, że dysponuje osobą na stanowisko kierownika robót w specjalności drogowej posiadającą wymagane przez Zamawiającego uprawnienia budowlane bez ograniczeń.

Zobowiązanie wykonawcy, statuuje załączony do oferty wykaz, podpisany przez samego wykonawcę, który wymienia osoby wymagane do pełnienia funkcji, podanych w SIWZ i ogłoszeniu o zamówieniu.

Stosownie do treści art. 26 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655 ze zm.), Zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania.

Z powyższych względów, Zamawiający zobowiązany był w trybie przepisu art. 26 ust. 3 ustawy Prawo zamówień publicznych wezwać tegoż wykonawcę do uzupełnienia następujących dokumentów: wykazu osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia oraz oświadczenia, że osoby które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia posiadają wymagane uprawnienia – czego jednak nie uczynił.

Stosownie do treści art. 26 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2007 r., Nr 223, poz. 1655 ze zm.), Zamawiający wzywa wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli wymaganych przez zamawiającego oświadczeń lub dokumentów, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub którzy nie złożyli pełnomocnictw, albo którzy złożyli wymagane przez zamawiającego oświadczenia i dokumenty, o których mowa w art. 25 ust. 1, zawierające błędy lub którzy złożyli wadliwe pełnomocnictwa, do ich złożenia w wyznaczonym terminie, chyba że mimo ich złożenia oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania.

Zaniechanie przez Zamawiającego wezwania wykonawcy do uzupełnienia ww. dokumentów potwierdzających spełnienie warunku udziału w postępowaniu, o którym mowa w art. 22 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp mogło mieć wpływ na wynik niniejszego postępowania.

Z pisemnych wyjaśnień złożonych przez Inspektora w Referacie Inwestycji Spraw Komunalnych Planowania Przestrzennego w Urzędzie Miejskim w Toszku wynika co następuje: „Zamawiający kontrolując ofertę wykonawcy Konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Usługowo – Handlowe M+ sp. z o.o. z Kędzierzyna Koźle oraz Energopol – Południe S.A. z Sosnowca, przeoczył informację o wykształceniu osoby wskazanej na stanowisko robót w specjalności instalacyjnej w zakresie sieci, instalacji i urządzeń

elektrycznych i elektroenergetycznych, zasugerowany złożonym oświadczeniem (strona 51 oferty wykonawcy) przez Pana Waldemara Borutę o posiadanych uprawnieniach do pełnienia samodzielnej funkcji technicznej w budownictwie w zakresie kierowania, nadzorowania i kontrolowania technicznego budowy i robót w zakresie sieci i instalacji elektrycznych. W oświadczeniu Pana Waldemara Boruty nie został zawarty zdobyty tytuł zawodowy. Przeoczenie to, spowodowane było skupieniem się członków Komisji przetargowej na złożonych oświadczeniach przez osoby wyznaczone do pełnienia samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie”.

Udzielenie zamówienia publicznego

Zgodnie z umową w sprawie zamówienia publicznego Nr ZI/342/01/2010 z 2 czerwca 2010 r. zawartą pomiędzy p. Jackiem Zarzyckim – Burmistrzem Toszka, a wybranym wykonawcą: Konsorcjum Firm: Przedsiębiorstwo Usługowo – Handlowe M+ sp. z o.o. z Kędzierzyna Koźle oraz Energopol – Południe S.A. z Sosnowca strony umówiły się o wynagrodzenie wykonawcy za realizację przedmiotu umowy w łącznej kwocie **3.525.640,86 zł netto / 4.301.281,85 zł brutto**.

Stwierdzono, że zakres świadczenia wykonawcy wynikający z umowy jest tożsamy z jego zobowiązaniem zawartym w ofercie.

Strony ustaliły ostateczny termin zakończenia robót do dnia **15 sierpnia 2012 r.** Przy czym, zgodnie z § 2 ust. 2 ww. umowy: „za termin zakończenia robót uważa się datę podpisania przez obie strony protokołu końcowego odbioru robót wraz z załącznikami:

- dziennikiem budowy,
- dokumentacją powykonawczą,
- inwentaryzacją geodezyjną powykonawczą zrealizowanej sieci kanalizacyjnej i wodociągowej”.

Zabezpieczenie należytego wykonania umowy w wysokości 215.064,09 zł (stanowiącej 5% ceny brutto podanej w ofercie) wykonawca wniósł w formie gwarancji ubezpieczeniowej Nr 32GG04/0215/10/0056 z dnia 27 maja 2010 r.

Ogłoszenie o udzieleniu niniejszego zamówienia publicznego zostało zamieszczone w Biuletynie Zamówień Publicznych pod nr 144603-2010 w dniu 7 czerwca 2010 r.

Rozliczenie zamówienia podstawowego

Wykonawca zgłosił Zamawiającemu zakończenie robót dot. zamówienia podstawowego pismem z dnia 24 lipca 2012 r. Z dziennika budowy wynika, że zgłoszenie zakończenia wszystkich robót objętych zakresem rzeczowym nastąpiło wpisem Kierownika budowy z datą 24 lipca 2012 r.

Zgodnie z protokołem odbioru końcowego z dnia 16 sierpnia 2012 r.: „wartość netto wszystkich wykonanych robót objętych umową wynosi 3.525.640,79 zł netto”.

Wg stanu na dzień kontroli, tj. 12 września 2012 r. wykonawca z tytułu wykonania zadania wystawił faktury na łączną kwotę 3.525.640,75 zł netto. Do zapłaty pozostała ostatnia faktura VAT Nr CV/00278 z dnia 22 sierpnia 2012 r. z terminem płatności do dnia 21 września 2012 r.

Stwierdzono, że w kontrolowanej jednostce, prowadzono ewidencję kosztów opisywanej inwestycji do konta 080 „Inwestycje” (środki trwałe w budowie) która zapewnia wyodrębnienie jej kosztów.

Wykaz akt kontroli Nr AK/6100/25/12/III.3.2.1. stanowi załącznik Nr 1 do protokołu kontroli.

Wyjaśnienia pracowników jednostki kontrolowanej stanowią załącznik Nr 2 do protokołu kontroli.

3.2.2. Wydatki bieżące

3.2.2.1. Wydatki na świadczenie usług odbioru i wywozu selektywnie zebranych odpadów w workach od właścicieli nieruchomości położonych na terenie Gminy Toszek.

Zgodnie ze stanem faktycznym, Gmina Toszek przeprowadziła w 2012 r. postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego, w trybie przetargu nieograniczonego na: „Usługi odbioru i wywozu selektywnie zebranych odpadów w workach od właścicieli nieruchomości położonych na terenie Gminy Toszek”.

Podstawowym celem kontroli była ocena z punktu widzenia legalności - prawidłowości nabywania przez jednostkę kontrolowaną usług w odbioru i wywozu selektywnie zebranych odpadów w workach od właścicieli nieruchomości położonych na terenie Gminy Toszek ze szczególnym uwzględnieniem przestrzegania przepisów regulujących udzielanie zamówień publicznych.

Kontrolą objęto następujące dokumenty: plan wydatków na 2012 r., dokumenty sporządzone w wyniku przygotowania przetargu nieograniczonego, w tym: ogłoszenie o zamówieniu, specyfikację istotnych warunków zamówienia, najkorzystniejszą ofertę, protokół postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, umowę w sprawie zamówienia publicznego Nr CRU 032.59 NRŚ 2012 z dnia 9 marca 2012 r., ogłoszenie o udzieleniu zamówienia publicznego.

Postępowanie o udzielenia zamówienia publicznego przeprowadzone w 2012 r. w trybie przetargu nieograniczonego na usługi p.n.: „Usługi odbioru i wywozu selektywnie zebranych odpadów w workach od właścicieli nieruchomości położonych na terenie Gminy Toszek”

Przygotowanie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego

W przetargu nieograniczonym, przeprowadzonym w 2012 r. Komisja Przetargowa w czteroosobowym składzie została powołana na podstawie Decyzji Nr 1 Burmistrza Toszka z dnia 2 lutego 2012 r.

Zgodnie ze specyfikacją istotnych warunków zamówienia – zatwierdzoną przez p. Grzegorza Kupczyka – Burmistrza Toszka: „przedmiotem niniejszego zamówienia jest wykonanie usługi polegającej na odbiorze i wywozie selektywnie zebranych odpadów w workach od właścicieli nieruchomości położonych na terenie Gminy Toszek.

Przedmiot zamówienia obejmuje:

a) Odbiór selektywnie gromadzonych odpadów, w odpowiednio oznakowanych workach, bezpośrednio od właścicieli nieruchomości (domy jednorodzinne i w zabudowie szeregowej, indywidualne gospodarstwa rolne oraz wspólnoty mieszkaniowe) na terenie Gminy, w tym:

- tworzyw sztucznych i puszek aluminiowych – worek żółty,
- szkła – worek zielony,
- makulatury – worek niebieski,
- metalu – worek czerwony

b) Przekazanie do odzysku/ recyklingu odpadów, które można wykorzystać,

c) Przekazanie do unieszkodliwienia odpadów, których nie można wykorzystać.

Ilość odpadów odebranych w okresie ostatnich 12 miesięcy wynosiła 500 Mg – nie odzwierciedla jednak ona ilości odpadów do odebrania i w żadnym przypadku nie może być podstawą do jakichkolwiek roszczeń ze strony Wykonawcy w okresie trwania umowy.

W celu realizacji przedmiotu umowy w zakresie o którym mowa Wykonawca dostarczy właścicielom nieruchomości oznakowane worki do selektywnej zbiórki odpadów, będące własnością Zamawiającego.

Wykonawca będzie odbierał worki z miejsca wskazanego przez Zamawiającego z terenu Miasta Toszek z częstotliwością 3 razy w roku, tj.:

- 5 marca 2012 r.

- 4 czerwca 2012 r.
- 6 września 2012 r.

Realizacja przedmiotu umowy obejmuje miasto Toszek i sołectwa Gminy Toszek, w tym (...) łącznie 1.853 punkty adresowe, których ilość może ulec zmianie (nie więcej niż o +/-1 %).

Odbiór selektywnie gromadzonych odpadów w workach będzie wykonywany jednokrotnie, w ciągu jednego dnia, w każdym miesiącu kalendarzowym (w okresie od marca do grudnia 2012 r., czyli przez 10 miesięcy), w godz. 8:00-18:00, zgodnie z poniższym harmonogramem (...)"

Stwierdzenia tutaj wymaga, że w tak sformułowanym opisie przedmiotu zamówienia Zamawiający nie wskazał ilości odpadów ogółem, które w okresie realizacji świadczenia, tj. w miesiącach marzec – grudzień 2012 r. wykonawca będzie zobowiązany odebrać i wywieźć od właścicieli nieruchomości położonych na terenie Gminy Toszek, jak również nie została podana pojemność worków do selektywnej zbiórki odpadów.

Ponadto w cytowanym powyżej opisie przedmiotu niniejszego zamówienia nie zostały zawarte także ilości odpadów komunalnych podlegających:

- przekazaniu przez wykonawcę do odzysku/ recyklingu (tzw. odpady możliwe do wykorzystania) oraz
- przekazaniu przez wykonawcę do unieszkodliwienia (tzw. odpady których nie można wykorzystać).

Podstawowym obowiązkiem Zamawiającego jest natomiast dokonanie opisu przedmiotu zamówienia w taki sposób, że wykonawcy będą w stanie – bez dokonywania dodatkowych interpretacji – zidentyfikować, co jest przedmiotem zamówienia. Opis przedmiotu zamówienia powinien być na tyle czytelny, by wykonawcy nie mieli problemu z jego zrozumieniem, nie mogą oni bowiem ponosić negatywnych konsekwencji zaniedbania Zamawiającego w tym zakresie.

Brak zawarcia przez Zamawiającego w opisie niniejszego przedmiotu zamówienia powyższych danych mógł utrudnić wykonawcom prawidłowe skalkulowanie ceny oferty w opisywanym przetargu nieograniczonym i narazić ich na ewentualne straty, gdyż od ilości odpadów podlegających unieszkodliwieniu zależny jest chociażby koszt ich składowania na składowisku odpadów komunalnych.

Zgodnie natomiast z przepisem art. 29 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.) opis przedmiotu zamówienia umieszczony w SIWZ powinien wskazywać wykonawcy wszystkie warunki i przedmiot jego przyszłego świadczenia, gdyż od niego będzie uzależniona inicjatywa wykonawcy dotycząca złożenia oferty, a następnie kalkulacja cenowa. Opis zamówienia musi być jasny, zrozumiały, zawierający wszystkie elementy niezbędne do prawidłowego sporządzenia oferty przetargowej.

Niewątpliwie bardzo ważnym jest, aby opis przedmiotu zamówienia wskazywał zakres zamówienia, a zatem granicę zasięgu jakiegoś zjawiska, działania, faktu. Innymi słowy, opis przedmiotu zamówienia winien m.in. wskazywać „ilość” zamówienia. Dokładny, precyzyjny opis przedmiotu zamówienia pod względem ilościowym umożliwia bowiem wykonawcom prawidłowe skalkulowanie ceny oferty, bez narażenia się na ewentualne straty.

Tym bardziej, że przepis art. 29 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych stanowi, że: „przedmiotu zamówienia nie można opisywać w sposób, który mógłby utrudniać uczciwą konkurencję”.

Takie sformułowanie przepisu art. 29 ust. 2 Pzp pozwala uznać, że do stwierdzenia nieprawidłowości w opisie przedmiotu zamówienia – a tym samym sprzeczności z prawem – wystarczającym jest zaistnienie jedynie możliwości utrudniania uczciwej konkurencji poprzez zastosowanie określonych zapisów w specyfikacji, niekoniecznie zaś realnego uniemożliwienia takiej konkurencji.

Z pisemnych wyjaśnień złożonych w toku kontroli przez p. Grzegorza Kupczyka – Burmistrza Toszka oraz Kierownika Referatu Zamówień Publicznych Rozwoju i Promocji Gminy w Urzędzie Miejskim w Toszku wynika co następuje: „(...) Zamawiający nie podał ilości odpadów, ponieważ przeprowadzał postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w przedmiocie usług odbioru i wywozu selektywnie zebranych odpadów w workach po raz pierwszy i nie dysponuje żadnymi danymi za poprzednie lata (co zresztą zauważył też Kontrolujący), które pozwoliłyby mu określić precyzyjnie ilość worków.

Wcześniej odpady w Gminie Toszek zbierane były w systemie tzw. „gniazd”, które obejmowały zestaw 2 pojemników do selektywnej zbiórki odpadów typu szkło i plastik, rozmieszczonych w kilku punktach na terenie Gminy.

System ten był dostępny zarówno dla mieszkańców, jak i osób spoza terenu Gminy - w odróżnieniu od systemu workowego, którym w przedmiotowym postępowaniu objęto jedynie właścicieli nieruchomości zlokalizowanych na terenie Gminy Toszek. W związku z powyższym

uzyskane dane co do ilości zebranych odpadów w gniazdach były niemiernodajne w przełożeniu na system workowy. Zamawiający na etapie przygotowania niniejszego postępowania nie był w stanie dokładnie określić, przewidzieć ani ilości worków, ani ilości odpadów, które będą odbierane z każdego punktu adresowego, stąd zdecydował się na wybór oferty na podstawie ceny jednostkowej na odbiór i wywóz 1 worka selektywnie zebranych odpadów.

W przedmiotowym postępowaniu zostały wskazane istotne dla wyceny przedmiotu zamówienia elementy. Zamawiający określił bowiem rodzaje odbieranych odpadów, wskazał ilość punktów adresowych z wyszczególnieniem na wszystkie sołectwa Gminy Toszek (zastrzegając przy tym, że na etapie realizacji umowy może ona ulec zmianie o +/- 1% - tak, aby Wykonawcy mogli sobie skalkulować ewentualne koszty związane chociażby z zakupem paliwa, czy koszty roboczogodziny pracowników, jeśli nastąpiłoby zwiększenie ilości punktów).

W opisie przedmiotu zamówienia przedstawiono także szczegółowy harmonogram odbioru selektywnie gromadzonych odpadów, z podziałem na sołectwa, miesiące i wskazując daty poszczególnych odbiorów oraz opisano procedurę odbioru i ewentualnej odmowy odbioru worków. Kalkulując cenę jednostkową za odbiór i wywóz 1 worka selektywnie zebranych odpadów w omawianym przypadku najważniejsze znaczenie ma: ilość punktów adresowych, z których należy odebrać odpady, rozmieszczenie punktów (ile i w jakich sołectwach) – w celu precyzyjnego określenia kosztów paliwa, liczba odbiorów i w jakich dniach oraz w jakich miejscach – w celu skalkulowania potrzebnej liczby sprzętu (samochodów) i niezbędnej ilości pracowników (w tym wynagrodzenia personelu). Drugorzędne znaczenie ma to, czy Wykonawca z jednego gospodarstwa odbierze 1 czy 2 worki, a z drugiego np. 3, a z trzeciego gospodarstwa przykładowo żadnego - jeśli ma wyliczyć cenę za odbiór i wywóz 1 worka (...).

Reasumując, zawsze można dopatrywać się, aby przedmiot zamówienia był opisany w sposób jeszcze bardziej szczegółowy i precyzyjny. W przedmiocie niniejszej sprawy ilość worków miałaby zasadnicze znaczenie, gdyby Zamawiający nie wskazał ilości, a żądał podania w ofercie ceny ryczałtowej za kompleksowe wykonanie zamówienia (za całość). Cenę oferty wyznaczono i opisano jednak w sposób jednoznaczny i nie budzący wątpliwości jako cenę jednostkową za odbiór i wywóz 1 worka selektywnie zebranych odpadów".

Powyższych wyjaśnień nie można uwzględnić, gdyż tego rodzaju praktyka pozostawia wykonawcę w niepewności co do zakresu świadczenia, jaki będzie musiał zrealizować w ramach umowy oraz uniemożliwia właściwą kalkulację ceny umownej. W efekcie to na

wykonawców, którzy nie posiadają wiedzy chociażby co do szacunkowej ilości odpadów możliwych do wykorzystania (recykling) oraz ilości odpadów podlegających unieszkodliwieniu zostało przerzucone całe ryzyko gospodarcze kontraktu.

Ponadto stwierdzić należy, że przepis art. 29 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych nie daje podstaw do odstąpienia przez Zamawiającego od wyczerpującego i jednoznacznego opisu przedmiotu zamówienia z podaniem jego ilości nawet wówczas, gdy jego zapotrzebowanie jest trudno przewidywalne.

Dla przykładu, zgodnie z Wyrokiem Krajowej Izby Odwoławczej przy Prezesie UZP z dnia 24 kwietnia 2009 r., sygn. akt KIO/UZP 458/09, KIO/UZP 460/09: „(...) sam fakt, że w dacie wszczęcia postępowania zamawiający nie jest w stanie przewidzieć dokładnych ilości zamawianych produktów, nie może prowadzić do utrudnienia uczciwej konkurencji. Izba wskazuje, że w sytuacji braku możliwości jednoznacznego określenia przedmiotu zamówienia pod względem ilościowym art. 34 ust. 5 ustawy Pzp pozwala na posłużenie się prawem opcji czyli wskazania zakresu minimalnego i maksymalnego zamówienia, a ponadto możliwe jest przeprowadzenie postępowania w trybie szczególnym, jakim jest zawarcie umowy ramowej. Postępowanie to umożliwia zamawiającemu przy zamówieniach jednostkowych na korektę zakresu zamówienia i dostosowanie go do bieżących potrzeb (...) możliwe jest też oszacowanie ilości zamówienia poprzez odniesienie do lat ubiegłych”.

W sytuacji udzielania zamówień trudno przewidywalnych szczególnie trafnym rozwiązaniem dla Zamawiającego jest prawo opcji. Jeśli bowiem zamawiający nie jest w stanie w chwili ogłoszenia postępowania przesądzić jego ostatecznego zakresu – np. jaką ilość zamówienia będzie potrzebował w toku obowiązywania umowy – może określić minimalną ilość towaru, którą zakupi oraz „widelki” o które zakres ten będzie mógł być powiększony.

Określenie ilości minimalnej zamówienia niewątpliwie stanowi bezcenną informację dla wykonawców, którzy dzięki temu będą mogli zagwarantować ceny opłacalne przy tym minimalnym poziomie realizacji zamówienia, podczas gdy w przypadku umowy, która takich minimów nie określa kalkulacja ceny będzie obciążona większym ryzykiem (a każde ryzyko wpływa na wzrost ceny).

Reasumując, powyższy sposób opisanie przez Zamawiającego przedmiotu niniejszego zamówienia narusza przepisy art. 29 ust. 1 i 2 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.).

Czynność opisaną przedmiot niniejszego zamówienia została faktycznie dokonana przez Inspektora Referatu Gospodarki Nieruchomościami, Rolnictwa i Ochrony Środowiska w Urzędzie Miejskim w Toszku.

W przedmiotowej sprawie wniosek o przeprowadzenie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego został pod względem merytorycznym podpisany przez ww. Inspektora, a zatwierdzony (w tym również opis przedmiotu zamówienia) przez Kierownika tegoż referatu.

Zgodnie z obowiązującym w Urzędzie Miejskim w Toszku schematem organizacyjnym pracownik ten podlega bezpośrednio służbowo Kierownikowi Referatu Gospodarki Nieruchomościami, Rolnictwa i Ochrony Środowiska. Ponadto zgodnie z zapisami w rozdz. VI pkt 2a Zarządzenia Nr 121/2011 Burmistrza Toszka z dnia 13.05.2011r. w sprawie: wprowadzenia Regulaminu udzielania i kontroli zamówień publicznych w Urzędzie Miejskim w Toszku, Referat Zamawiający (tj. merytorycznie odpowiedzialny za zamówienie) odpowiada m.in. za właściwy, zgodny z ustawą Pzp opis i oszacowanie przedmiotu zamówienia.

Natomiast za przygotowanie i przeprowadzenie opisywanego postępowania o udzielenie zamówienia odpowiedzialność ponosi p. Grzegorz Kupezyk – Burmistrz Toszka, który będąc Kierownikiem Zamawiającego nie powierzył w formie pisemnej pracownikom Urzędu Miejskiego w Toszku wykonywania zastrzeżonych dla niego czynności w zakresie przygotowania tego postępowania.

Ponadto w toku kontroli ustalono, że zgodnie z kalkulacją własną Zamawiającego wartość opisywanego zamówienia podstawowego została ustalona na kwotę **148.240,00 zł netto** w następujący sposób: 1.853 punkty adresowe x 2 worki x 10 miesięcy x 4 zł (średni koszt odbioru 1 worka ustalony na podstawie rozeznania rynku) = 148.240,00 zł netto, co stanowi równowartość kwoty **36.879,29 euro** gdyż średni kurs złotego w stosunku do euro - stanowiący podstawę przeliczenia wartości zamówień publicznych, zgodnie z obowiązującym Rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 16 grudnia 2011 r. (Dz.U. z 2011 r., Nr 282, poz. 1650) wynosił 4.0196 zł. Z kolei wartość zamówienia uzupełniającego została ustalona przez Zamawiającego na kwotę **74.120,00 zł netto**, co stanowi równowartość **18.439,65 euro**.

Tym samym, łączna wartość opisywanego zamówienia została ustalona na kwotę **222.360,00 zł netto**, co stanowi równowartość kwoty **55.318,93 euro** (w protokole postępowania Zamawiający błędnie podał kwotę 227.254,92 zł).

Co zasługuje tutaj na uwagę to fakt, że Zamawiający w celu ustalenia wartości opisywanego zamówienia przyjął comiesięczny odbiór z każdego punktu adresowego jedynie **2 worków selektywnie zgromadzonych odpadów**.

W opisie przedmiotu niniejszego zamówienia Zamawiający podał natomiast, że: „*odpady są selektywnie gromadzone w każdym punkcie adresowym w 4 workach, tj. w:*

1. *worku żółtym - tworzywa sztuczne i puszki aluminiowe,*
2. *worku zielonym - szkło,*
3. *worku niebieskim - makulatura,*
4. *w worku czerwonym – metal”.*

Zgodnie z przepisem art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.): „*podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, ustalone przez zamawiającego z należytą starannością*”.

Tym samym, wartość szacunkowa zamówienia powinna dotyczyć całego przedmiotu zamówienia, a więc ilości maksymalnych określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Ta ilość to przewidywane Zapotrzebowanie Zamawiającego na określone zamówienie.

Z pisemnych wyjaśnień złożonych w toku kontroli przez p. Grzegorza Kupczyka – Burmistrza Toszka oraz Kierownika Referatu Zamówień Publicznych Rozwoju i Promocji Gminy w Urzędzie Miejskim w Toszku wynika co następuje: „*Po konsultacjach z pracownikiem opisującym i szacującym przedmiot zamówienia Zamawiający nie wie, skąd Kontrolujący powziął informację jakoby cyt.: „odpady są selektywnie gromadzone w każdym punkcie adresowym w 4 workach, tj. (...)” i dlaczego wnioskuje, że w opisie przedmiotu zamówienia była informacja odnośnie 4 worków. Zamawiający w rozdz. III pkt 3.1.a) SIWZ podał rodzaje odpadów podlegające odbiorom (tworzywo sztuczne, puszki aluminiowe, szkło, makulatura, metal) i kolory worków, do których mieszkańcy mają selekcjonować poszczególne typy odpadów, zgodnie z obowiązującym Regulaminem utrzymania czystości i porządku na terenie Miasta i Gminy Toszek, wprowadzonym Uchwałą Nr XXXVI/362/06 z dnia 30 maja 2006 r. Rady Miejskiej w Toszku. Informacja odnośnie rodzajów odpadów była istotna zarówno dla Wykonawców ubiegających się o zamówienie, żeby wiedzieli jakie rodzaje odpadów podlegają selektywnej zbiórce, jak i dla mieszkańców, aby nie wrzucali innych, niewymienionych odpadów (np. baterii, odpadów medycznych niebezpiecznych itp.).*

Pracownik dokonujący obliczenia wartości zamówienia ustalając jego wartość szacunkową brał pod uwagę aktualne ceny rynkowe oraz przewidywany zakres (ilości), których zamierza udzielić w okresie ważności umowy. Dla wyceny przyjęto, że średnio odbierane będą 2 worki z każdego punktu adresowego – należało posłużyć się w tym wypadku wartością uśrednioną, bowiem trudno przewidzieć ile worków z każdego punktu zostanie faktycznie odebranych (z 1 punktu mogą zostać odebrane 2 worki, z innego 1, z jeszcze innego może 5).

Obliczając wartość szacunkową zamówienia przyjęto, że raczej mało prawdopodobne wydaje się, aby przy każdym odbiorze w każdym punkcie adresowym wystawione zostały 4 worki (np. po 1 dla każdego rodzaju odpadów), chociażby dlatego, że w gospodarstwach domowych najwięcej jest odpadów z tworzyw sztucznych i szkła (zwłaszcza w okresie letnim, gdzie zwiększone jest spożycie napojów), rzadziej wyrzuca się natomiast metal (bo jest oddawany na złom), a tym bardziej makulaturę, gdzie w obecnych czasach kładzie się nacisk na kwestie związane z ochroną środowiska, a na terenie gminy organizowane są liczne akcje zbiórki makulatury, a gro mieszkańcom jest w posiadaniu pieców węglowych, a zatem papier zostaje spalony.

Po konsultacjach z pracownikiem opisującym zamówienie, Zamawiający informuje, iż w żadnym miejscu opisu przedmiotu zamówienia (rozdz. III SIWZ) nie wskazano ani ilości 2, ani ilości 4 worków do odebrania z każdego punktu adresowego, bowiem do wyceny należało przyjąć cenę za odbiór i wywóz 1 worka”.

Powyżej cytowanych wyjaśnień nie można uwzględnić. Zamawiający ustalając wartość opisywanego zamówienia kierował się bowiem niczym nieuzasadnionym przypuszczeniem, że pomimo liczby 4 rodzajów frakcji (worków) zbieranych selektywnie w każdym punkcie adresowym – średnio tylko 2 worki będą odbierane z każdego punktu adresowego.

Zamawiający nie mając żadnego doświadczenia w realizacji zamówień o podobnym charakterze na terenie Gminy Toszek i nie posiadając tym samym jakichkolwiek danych dotyczących średniej ilości comiesięcznych odbiorów worków z jednego punktu adresowego w poprzednich latach nie miał żadnych podstaw, aby ogólnie zakładać, czy nawet uprawdopodobniać, że wykonawca z każdego punktu adresowego comiesięcznie będzie odbierał średnio tylko 2 worki selektywnie zgromadzonych odpadów.

Tym bardziej, że Zamawiający ani w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, ani też w ogłoszeniu o zamówieniu nie zawarł jakiejkolwiek informacji, że wykonawcy kalkulując cenę jednostkową za odbiór i wywóz 1 szt. worka odpadów winni mieć na uwadze,

że średnio z każdego punktu adresowego będą odbierane i wywożone tylko 2 worki odpadów.

Co więcej, informacje zawarte w opisie przedmiotu niniejszego zamówienia dawały wykonawcom podstawę, aby w celu wyliczenia odpłatnej dla siebie ceny jednostkowej za wywóz i odbiór 1 szt. worka selektywnie zgromadzonych odpadów wzięli oni pod uwagę łączną ilość worków ze wszystkich punktów adresowych oraz ilość odbiorów tych odpadów w okresie realizacji świadczenia. Takimi istotnymi informacjami dla wykonawców mającymi znaczenie dla kalkulacji ceny ofertowej były niewątpliwie: liczba punktów adresowych (1853), liczba frakcji zbieranych selektywnie w każdym punkcie adresowym (4), ilość odbiorów odpadów w okresie realizacji świadczenia (10).

Określenie tych ilości zamówienia niewątpliwie stanowiło bezcenną informację dla wykonawców, którzy dzięki temu mogli zagwarantować sobie odpłatne ceny jednostkowe przy tym poziomie realizacji zamówienia, podczas gdy w przypadku umowy, która takich minimów by nie określała kalkulacja ceny byłaby obciążona większym ryzykiem (a każde ryzyko wpływa na wzrost ceny).

Potwierdzeniem powyższego jest fakt, że wykonawcy, którzy złożyli oferty w niniejszym przetargu nieograniczonym - kierując się właśnie opisem przedmiotu niniejszego zamówienia zgodnie skalkulowali swoje ceny za całość zamówienia, przy założeniu, że w okresie realizacji świadczenia będą zobowiązani 10 -cio krotnie do obioru z każdego punktu adresowego (w łącznej ilości 1853) 4 worków z różnymi rodzajowo zbieranymi frakcjami (o czym szerzej poniżej).

Tym samym to jedynie Zamawiający dla ustalenia wartości szacunkowej opisywanego zamówienia przyjął w sposób niczym nieuzasadniony, że z każdego punktu adresowego średnio będą odbierane i wywożone tylko 2 worki selektywnie zgromadzonych odpadów, pomimo że liczba różnych rodzajowo frakcji (worków) zbieranych selektywnie w każdym punkcie adresowym wynosi 4.

Stwierdzenia natomiast wymaga, że Zamawiający ustalając wartość opisywanego zamówienia miał obowiązek wziąć pod uwagę najwyższą możliwą wartość. Mając zatem na uwadze opis przedmiotu niniejszego zamówienia, Zamawiający winien był ustalić wartość tego zamówienia w oparciu o następujące ilości:

- 1.853 - liczba punktów adresowych,
- 4 - liczba różnych rodzajowo frakcji (worków) zbieranych selektywnie w każdym punkcie adresowym,
- 10 - ilość comiesięcznych odbiorów w okresie realizacji świadczenia oraz

- 4 zł - średni koszt odbioru i wywozu 1 worka odpadów, który została ustalony przez Zamawiającego.

Tym samym, wartość opisywanego zamówienia podstawowego winna zostać ustalona przez Zamawiającego na kwotę **296.480,00 zł netto** (zamiast w kwocie 148.240,00 zł) w następujący sposób: 1.853 (punkty adresowe) x 4 worki odbierane i wywożone z każdego punktu adresowego x 10 miesięcy x 4 zł = 296.480,00 zł netto, co stanowi równowartość kwoty **73.758,58 euro**.

Reasumując, zgodnie z opisywanym stanem faktycznym, wartość niniejszego zamówienia została ustalona przez Zamawiającego z naruszeniem przepisu art. 32 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.), który stanowi, że : „*podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy, bez podatku od towarów i usług, ustalone przez zamawiającego z należytą starannością*”

Należyta staranność to staranność ogólnie wymagana w stosunkach danego rodzaju (art. 355 kodeksu cywilnego). Ustawodawca nie precyzuje tego pojęcia, jednakże powinna być ona mierzona z uwzględnieniem rodzaju przedmiotu zamówienia (Wyrok Sądu Okręgowego w Warszawie z dnia 8 lipca 2002 r., sygn. akt. V Ca 991/02).

Przy czym, ustalenie wartości opisywanego zamówienia publicznego w zaniżonej wysokości, nie miało wpływu na zastosowanie przepisów dotyczących zamówienia publicznego o niższej wartości.

Zgodnie z zapisami w rozdz. VI pkt 2a Zarządzenia Nr 121/2011 Burmistrza Toszka z dnia 13.05.2011r. w sprawie: wprowadzenia Regulaminu udzielania i kontroli zamówień publicznych w Urzędzie Miejskim w Toszku, Referat Zamawiający (tj. merytorycznie odpowiedzialny za zamówienie) odpowiada m.in. za właściwy, zgodny z ustawą Pzp opis i oszacowanie przedmiotu zamówienia.

Czynności Zamawiającego w ramach przygotowania opisywanego postępowania publicznego polegające na opisanu przedmiotu zamówienia oraz ustaleniu wartości zamówienia faktycznie dokonał Inspektor Referatu Gospodarki Nieruchomościami, Rolnictwa i Ochrony Środowiska w Urzędzie Miejskim w Toszku.

Na podstawie obowiązującego w Urzędzie Miejskim w Toszku schematu organizacyjnego ww. Inspektor Referatu Gospodarki Nieruchomościami Rolnictwa i Ochrony Środowiska w Urzędzie Miejskim w Toszku podlega bezpośrednio służbowo Kierownikowi Referatu Gospodarki Nieruchomościami, Rolnictwa i Ochrony Środowiska w tym Urzędzie.

Natomiast za przygotowanie i przeprowadzenie opisywanego postępowania o udzielenie zamówienia odpowiedzialność ponosi p. Grzegorz Kupezyk – Burmistrz Toszka, który będąc Kierownikiem Zamawiającego nie powierzył w formie pisemnej pracownikom Urzędu Miejskiego w Toszku wykonywania zastrzeżonych dla niego czynności w zakresie przygotowania tego postępowania.

Ponadto w toku kontroli ustalono, że zgodnie ze stanem faktycznym, kwota wartości opisywanego zamówień na usługi (wartość szacunkowa zamówienia) przesądziła o obowiązku zamieszczenia ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych, co Zamawiający uczynił odpowiednio w dniu 2 lutego 2012 r. (nr ogłoszenia 31780 – 2012).

W opisywanym postępowaniach o udzielenie zamówienia publicznego jedynym kryterium oceny ofert Zamawiający ustalił cenę – 100%. Zamawiający nie żądał wniesienia wadium. Okres realizacji zamówienia na usługi wyznaczono: „do dnia 31 grudnia 2012 r.”

Z protokołu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wynika, że Zamawiający bezpośrednio przed otwarciem ofert podał, że na sfinansowanie zamówienia na usługi zamierza przeznaczyć kwotę 160.099,20 zł brutto,

Okres związania ofertą w każdym postępowaniu przeprowadzonym corocznie w latach 2011-2012 Zamawiający wyznaczył na 30 dni. Natomiast termin złożenia ofert został wyznaczony: „na dzień 13 lutego 2012 r. do godz. 9.00”.

Zgodnie z protokołem postępowania, w wymaganym przez Zamawiającego terminie złożenia ofert wpłynęły 3 oferty.

W wyniku badania i oceny ofert jako najkorzystniejszą została wybrana oferta nr 1 złożona przez wykonawcę ALBA Południe Polska sp. z o.o. z Dąbrowy Górniczej z ceną ofertową jednostkową 1,38 zł netto / 1,49 zł brutto.

Natomiast w opisywanym postępowaniu odrzucone zostały oferty: nr 2 i 3 złożone odpowiednio przez: Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic oraz wykonawcę: REMONDIS sp. z o.o. z Gliwic.

W związku z niewykazaniem spełnienia warunków udziału w postępowaniu wykonawca REMONDIS sp. z o.o. z Gliwic został także wykluczony z opisywanego przetargu nieograniczonego na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp.

Próbą dla kontroli objęto wybraną ofertę nr 1 złożoną przez wykonawcę ALBA Południe Polska sp. z o.o. z Dąbrowy Górniczej oraz odrzuconą ofertę nr 2 złożoną przez Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic.

W toku kontroli stwierdzono, że zgodnie z zawiadomieniem o wyborze najkorzystniejszej oferty z dnia 29 lutego 2012 r. Zamawiający w uzasadnieniu prawnym odrzucenia oferty nr 2 złożonej przez Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic podał przepis art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Zdaniem Zamawiającego „ww. oferta podlega odrzuceniu ponieważ wykonawca błędnie podał we formularzu ofertowym cenę za realizację całości zamówienia, a nie jak wymagał tego Zamawiający cenę jednostkową za odbiór i wywóz jednego worka selektywnie zebranych odpadów. Zapisy w rozdz. XII SIWZ precyzyjnie opisują sposób obliczenia oferty, a pkt 2 jasno i bezspornie wskazuje, że: „Cenę oferty stanowi ryczałtowa cena jednostkowa za odbiór i wywóz 1 worka selektywnie zebranych odpadów (...)

Wykonawca Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic w odpowiedzi na zainicjowaną przez Zamawiającego w oparciu o art. 87 ust. 1 Pzp procedurę wyjaśniającą oświadczył że podana w ofercie kwota w wysokości 70.414,00 zł nie jest ceną jednostkową za odbiór i wywóz 1 worka selektywnie zebranych odpadów, a za całość zamówienia i została podana omyłkowo.

Wobec powyższego należy uznać, że oferta ww. Wykonawcy podlega odrzuceniu na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp bowiem zawiera błąd w obliczeniu ceny. Przez błąd w obliczeniu ceny zgodnie z ww. przepisem w związku z art. 84 kodeksu cywilnego należy rozumieć błąd w oświadczeniu woli, a zatem taki sposób obliczenia ceny, który został dokonany merytorycznie niezgodnie z wymogami Zamawiającego określonymi w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, tj. gdy wykonawca obliczając cenę swojej oferty nie zastosował się do sposobu obliczenia ceny opisanego w SIWZ i otrzymał cenę ofertową inną niż w przypadku postępowania zgodnie z instrukcjami Zamawiającego (...).

Popełnionego przez Wykonawcę błędu nie można zakwalifikować jako innej omyłki polegającej na niezgodności oferty z treścią SIWZ, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty (o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp) bowiem zgodnie z ugruntowaną linią orzecniczą i doktryną prawa, omyłka ta winna mieć taki charakter, by czynność jej poprawy mógł dokonać Zamawiający samodzielnie, bez udziału wykonawcy w tej czynności, a jej poprawienie nie może spowodować istotnych zmian w ofercie.

Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego w trybie art. 87 ust. 1 Pzp podał bowiem prawidłową cenę jednostkową, która w znaczny sposób wpływa na treść oferty. Ponadto Zamawiający nie był w stanie samodzielnie obliczyć ceny jednostkowej za odbiór

i wywóz 1 worka selektywnie zebranych odpadów, ponieważ w opisie przedmiotu zamówienia nie została podana ani łączna liczba worków, które zostaną odebrane ani dokładna liczba punktów adresowych (Zamawiający dopuścił bowiem na etapie realizacji umowy możliwość zmiany ilości punktów o +1/-1%).

Zamawiający pragnie podkreślić, że oczywistość omyłki winna być możliwa do ustalenia na podstawie złożonej oferty. W okolicznościach niniejszej sprawy dopiero po wyjaśnieniach wykonawcy wezwanego w trybie art. 87 ust. 1 Pzp Zamawiający powziął informację co do prawidłowej ceny jednostkowej oferty i tym samym jej poprawa jest niemożliwa i ustawowo niedopuszczalna, bowiem stanowiłoby to niedozwolone negocjacje i zmiany treści oferty, o której mowa w art. 87 ust. 1 zd. 2 Pzp (...).

W toku kontroli ustalono, że Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic w pisemnych wyjaśnieniach (pismo Nr DH/709/2012 z dnia 16 lutego 2012 r.) złożonych na wezwanie Zamawiającego wyjaśnił co następuje: „w złożonej ofercie podana została cena brutto za realizację całości przedmiotu zamówienia.

Wyliczenie podanej w ofercie ceny brutto w kwocie 70.414,00 zł przedstawia się następująco: $1853 \text{ (liczba punktów adresowych)} \times 4 \text{ (liczba worków)} \times 10 \text{ (ilość odbiorów)} \times 0,95 \text{ zł (cena jednostkowa brutto za odbiór 1 worka)} = 70.414,00 \text{ zł}$.

Podana w ofercie cena nie jest ceną jednostkową za odbiór i wywóz 1 worka selektywnie zebranych odpadów. Kwota ta została podana omyłkowo. Faktyczna cena za odbiór i wywóz jednego worka selektywnie zebranych odpadów wynosi:

- cena jednostkowa brutto – 0,95 zł,
- cena jednostkowa netto – 0,88 zł,
- podatek VAT – 0,07 zł stawka podatku 8%”.

Z pisemnych wyjaśnień złożonych w toku kontroli przez p. Grzegorza Kupczyka – Burmistrza Toszka oraz Kierownika Referatu Zamówień Publicznych Rozwoju i Promocji Gminy w Urzędzie Miejskim w Toszku wynika co następuje: „(...) Szczegółowe uzasadnienie prawne i faktyczne zawarto w zawiadomieniu o wyborze najkorzystniejszej oferty (pismo z dnia 29.02.2012 r.).

Zamawiający odniósł się do kwestii niemożności poprawienia oferty i zakwalifikowania błędu Wykonawcy jako innej omyłki polegającej na niezgodności treści oferty z treścią SIWZ, niepowodującej istotnych zmian w treści oferty. Zamawiający podtrzymuje swoje stanowisko w tym zakresie, że nie był w stanie samodzielnie (bez udziału Wykonawcy w tej czynności) wyliczyć ceny jednostkowej, bowiem w opisie

przedmiotu zamówienia nie została podana dokładna liczba worków. To, że Wykonawca przyjął 4 worki, jest jego szacunkiem, założeniem i w żaden sposób nie znajduje potwierdzenia w zapisach specyfikacji.

Jak zostało wskazane w wyroku Sądu Okręgowego w Krakowie (sygn. akt XII GA 429/09) art. 87 ust. 2 pkt 3 Pzp dopuszcza poprawienie niedopatrzeń, błędów niezamierzonych, opuszczeń, drobnych różnic. W odniesieniu do badania „istotności zmiany treści oferty” pojęcie to należy każdorazowo rozpatrywać indywidualnie w odniesieniu do danego stanu faktycznego. Nie bez znaczenia w tym zakresie jest ocena sytuacji Wykonawców w postępowaniu (ranking Wykonawców), brzmienie wymogów SIWZ co do treści oferty, jak również wynikające z nich skutki dla oceny ofert (takie stanowisko prezentuje w wyroku KIO z dnia 24 listopada 2009 r. – sygn. akt KIO/UZP 1425/09; KIO/UZP 1426/09). W okolicznościach niniejszej sprawy musiałaby nastąpić poprawa z 70.414,00 zł na 0,95 zł, a zatem różnica jest znacząca i wpłynęłaby na zmianę rankingu. Należy jednocześnie podkreślić, że Zamawiający wskazał, że ceną oferty jest cena jednostkowa za odbiór i wywóz 1 worka odpadów, a nie cena za całość zamówienia. Z kolei w wyroku (sygn. akt KIO/UZP 1073/09) Krajowa Izba Odwoławcza wyraziła pogląd, że do kategorii „innej omyłki” nie może zostać zaliczony brak wskazania przez Wykonawcę w ofercie ceny jednostkowej, niezależnie od jej wysokości – takie działanie nie jest bowiem omyłką, lecz istotnym brakiem oświadczenia woli Wykonawcy, uniemożliwiającym ustalenie prawidłowej treści oświadczenia woli, którego uzupełnienia Ustawodawca nie dopuścił.

Z wyjaśnień Wykonawcy REMONDIS Sp. z o.o. Tarnowskie Góry wynika, że pomylił się podając w ofercie cenę za realizację całości zamówienia, a nie za 1 worek, jak wymagał tego Zamawiający, który bez sposobu wyliczenia (dojścia do ceny jednostkowej) przedstawionego przez Wykonawcę nie był w stanie samodzielnie ustalić ceny jednostkowej zamówienia. Bez znaczenia pozostaje tu fakt, że Wykonawca założył liczbę 4 worków – równie dobrze mógł założyć mniej, a także więcej. Zamawiający w opisie przedmiotu zamówienia nie podał dokładnej liczby worków, która będzie odbierana w każdym miesiącu z 1 punktu adresowego. Tym bardziej niezasadne byłoby zakwalifikowanie powyższego do oczywistej omyłki rachunkowej. W świetle utrwalonego orzecznictwa przez oczywistą omyłkę rachunkową należy rozumieć widoczny, niezamierzony błąd rachunkowy popełniony przez Wykonawcę, który polega na uzyskaniu nieprawidłowego wyniku działania arytmetycznego, a w szczególności błędne zsumowanie lub odjęcie poszczególnych pozycji, dysponując przy tym wszystkimi danymi w tym zakresie.

W omawianym stanie faktycznym, dopiero po wyczerpaniu procedury określonej w art. 87 ust. 1 Pzp, Zamawiający powziął informację co do ceny jednostkowej oferty. Zamawiający twierdzi, że Wykonawca REMONDIS Sp. z o.o. Tarnowskie Góry popełnił błąd w obliczeniu ceny, polegający na przyjęciu niewłaściwych danych do jej obliczenia. Przez błąd w obliczeniu ceny należy rozumieć nie tylko błędne przyjęcie stawki podatku VAT, ale także błąd wskazany w regułach prawa cywilnego. Potwierdzeniem tego jest wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z dnia 22 grudnia 2010 r. (sygn. akt KIO/UZP 2695/10), w której skład orzekający powołując się na art. 84 KC w zw. z art. 14 Pzp stwierdził, że „przez błąd w obliczeniu ceny, (...) należy rozumieć błąd w oświadczeniu woli, a zatem taki sposób obliczenia ceny, który został dokonany merytorycznie niezgodnie z wymogami zamawiającego określonymi w specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub też niezgodnie z obowiązującymi przepisami prawa”, co zostało także podtrzymane w wyroku – sygn. akt KIO/UZP 2723/11.

Oferta Wykonawcy ALBA Południe Polska Sp. z o.o. została uznana za najkorzystniejszą, bowiem jako jedyna zawierała prawidłowo obliczoną cenę jednostkową za odbiór i wywóz 1 worka selektywnie zebranych odpadów. Zgodnie z orzecznictwem Krajowej Izby Odwoławczej sposób, w jaki Wykonawcy kształtują swoją politykę cenową i strukturę kosztów w obrębie przedmiotu zamówienia jest ich indywidualną sprawą i mieści się poza badaniem Zamawiającego, chyba że Zamawiający w celu ustalenia czy oferta zawiera rażąco niską cenę wzywa Wykonawcę do przedstawienia sposobu jej obliczenia. Ryzyko gospodarcze pozostawić należy po stronie Wykonawcy, który dokonuje kalkulacji ceny oferty w oparciu o pewne założenia oraz, który za wskazaną cenę ofertową będzie zmuszony realizować przedmiot zamówienia. Gdyby w przedmiotowym postępowaniu nie przeprowadzono procedury wyjaśniającej określonej w art. 90 ust. 1 Pzp w stosunku do ALBA Południe Polska Sp. z o.o., nakazującej przedstawienie kalkulacji, na której oparł cenę jednostkową, Zamawiający nie dysponowałby wiedzą, jakie czynniki (w tym ile worków) przyjął on do wyceny. Zasadnicze znaczenie w przedmiotowym postępowaniu miał fakt, że Zamawiający nie ządał podania przez Wykonawców i obliczenia ceny oferty za całość zamówienia, a wskazania ceny jednostkowej za odbiór i wywóz 1 worka selektywnie odebranych odpadów”.

Cytowanych powyżej wyjaśnień nie można uwzględnić. Odrzucenie oferty na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.) jest dopuszczalne tylko wówczas, gdy istotnie

zostanie stwierdzone, iż wykonawca błędnie obliczył cenę, a niezgodność ta nie jest możliwa do usunięcia np. w trybie opisanym w art. 87 ust. 1 i 2 pkt 1-3 ustawy.

Błąd w obliczeniu ceny, którego nie można poprawić na podstawie art. 87 ust. 2 ustawy Pzp, to błąd, którego poprawienie z obiektywnych względów jest niedopuszczalne, przykładowo z uwagi na to, że taka korekta ingerowałaby w sposób nieuprawniony w treść oświadczenia woli wykonawcy, a nie błąd którego nie udało się poprawić (patrz wyrok Krajowej Izby Odwoławczej z 30 lipca 2010 r., sygn. akt KIO 1528/10).

Zgodnie z ugruntowaną linią orzeczniczą, błąd w obliczeniu ceny, winien być pojmowany jako - inna niż omyłka rachunkowa - omyłka w obliczeniu ceny, polegająca na przyjęciu nieprawidłowych danych do jej obliczenia np. wynikająca z nieprawidłowego ustalenia stanu faktycznego.

O błędzie w obliczeniu ceny będziemy mogli mówić w sytuacji, gdy cena została skalkulowana w sposób, który nie uwzględnia cech przedmiotu zamówienia, jego zakresu i warunków realizacji. Oznacza to, że wykonawca przyjął mylne założenia, bowiem punktem wyjścia do skalkulowania ceny jest inny stan faktyczny niż wynika ze specyfikacji istotnych warunków zamówienia. Powyższe wskazuje, że chodzi o błąd, który każdy z wykonawców może popełnić, czyniąc podstawą wyceny zamówienie, które nie odpowiada opisowi przedmiotu zamówienia, a więc temu, czego oczekuje zamawiający.

Błędem w obliczeniu ceny będzie obarczona taka oferta, z której w sposób jednoznaczny będzie wynikał zamiar wykonania świadczenia za odmienną cenę aniżeli wskazano w ofercie; będzie to oferta z której treści (przykładowo w części opisującej kalkulację) będzie wynikała sprzeczność tego rodzaju, że niewątpliwie będzie, iż zaoferowana za wykonanie zamówienia cena nie jest tą, której wykonawca oczekuje.

W opisywanym przypadku, bezspornym jest że wykonawca Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic przyjął podstawę wyceny zamówienia, która odpowiada opisowi przedmiotu zamówienia a ponadto zamierzał on wykonać świadczenie za cenę wskazaną przez siebie w ofercie nr 2.

Potwierdzeniem powyższego stanowią chociażby wyjaśnienia tegoż wykonawcy, złożone w toku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (pismo Nr DH/709/2012 z dnia 16.02.2012 r.) w następującym brzmieniu: „*w złożonej ofercie podana została cena brutto za realizację całości przedmiotu zamówienia*”.

Co więcej, wykonawca Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic w przywoływanych

powyżej wyjaśnieniach wskazał także sposób obliczenia ceny ofertowej za całość zamówienia, który jest zgodny z opisem przedmiotu zamówienia, a ponadto tożsamy ze sposobem wyliczenia ceny za całość zamówienia w ofercie nr 1, która została wybrana przez Zamawiającego jako najkorzystniejsza w opisywanym postępowaniu.

Stwierdzenia tutaj wymaga, że wyjaśnienia udzielone przez wykonawcę w wyniku wezwania Zamawiającego nie mogą być pominięte. Stanowią one bowiem oświadczenie wykonawcy, którym jest on związany na równi ze złożoną ofertą. Wyjaśnienia muszą jednak ograniczać się wyłącznie do wskazania sposobu rozumienia treści zawartych w ofercie, nie mogą natomiast jej rozszerzać ani też ograniczać. I tak też było w cytowanych wyjaśnieniach, złożonych przez wykonawcę Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic

W wyniku czynności kontrolnych ustalono, że sposób wyceny całości tegoż zamówienia w odrzuconej ofercie nr 2, złożonej przez Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic odpowiada nie tylko opisowi przedmiotu zamówienia – a więc temu czego Zamawiający oczekiwał w dokumentacji przetargowej, ale paradoksalnie jest on także tożsamy ze sposobem obliczenia ceny ofertowej za całość zamówienia – przyjętym przez wykonawcę ALBA Południe Polska sp. z o.o. z Dąbrowy Górniczej w wybranej przez Zamawiającego ofercie nr 1.

Bezspornym bowiem jest, że wykonawca ALBA Południe Polska sp. z o.o. z Dąbrowy Górniczej, którego oferta została wybrana przez Zamawiającego jako najkorzystniejsza w ten sam sposób wyliczył cenę za całość zamówienia w kwocie **110.468,45 zł brutto**.

Wykonawca ten - w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego – wyjaśnił bowiem w piśmie z dnia 17 lutego 2012 r. (data wpływu do Urzędu Miejskiego w Toszku – 20 luty 2012 r.), że:

- „w oparciu o liczbę punktów adresowych wskazaną przez Zamawiającego, od których będą odbierane selektywnie gromadzone odpady, oraz liczbę frakcji zbieranych selektywnie, ustalono ilość worków w miesiącu, do wywozu których wykonawca będzie zobowiązany, tj. $1.853 \times 4 = 7.412$ worków / miesiąc
- przy założonej liczbie worków odbieranych w każdym miesiącu i wydajności odbioru obliczono liczbę roboczogodzin niezbędną do realizacji zadania: $7.412 : 75 = 98,83$ h/ miesiąc
- liczba roboczogodzin przy znanej stawce godzinowej pozwala obliczyć koszty pracy brygad dla zbiórki w jednym miesiącu: $98,83 \times 90 = 8894,7$ zł / miesiąc

- dla miesięcznych kosztów obsługi zbiórki selektywnej workowej i założonej ilości odbieranych worków w miesiącu obliczono cenę jednostkową odbioru worka: $8894,7 : 7.412 = 1,20 \text{ zł / work}$,
- dla przyjętej 15 – to procentowej marży, koszt odbioru worka netto wynosi $1,20 + 15\% = 1,38 \text{ zł / work}$,
- co daje kwotę brutto przy 8 % stawce VAT: $1,38 \times 8\% = 1,49 \text{ zł / work}$,
- tak też miesięczny koszt netto obsługi zbiórki selektywnej workowej dla Gminy Toszek wynosi: $1,38 \times 7.412 = 10.228,56 \text{ zł / miesiąc}$,
- co w skali roku dla wskazanej liczby zbiórek daje kwotę netto: $10.228,56 \times 10 = 102.285,60 \text{ zł / rok}$,
- Przy uwzględnieniu stawki VAT 8% kwota brutto wynosi $102.285,60 + 8\% = 110.468,45 \text{ zł / rok}$ ”.

Powyższe informacje wskazują w sposób jednoznaczny, że ten - zdaniem Zamawiającego - najkorzystniejszy wykonawca w opisywanym przetargu nieograniczonym dla obliczenia ceny za całość zamówienia przyjął - identycznie jak wykonawca Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic: 1853 punktów adresowych oraz pomnożył tę liczbę przez: 4 co stanowi liczbę odbieranych i wywożonych worków z każdego punktu adresowego oraz przez 10 co stanowi liczbę comiesięcznych odbiorów realizacji w okresie realizacji świadczenia.

Tym samym, wykonawca ALBA Południe Polska sp. z o.o. z Dąbrowy Górniczej ustalił ilość worków – 7.412 szt. do wywozu których będzie on zobowiązany w każdym z 10 miesięcy w okresie realizacji świadczenia.

Odnosząc się zatem do treści odrzuconej oferty nr 2 złożonej przez Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic stwierdzenia wymaga, że Zamawiający - przy uwzględnieniu samych informacji zawartych w opisie przedmiotu zamówienia - mógł i powinien był samodzielnie wyliczyć cenę jednostkową za odbiór 1 szt. worka selektywnie zgromadzonych odpadów.

Wystarczającym było – i to nawet bez udziału wykonawcy - przeprowadzenie zwykłego działania arytmetycznego, polegającego na podzieleniu podanej przez wykonawcę Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic ceny za całość zamówienia tj. **70.414,00 zł brutto** przez:

- liczbę punktów adresowych (1853) oraz
- przez liczbę worków z każdego punktu adresowego (4) oraz

- przez ilość comiesięcznych odbiorów (10).

W wyniku tak przeprowadzonego działania arytmetycznego cena jednostkowa za odbiór i wywóz 1 szt. worka selektywnie zgromadzonych odpadów wynosi **0,95 zł brutto** gdyż: $70.414,00 \text{ zł brutto} : 1.853 : 4 : 10 = 0,95 \text{ zł brutto}$ za worek odpadów.

Stwierdzenia tutaj wymaga, że cena jednostkowa za odbiór i wywóz 1 szt. worka selektywnie zgromadzonych odpadów, wynikająca z odrzuconej oferty nr 2 złożonej przez Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic jest niższa o **0,54 zł brutto** od ceny jednostkowej zaoferowanej w wybranej ofercie nr 1 złożonej przez wykonawcę ALBA Południe Polska sp. z o.o. z Dąbrowy Górniczej. Natomiast cena za całość zamówienia zaoferowana w bezzasadnie odrzuconej ofercie nr 2 jest tańsza od ceny za całość zamówienia w wybranej ofercie nr 1 o kwotę **40.054,45 zł brutto**.

Reasumując, w opisywanym przypadku, wykonawca Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic co prawda błędnie obliczył cenę ofertową (zamiast ceny jednostkowej podał cenę za całość zamówienia) jednakże niezgodność ta powinna zostać usunięta przez Zamawiającego na podstawie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Prawo zamówień publicznych.

Nie ulega bowiem wątpliwości, że kwota płacona wykonawcy jest iloczynem rzeczywiście wykonanej ilości danej roboty i ceny za jednostkę roboty (plus odpowiedni podatek). Cena jednostkowa stanowi zatem element cenotwórczy. Na cenę oferty ogółem (cena globalna obejmująca cały przedmiot zamówienia) składają się poszczególne ceny jednostkowe pozycji (robót, dostaw, usług) przemnożone przez ilości robót, dostaw, usług. Tym samym, ceny jednostkowe przedkładają się bezpośrednio na wartość oferty ogółem.

Bezspornym bowiem jest, że cena całej bezzasadnie odrzuconej oferty nr 2 nie zmieniałaby się. Zamawiający winien był jedynie zastosować działanie arytmetyczne i wyliczyć z zaoferowanej ceny za całość zamówienia - cenę jednostkową za odbiór i wywóz 1 szt. worka selektywnie zgromadzonych odpadów.

Powyższy sposób poprawienia oferty nr 2 złożonej przez wykonawcę Konsorcjum Firm: REMONDIS sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic właściwie nie ingerowałby w treść tej oferty i tym samym spowodowałby, że zmiana taka nie byłaby istotna. Natomiast już do wykonawcy należałaby decyzja, czy wyraża on zgodę na poprawienie omyłki w powyższy sposób i podtrzymuje swoją ofertę pomimo dokonanych przez Zamawiającego zmian. Wykonawca może bowiem

nie zgodzić się na poprawienie tej omyłki w terminie wskazanym w przepisie art. 89 ust. 1 pkt 7 ustawy, co powoduje wówczas, że jego oferta podlega odrzuceniu.

Stan rzeczy ustalony w toku kontroli jest taki, że Zamawiający w opisywanym postępowaniu - w toku oceny i badania ofert nie przeprowadził procedury poprawienia w najkorzystniejszej ofercie nr 2 opisywanej omyłki, o której mowa w art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp. Poprawienie natomiast przez Zamawiającego w bezpodstawnie odrzuconej ofercie nr 2 omyłki, o której mowa w przepisie art. 87 ust. 2 pkt 3 ustawy Pzp było czynnością obligatoryjną, gdyż bez spełnienia tego obowiązku nie była możliwa prawidłowa ocena ofert.

Tym samym, Zamawiający naruszył przepisy art. 87 ust. 2 pkt 3 oraz art. 89 ust. 1 pkt 6 w zw. z art. 7 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz.U. z 2010 r., Nr 113, poz. 759 ze zm.).

Komisja Przetargowa dokonująca czynności badania i oceny ofert w przedmiotowym postępowaniu przedstawiła Kierownikowi Zamawiającego propozycję odrzucenia oferty Konsorcjum Firm: REMONDIS Sp. z o.o. z Tarnowskich Gór i Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej sp. z o.o. z Pyskowic na podstawie art. 89 ust. 1 pkt 6 Pzp.

Prace komisji przetargowej oraz wynik opisywanego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego zatwierdził p. Grzegorz Kupczyk – Burmistrz Toszka.

Udzielenie zamówień publicznych.

W wyniku opisywanego przetargu nieograniczonego została zawarta umowa w sprawie zamówienia publicznego Nr CRU.032.59.NRŚ.2012 z dnia 9 marca 2012 r. pomiędzy p. Grzegorzem Kupczykiem – Burmistrzem Toszka, a wybranym wykonawcą: ALBA Południe Polska sp. z o.o. z Dąbrowy Górniczej.

Strony umówiły się, że wartość za realizację przedmiotu umowy w okresie jej obowiązywania (maksymalna wartość nominalna zobowiązania Zamawiającego) nie może przekroczyć kwoty 160.099,20 zł brutto. Strony ustaliły, że rozliczenie wykonanych usług następować będzie w oparciu o ryczałtową cenę jednostkową za odbiór i wywóz 1 worka selektywnie zebranych odpadów w kwocie 1,49 zł brutto.

Termin realizacji zamówienia został ustalony od dnia podpisania umowy do dnia 31 grudnia 2012 r.

Akta kontroli: AK/6100/25/12/III.3.2.2.1.

Wykaz akt kontroli stanowi załącznik nr 1 do protokołu kontroli.

Pytania wraz z wyjaśnieniami stanowią załącznik nr 2 do protokołu kontroli.

3.2.2.2. Fundusz Sołecki.

Analizie poddano realizację wydatków z wyodrębnionych na poszczególne lata środków funduszu sołeckiego, za okres 2010 – 2011 w tym m.in.:

- prawidłowość obliczenia wysokości funduszu sołeckiego dla poszczególnych sołectw,
- dokumentację dotyczącą określenia przez zebrania wiejskie przeznaczenia środków funduszu sołeckiego i złożenia wniosku w tej sprawie,
- ujęcie w uchwale budżetowej przedsięwzięć wynikających z wniosków sołectw,
- prawidłowość wydatkowania środków na przedsięwzięcia wskazane przez sołectwa oraz ujęcia ich w ewidencji i sprawozdawczości,
- wniosek gminy o zwrot części wydatków wykonanych w ramach funduszu sołeckiego za lata 2010 i 2011.

Jak stwierdzono, w dokumentacji opisującej przyjęte zasady rachunkowości nie wskazano zasad ujmowania w ewidencji wydatków uznanych za wykonane w ramach funduszu w celu zapewnienia danych do wypełnienia kolumny 10 w sprawozdaniu Rb-28S. Szczegółowo uwagi dotyczące rachunkowości zawarto w rozdziale II niniejszego protokołu.

Innych uwag nie wniesiono.

Akta kontroli: AK 6100/25/12.III.3.2.2.2. Wykaz akt stanowi załącznik nr 1 do protokołu kontroli.

3.2.2.3. Wydatki z tytułu dotacji dla podmiotów spoza sektora finansów publicznych – dotacja celowa w zakresie kultury fizycznej i sportu w latach 2009-2011

Kontrolą objęto prawidłowość udzielenia dotacji dla podmiotów spoza sektora finansów publicznych oraz prawidłowość ich wykorzystania w latach 2009-2010.

Sprawdzeniem objęto:

- umowę dotacji nr 4/2009r. z 26 stycznia 2009 r. na kwotę 30.000,00 zł, zawartą z Klubem Sportowym „Zamkowiec” Toszek na realizację zadania publicznego pod nazwą „Upowszechnianie Kultury Fizycznej i Sportu na terenie Miasta i Gminy Toszek”;
- umowę dotacji nr 1/2010r. z 9 lutego 2010 r. na kwotę 33.000,00 zł, zawartą z Ludowym Klubem Sportowym „Przyszłość” Ciochowice na realizację zadania pod nazwą „Upowszechnianie kultury fizycznej i sportu w Sołectwie Ciochowice” wraz z aneksem;
- umowę dotacji nr 3/2011 z 7 lutego 2011 r. na kwotę 22.500,00 zł, zawartą z Ludowym Klubem Sportowym „Orzeł” Paczyna na realizację zadania pod nazwą „Upowszechnianie Kultury Fizycznej i Sportu na terenie Miasta i Gminy Toszek” wraz z aneksem.

Kontrolę przeprowadzono na podstawie następujących dokumentów:

- uchwał Rady Miejskiej w Toszku w sprawie Programu Współpracy Gminy Toszek z Organizacjami Pozarządowymi oraz podmiotami o których mowa w art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie na lata 2009, 2010 i 2011,
- Ogłoszeń o otwartym konkursie ofert z dnia 19 listopada 2008 r., 18 listopada 2009 r. i 21 grudnia 2010 r.,
- Zarządzenie nr 430/2010 Burmistrza Toszka z dnia 21 grudnia 2010 r. w sprawie ogłoszenia otwartego konkursu ofert na realizację zadań publicznych w zakresie wspierania i upowszechniania kultury fizycznej,
- Zarządzeń Burmistrza Toszka w sprawie powołania komisji konkursowej ds. opiniowania ofert na realizację zadań publicznych w zakresie upowszechniania kultury fizycznej i sportu oraz Regulaminu prac Komisji z 2008, 2009 i 2011 roku,
- dokumentacji dotyczącej przeprowadzonych konkursów: złożonych ofert, umów dotacji,
- ewidencję księgową do konta 224 - „Rozliczenie dotacji budżetowych”,
- sprawozdań częściowych i końcowych z wykonania zadania publicznego za 2009, 2010 i 2011 rok wraz z załączonymi kserokopiami faktur,
- sprawozdań rocznych Rb-28S z wykonania planu wydatków budżetowych jst wg stanu na 31 grudnia 2009 r., 31 grudnia 2010 i 31 grudnia 2011 r.

W toku kontroli ustalono, że:

1) Ogłoszenia o konkursie ofert na realizację zadań publicznych w zakresie upowszechniania kultury fizycznej i sportu w 2008 i 2009 roku, były zamieszczone w tygodniku pn. „Nowiny Gliwickie”. Zgodnie z postanowieniami art. 13 ust. 3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie dnia 24 kwietnia 2003 r. (Dz. U. Nr 96 poz. 873 z późn. zm.), ogłoszenie o którym mowa w ust. 1, zamieszcza się, w zależności od rodzaju zadania, w dzienniku o zasięgu ogólnopolskim lub lokalnym oraz Biuletynie Informacji Publicznej, a także w siedzibie organu administracji publicznej w miejscu przeznaczonym na zamieszczanie ogłoszeń. Ogłoszenie może także nastąpić w inny sposób zapewniający dostęp podmiotów zainteresowanych do informacji, w szczególności poprzez wykorzystanie sieci teleinformatycznej. W odpowiedzi Inspektora w Referacie Organizacyjnym i Spraw Obywatelskich czytamy że: *„uprzejmie wyjaśniam, że błędnie zinterpretowałam zapis art.13 ust.3 ustawy o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie z dnia 24 kwietnia 2003r (Dz. U. Nr 96,poz.873 z późn .zm.), gdzie zapis art.13 ust.3 mówi, że ogłoszenie zamieszcza się, w zależności od rodzaju zadania, w dzienniku o zasięgu ogólnopolskim lub lokalnym,*

zinterpretowałam, że dziennikiem lokalnym są „Nowiny Gliwickie” i uznałam, że jest to gazeta lokalna. Błąd, który popełniłam wynikał z błędnej interpretacji, że „Nowiny Gliwickie” są dziennikiem o zasięgu lokalnym.

Jednocześnie wyjaśniam, że oprócz publikacji ogłoszenia z dnia 19.11.2008 i z dnia 18.11.2009r. w „Nowinach Gliwickich”, ogłoszenia były także umieszczane na stronie internetowej www.toszek.pl oraz BIP-ie, a także na tablicy ogłoszeń tut. Urzędu Miejskiego”.

2) Przyjęto i rozpatrywano ofertę LKS „Orzeł” Paczyna złożoną w dniu 12 stycznia 2011 roku na realizację zadania publicznego „Upowszechnianie Kultury Fizycznej i Sportu na terenie Miasta i Gminy Toszek” pomimo, że nie zawierała ona wszystkich wymaganych załączników tj. umów partnerskich bądź oświadczeń partnerów biorących udział w realizacji zadania (w ofercie wypełniono pkt V.1 gdzie wskazano partnerów biorących udział w realizacji zadania). Wyjaśnienia złożył Przewodniczący Komisji Konkursowej powołany Zarządzeniem Nr 12/2011 Burmistrza Toszka z dnia 13 stycznia 2011 r. z których wynika że: „(...) Komisja konkursowa powołana do opiniowania ofert w otwartym konkursie ofert na realizację zadań publicznych w zakresie wspierania i upowszechniania kultury fizycznej Zarządzeniem Nr 12/2011 Burmistrza Toszka z dnia 13 stycznia 2011r. w składzie jak w zarządzeniu – potraktowała zapis pkt.V.1 -oferty jako deklarację Klubu LZS ”Orzeł” Paczyna do nawiązywania takich umów partnerskich w trakcie realizacji zadania publicznego, jeżeli zajdzie taka potrzeba. Oferta była sprawdzana przez Komisję konkursową, która stwierdziła jak wyżej tzn. Komisja potraktowała zapis o umowach partnerskich jako deklarację nawiązywania takich umów przez Klub LZS ”Orzeł” Paczyna w trakcie realizacji zadania publicznego, jeżeli zajdzie taka potrzeba lub konieczność. Klub sportowy sam wtedy zgłosiłby taką umowę partnerską do realizacji zadania publicznego.

Kontroli kompletności przyjmowanej oferty dokonała również Komisja konkursowa, która weryfikując dołączone dokumenty, a następnie rozpatrując czy wszystkie dokumenty są prawidłowo złożone uznała, że oferta spełniła wymogi formalne i może być rozpatrywana po przegłosowaniu przez Komisję konkursową w głosowaniu jawnym.

Jako przewodniczący powołanej wtedy Komisji konkursowej ze swej strony chciałbym szanownej kontroli wyjaśnić, że przez podjęcie takiej decyzji i przegłosowaniu przez wszystkich członków Komisji konkursowej nie myślałem, że jest to niedopuszczalnym błędem nie załączenie do oferty umów partnerskich (skoro wypełnia się te pozycje)”.

3) W ofertach na realizację zadania publicznego złożonych przez ww. Kluby Sportowe nie określono deklaracji o zamiarze odpłatnego lub nieodpłatnego wykonania zadania. Zgodnie z art. 14 pkt 6 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie (Dz. U. nr 96, poz. 873 z późn. zm.) oraz art. 14 ust. 1 pkt 6 ww. ustawy (Dz. U. nr 234, poz. 1536 z późn. zm.) oferta powinna zawierać w szczególności deklarację o zamiarze odpłatnego lub nieodpłatnego wykonania zadania.

Wg regulaminów pracy Komisji Konkursowych wprowadzonych Zarządzeniem Nr 271/2008 Burmistrza Toszka z dnia 24 grudnia 2008 r. oraz Zarządzeniem Nr 266/2009 Burmistrza Toszka z dnia 1 grudnia 2009 r. „*przed sporządzeniem opinii Komisja dokonuje oceny spełnienia warunków przez podmioty składające oferty, określonych w ogłoszeniu o Konkursie ofert na realizację zadań publicznych (...) biorąc pod uwagę kryteria określone w ogłoszeniu o konkursie*”. Zgodnie z ogłoszeniami otwartego konkursu ofert z 2008 i 2009 roku na realizację zadań publicznych zakresie wspierania i upowszechniania kultury fizycznej „*oferty nie spełniające co najmniej jednego z wymogów formalnych pozostaną bez rozpatrzenia*”.

Wg § 11 Uchwały Nr III/10/2010 Rady Miejskiej w Toszku z dnia 8 grudnia 2010 r. w sprawie rocznego programu współpracy Gminy Toszek w 2011 r. z organizacjami pozarządowymi oraz podmiotami o których mowa w art. 3 ust. 3 ustawy z dnia 24 kwietnia 2003 r. o działalności pożytku publicznego i o wolontariacie „*Komisja konkursowa (...) ocenia złożone oferty pod względem formalnym (poprawność wypełnienia oferty, kompletność załączników)*” oraz „*odrzuca oferty nie spełniające wymogów formalnych (...)*”.

Wyjaśnień tożsamej treści udzielili: Inspektor w Referacie Organizacyjnym i Spraw Obywatelskich będący członkiem komisji konkursowej ds. opiniowania ofert na realizację zadań publicznych w zakresie upowszechniania kultury fizycznej i sportu złożonych w latach 2008 i 2009 r. oraz Przewodniczący Komisji Konkursowej powołany Zarządzeniem Nr 12/2011 Burmistrza Toszka z dnia 13 stycznia 2011 r. z których wynika że: „*(...) było to niedopatrzenie zarówno ze strony Klubów Sportowych, które składały powyższe oferty, jak również przeoczenie ze strony członków Komisji konkursowej, które to Komisje były powołane do opiniowania ofert w otwartym Konkursie ofert na realizację zadań publicznych w zakresie wspierania i upowszechniania kultury fizycznej. Członkowie Komisji konkursowych w trakcie sprawdzania w/w ofert nie zauważyli faktu, że Kluby sportowe, które złożyły ofertę nie określiły – deklaracji o zamiarze odpłatnego lub nieodpłatnego wykonania zadania zgodnie z ustawą jak wyżej i nie dokonali odpowiedniego określenia w złożonej ofercie*”.

Umowa nr 4/2009r. z 26 stycznia 2009 r. oraz umowa nr 1/2010r. z 9 lutego 2010 r. zostały podpisane przez p. Jacka Zarzyckiego - byłego Burmistrza Miasta i Gminy Toszek a umowa nr 3/2011 z dnia 7 lutego 2011 roku została podpisana przez p. Grzegorza Kupeczyka - Burmistrza Miasta i Gminy Toszek.

Rozliczenie dotacji nastąpiło w sposób i terminach ustalonych w umowach.

Uwag w tym zakresie nie wniesiono.

Akta kontroli AK 6100/25/12/III.3.2.2.3.

Wykaz akt kontroli stanowi załącznik nr 1 do protokołu kontroli

Wyjaśnienia stanowią załącznik nr 2 do protokołu kontroli

3.3. Dług publiczny, przychody i rozchody budżetu w latach 2008-2012

W wyniku analizy zbiorczych sprawozdań Rb-Z –o stanie zobowiązań według tytułów dłużnych oraz poręczeń i gwarancji, sporządzonych na koniec okresów sprawozdawczych tj. na 31 grudnia 2008 – 2011 r., stwierdzono iż łączna kwota długu Miasta i Gminy Toszek za ww. lata kształtowała się następująco:

ROK	2008	2009	2010	2011
Zobowiązania wg RB-Z	1.387.178,63 zł	1.925.873,34 zł	2.980.698,34 zł	2.091.524,57 zł
W tym: wymagalne	0	0	0	1,23

W latach 2008 – 2010 stan zobowiązań wykazuje tendencję wzrostową. Natomiast w 2011 r. zadłużenie zmalało. Wysokość długu zwiększa na dzień 31 grudnia 2011 r. zobowiązanie wymagalne w wysokości 1,23 zł, które wystąpiło w Szkole Podstawowej w Toszku dotyczące dzierżawy dystrybutora za miesiąc lipiec 2011 r. (zaległość uregulowana 1 marca 2012 r.). Nie przekroczono limitów ustawowych.

W toku kontroli ustalono, że na koniec okresów sprawozdawczych tj. na 31 grudnia 2008 r., 31 grudnia 2009 r., 31 grudnia 2010 r. występowały salda zobowiązań z tytułu pożyczek na kontach: 260 – „Zobowiązania finansowe” oraz 134 – „Kredyty bankowe” w następujących wysokościach :

- wg stanu na 31 grudnia 2008 r.
 - Konto 134 – „Kredyty bankowe” – w kwocie 996.130,29 zł
 - Konto 260 – „Zobowiązania finansowe” – w kwocie 391.048,34 zł

Razem zadłużenie w kwocie 1.387.178,63 zł, wynikało z ewidencji księgowej i było zgodne z danymi wykazanymi w sprawozdaniu Rb Z – kwartalne sprawozdanie o stanie zobowiązań

wg tytułów dłużnych oraz gwarancji i poręczeń za okres od początku roku do 31 grudnia 2008 r.

- wg stanu na 31 grudnia 2009 r.

- Konto 134 – „Kredyty bankowe” – w kwocie 1.600.000,00 zł

- Konto 260 – „Zobowiązania finansowe” – w kwocie 325.873,34 zł,

Razem zadłużenie w kwocie 1.925.873,34 zł, wynikało z ewidencji księgowej i było zgodne z danymi wykazanymi w sprawozdaniu Rb Z – kwartalne sprawozdanie o stanie zobowiązań wg tytułów dłużnych oraz gwarancji i poręczeń za okres od początku roku do 31 grudnia 2009 r.

- wg stanu na 31 grudnia 2010 r.

- Konto 134 – „Kredyty bankowe” – w kwocie 2.720.000,00 zł

- Konto 260 – „Zobowiązania finansowe” – w kwocie 260.698,34 zł,

Razem zadłużenie w kwocie 2.980.698,34 zł, wynikało z ewidencji księgowej i było zgodne z danymi wykazanymi w sprawozdaniu Rb Z – kwartalne sprawozdanie o stanie zobowiązań wg tytułów dłużnych oraz gwarancji i poręczeń za okres od początku roku do 31 grudnia 2010 r.

- wg stanu na 31 grudnia 2011 r.

- Konto 134 – „Kredyty bankowe” – w kwocie 1.896.000,00 zł

- Konto 260 – „Zobowiązania finansowe” – w kwocie 195.523,34 zł,

Razem zadłużenie w kwocie 2.091.524,57 zł, wynikało z ewidencji księgowej i było zgodne z danymi wykazanymi w sprawozdaniu Rb Z – kwartalne sprawozdanie o stanie zobowiązań wg tytułów dłużnych oraz gwarancji i poręczeń za okres od początku roku do 31 grudnia 2011 r.

W zakresie rozdziału dług publiczny sprawdzeniem objęto zagadnienia: 1 kredyt i 1 pożyczkę.

3.3.1. Kredyty

Sprawdzeniem objęto: umowę kredytu w wysokości 1.000.000,00 zł uzyskanego w Orzesko-Knurowskim Banku Spółdzielczym z siedzibą w Knurowie na okres od dnia 31 listopada 2009 r. do dnia 31 grudnia 2014 r. zaciągniętego na „budowę sali gimnastycznej typu namiotowego z zapleczem i łącznikiem przy Szkole Podstawowej w Toszku – pod klucz”, prawidłowość zaciągnięcia kredytu, pokrycia w planie przychodów na dany rok, terminowość spłat oraz prawidłowość ujęcia zobowiązań w ewidencji księgowej, wykazania zobowiązań z tytułu kredytu w sprawozdawczości.

Kontrolę przeprowadzono na podstawie dokumentów:

- Uchwały Nr XXII/282/08 Rady Miejskiej w Toszku z dnia 30 grudnia 2008 r. w sprawie uchwalenia budżetu gminy na rok 2009 r.,
- Uchwała Nr XXVIII/365/09 Rady Miejskiej w Toszku z dnia 27 października 2009 r. w sprawie zaciągnięcia kredytu w roku budżetowym 2009 na realizację zadania inwestycyjnego pn. rozbudowa sportowej infrastruktury edukacyjnej przy Szkole Podstawowej w Toszku,
- Uchwały Nr 4100/II/102/2009 z dnia 26 listopada 2009 r. II Składu Orzekającego Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach w sprawie opinii o możliwości spłaty przez Gminę Toszek kredytu w wysokości 1.000.000,00 zł na realizację zadania inwestycyjnego pn. rozbudowa sportowej infrastruktury edukacyjnej przy Szkole Podstawowej w Toszku,
- umowy o kredyt inwestycyjny nr 13/TOS/2009/I zawartej w dniu 30 listopada 2009 r. w Toszku pomiędzy Gminą Toszek reprezentowaną przez p. Jacka Zarzyckiego – byłego Burmistrza Toszka przy kontrasygnacie p. Kazimierzy Drewniak – byłego Skarbnika Gminy a Orzesko-Knurowskim Bankiem Spółdzielczym z siedzibą w Knurowie,
- ewidencji analitycznej do konta 134 – „Kredyty bankowe”;
- sprawozdanie Rb-7 o stanie zobowiązań wg tytułów dłużnych oraz gwarancji i poręczeń za 2011 r.

Ustalono, że:

- kredyt na kwotę 1.000.000,00 zł zaciągnięto na zadanie „budowa sali gimnastycznej typu namiotowego z zapleczem i łącznikiem przy Szkole Podstawowej w Toszku – pod klucz” w oparciu o Uchwałę Rady Miejskiej w Toszku Nr XXII/282/08 z dnia 30 grudnia 2008 r. w sprawie uchwalenia budżetu Gminy Toszek na 2009 r., w której zawarte zostało upoważnienie dla Burmistrza Toszka do zaciągania kredytów i pożyczek na pokrycie występującego w ciągu roku przejściowego deficytu budżetu do wysokości 700.000,00 zł. Kredyt wraz z należnymi odsetkami pokryty będzie z dochodów własnych budżetu gminy w latach 2010 – 2014. Prawne zabezpieczenie spłaty udzielonego kredytu wraz z innymi należnościami związanymi z kredytem stanowi weksel własny in blanco;
- Orzesko-Knurowski Bank Spółdzielczy udzielił określony w § 1 umowy kredyt w terminie od dnia 30 listopada 2009 r. do dnia 31 grudnia 2014 r. Spłatę ustalono w 20 ratach płatnych co kwartał do końca miesiąca począwszy od 31 marca 2010 r. w kwocie po 50.000,00 zł każda rata a ostatnia rata płatna w dniu 31 grudnia 2014 r.;

- zgodnie z § 4 ust. 1 i 2 umowy kredytowej bank stawia do dyspozycji Kredytobiorcy kredyt w całości tj. w kwocie 1.000.000,00 zł w dniu 1 grudnia 2009 r. poprzez ich przełanie na wskazany rachunek bankowy.

Zadłużenie na 31 grudnia 2011 r. z tytułu ww. kredytu wynosiło 600.000,00 zł.

Splata rat wraz z odsetkami następowała terminowo.

3.3.2. Pożyczki

Sprawdzeniem objęto: pożyczkę w wysokości 651.748,34 zł uzyskaną w Wojewódzkim Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w Katowicach na okres od dnia 30 września 2004 r. do dnia 15 października 2014 r. zaciągniętą na dofinansowanie zadania pn. „Stacja uzdatniania wody (budynek techniczny stacji wodociągowej, hala filtrów, zbiornik wody uzdatnionej, pompy drugiego stopnia, studnia awaryjna 4-bis, zewnętrzne sieci między obiektowe wraz z aeratorem) w Toszku przy ul. Gliwickiej nr 1 a, na działce 109/4”

Kontrolę przeprowadzono na podstawie dokumentów:

- umowy pożyczki nr 188/2004/79/GW/zw/sa/P zawartej w dniu 30 września 2004 r. na kwotę 651.748,34 zł pomiędzy Gminą Toszek reprezentowaną przez p. Jacka Zarzyckiego – byłego Burmistrza Miasta przy kontrasygnacie p. Kazimierzy Drewniak byłego Skarbnika Gminy a WFOŚiGW w Katowicach;
- Uchwały Nr 4100/III/192/2004 z dnia 28 września 2004 r. III Składu Orzekającego Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach w sprawie opinii o możliwości spłaty przez Gminę Toszek pożyczek zaciąganych w Wojewódzkim Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w Katowicach na zadanie inwestycyjne pn. „Stacja uzdatniania wody (budynek techniczny stacji wodociągowej, hala filtrów, zbiornik wody uzdatnionej, pompy drugiego stopnia, studnia awaryjna 4-bis, zewnętrzne sieci między obiektowe wraz z aeratorem) w Toszku przy ul. Gliwickiej nr 1 a, na działce 109/4” w wysokości 651.748,34 zł;
- Uchwały Nr XIX/197/04 Rady Miejskiej w Toszku z dnia 9 września 2004 r. w sprawie zaciągnięcia pożyczek w roku budżetowym 2004 na zadanie inwestycyjne pn. „Stacja uzdatniania wody w Toszku przy ul. Gliwickiej nr 1a, na działce 109/4”;
- ewidencji analitycznej do konta 260 - „Zobowiązania finansowe”;
- sprawozdania Rb-Z o stanie zobowiązań wg tytułów dłużnych oraz gwarancji i poręczeń za 2011 r.

Ustalono, że:

WFOŚ i GW w Katowicach (zw. Funduszem) udzielił Gminie Toszek (zw. Pożyczkobiorcą) na jego wniosek złożony w dniu 26 kwiecień 2004 r. uaktualniony w dniu 18 maja 2004 r. oraz 15 lipca 2004 r. pożyczki w wysokości 651.748,34 zł. Pożyczkobiorca zobowiązał się do terminowej realizacji zadania, które rozpoczął w dniu 15 maja 2004 r. a zakończył 31 października 2004 r. Kwota pożyczki została przekazana na rachunek Gminy w dwu ratach: 478.651,56 zł w terminie do dnia 8 października 2004 r. oraz 173.096,78 zł w terminie do dnia 30 października 2004 r. Spłatę ustalono w 10 ratach wg harmonogramu spłat ustalonego w § 9 umowy pożyczki. Pierwsza rata do 15 października 2005 r. a ostatnia do 15 października 2014 r. przy czym 9 rat w kwocie po 65.175,00 zł każda, a ostatnia rata w kwocie 65.173,34 zł oraz należne odsetki. Zobowiązania z ww. tytułu prawidłowo ujęto w ewidencji księgowej na koncie 260 - „Zobowiązania finansowe”. Spłata rat następowała terminowo.

W zakresie prawidłowości zaciągnięcia ww. zobowiązań, ujęcia w budżecie, oraz w sprawozdaniach Rb-Z - uwag nie wniesiono.

Wykazanie w ewidencji księgowej ww. zobowiązań wynikających z zawartych umów opisano w rozdziale II niniejszego protokołu.

Akta kontroli AK 6100/25/12/III.3.3.

Wykaz akt kontroli stanowi załącznik nr 1 do protokołu kontroli

Wyjaśnienia stanowią załącznik nr 2 do protokołu kontroli

IV. GOSPODARKA NIERUCHOMOŚCIAMI

Sprzedaż nieruchomości oznaczonej nr 281/65, położonej w Toszku przy ul. Wielowiejskiej, niezabudowanej o pow. 484 m² – tryb bezprzetargowy.

Sprawdzeniem objęto prawidłowość przeprowadzenia procedury zbycia ww. nieruchomości, w tym wybór trybu oraz ujęcie w księgach rachunkowych.

Badanie przeprowadzono m.in. w oparciu o postanowienia uchwały nr XXXVI/363/2006 Rady Miejskiej w Toszku z dnia 30 maja 2006 r. w sprawie określenia zasad gospodarowania nieruchomościami stanowiącymi własność Gminy-Miasta Toszek.

Nieruchomość oznaczona numerem geodezyjnym jako: 281/65 o pow. 484 m² powstała w wyniku podziału nieruchomości oznaczonej numerem geodezyjnym 246/65 o pow. 2.381 m².

Mianowicie na mocy decyzji KERG 514-7/-7 z dnia 19 lipca 2007 r. Burmistrza Toszka, oznaczonej: AR-74302/16/07, podpisanej przez p. Jacka Zarzyckiego – b. Burmistrza Toszka zatwierdzony został podział nieruchomości oznaczonej nr 246/65 (decyzja stała się prawomocna z dniem 20 lipca 2007 r.), w wyniku którego powstały następujące działki:

- nr 280/65 o pow. 137 m²,
- nr 281/65 o pow. 484 m²,
- nr 282/65 o pow. 278 m²,
- nr 283/65 o pow. 1.811 m²,

o łącznej powierzchni: 2.710 m² – w wyniku nowego pomiaru stwierdzono bowiem przybytek powierzchni w wymiarze 329 m².

Podstawą prawną przedmiotowej decyzji były m.in. przepisy: art. 96 ust. 1 i ust. 4, art. 97 ust. 1 a i ust. 3 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz.U. z 2004 r. Nr 261, poz. 2603 z późn. zm.) .

Zgodnie z treścią ww. unormowań:

- podziału nieruchomości dokonuje się na podstawie decyzji wójta, burmistrza albo prezydenta miasta zatwierdzającej podział – art. 96 ust. 1 ww. ustawy,
- decyzja lub orzeczenie sądu, o których mowa w ust. 1 i 2 ww. art. stanowią podstawę dokonania wpisów w księdze wieczystej oraz w katastrze nieruchomości – art. 96 ust. 4 ww. ustawy,
- w powołanym w decyzji art. 97 a ustawy o gospodarce nieruchomościami ustawodawca określił natomiast, jakie dokumenty należy dołączyć do wniosku osoby, która wystąpiła o dokonanie podziału nieruchomości. Zaznaczyć jednak należy, że ww. decyzja zatwierdzająca

projekt podziału wydana została z urzędu a zatem zamieszczenie ww. przepisu w podstawie prawnej nie było prawidłowe.

Kontrolę przeprowadzono m.in. w oparciu o następujące dokumenty dotyczące opisywanej transakcji:

- uchwałę nr IV/43/2003 Rady Miejskiej w Toszku z dnia 28 stycznia 2003 r. w sprawie miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego terenów zainwestowanych i rozwojowych Miasta Toszek. Stwierdzono, że zgodnie z postanowieniami § 33 ust. 2 ww. uchwały minimalna wielkość działek dla nowej zabudowy jednorodzinnej wynosi:

- * 250 m² dla zabudowy zwartej,
- * 350 m² dla zabudowy bliźniaczej,
- * 500 m² dla zabudowy wolnostojącej,
- * 900 m² dla zabudowy zagrodowej.

Ponadto w § 33 ust. 3 ww. uchwały wskazano minimalna szerokość działek dla nowej zabudowy wolnostojącej: 18 m oraz bliźniaczej: 14,5 m.

Zaznaczyć należy, że opisywana działka nr 281/65 wg miejscowego planu zagospodarowania przestrzennego oznaczona została symbolem 17-MU: tereny mieszkalnictwa jednorodzinnego z usługami nieuciążliwymi. Natomiast wg zapisów § 6 pkt 8 przedmiotowej uchwały przez usługi nieuciążliwe należy przez to rozumieć możliwość prowadzenia na terenie działki budowlanej lub jej części działalności gospodarczej (usługowej lub/i produkcyjnej) związanej z realizacją przedsięwzięć, dla których sporządzenie raportu o oddziaływaniu na środowisko nie jest lub może być wymagane,

- operat szacunkowy zbywanej nieruchomości z dnia 5 listopada 2007 r., w którym określono wartość prawa własności gruntu na kwotę: 17.580 zł,
- wykaz nieruchomości przeznaczonych do sprzedaży ogłoszony na podstawie Zarządzenia nr 5/2008 Burmistrza Toszka z 14 stycznia 2008 r. w sprawie przeznaczenia nieruchomości do sprzedaży w drodze bezprzetargowej oraz ogłoszenia wykazu nieruchomości przeznaczonej do sprzedaży,
- informację o wywieszeniu wykazu,
- wyciągu z rejestru gruntów KW GL1G/00092247/1,
- korespondencji z nabywcą nieruchomości,
- protokołu uzgodnień nr 6/III/2008 z dnia 21 marca 2008 r., podpisanego w imieniu Miasta Toszek przez b. Burmistrza Toszka – p. Jacka Zarzyckiego, w którym strony ustaliły m.in.: cenę sprzedaży nieruchomości w wysokości: 30.390,86 zł (w tym: wartość wg operatu szacunkowego: 17.580 zł).

- akt notarialny – umowę sprzedaży Rep. A nr 7325/2008 z dnia 25 kwietnia 2008 r.,
- dowody zapłaty.

Jak ustalono, podstawą zbycia opisywanej nieruchomości był art. 37 ust. 2 pkt 6 ustawy o gospodarce nieruchomościami. Zgodnie z powołanym przepisem nieruchomość jest zbywana w drodze bezprzetargowej jeżeli przedmiotem zbycia jest nieruchomość lub jej części, jeśli mogą poprawić warunki zagospodarowania nieruchomości przyległej, stanowiącej własność lub oddanej w użytkowanie wieczyste osobie, która zamierza tę nieruchomość lub jej części nabyć, jeżeli nie mogą być zagospodarowane jako odrębne nieruchomości.

W opisywanym postępowaniu zbycie nieruchomości nastąpiło na rzecz użytkownika wieczystego nieruchomości przyległej, oznaczonej jako 245/65, o powierzchni 787 m². Jak jednak ustalono, zbywana nieruchomości przylegała również do nieruchomości oznaczonej numerem 215/66, stanowiącej własność osób fizycznych. Tym samym zbywana nieruchomość mogła poprawić warunki zagospodarowania więcej niż jednej nieruchomości przyległej. Zatem ta przesłanka zbycia nieruchomości w trybie bezprzetargowym nie zachodziła. Nadto, z przedłożonej dokumentacji nie wynika, że nieruchomość zbywana – nr 281/65 nie mogła być zagospodarowana jako odrębna nieruchomość (patrz opis powyżej dotyczący przeznaczenia w miejscowym planie zagospodarowania przestrzennego).

Zauważyć również należy, że kontrolującym nie przedstawiono dokumentacji, iż Miasto Toszek podejmowała działania mające na celu zbycie całej działki oznaczonej nr 246/65 (działka o powierzchni 2.710 m² – przed podziałem).

O złożenie wyjaśnień w sprawie przesłanek zbycia opisywanej nieruchomości zwrócono się do Kierownika Referatu Gospodarki Nieruchomościami, Rolnictwa i Ochrony Środowiska.

W odpowiedzi czytamy:

„W 2008r. Inspektor (...) zatrudniona była na samodzielnym stanowisku ds. gospodarki nieruchomościami. Do zakresu Jej obowiązków należała m.in. sprzedaż nieruchomości będących własnością Gminy. Zgodnie z Jej wyjaśnieniami udzielonymi mi telefonicznie (przebywa na urlopie macierzyńskim (...)) decyzja o wydzieleniu działki zapadła po wizji w terenie. Przeprowadzona została przez ówczesnego Burmistrza Jacka Zarzyckiego oraz Inspektora ds. gospodarki nieruchomościami (...). Rozważano wówczas możliwość wydzielenia i sprzedaży wydzielonej działki, gdyż użytkownik wieczysty gruntu działki sąsiedniej i właściciel budynku, który był posadowiony w granicy działki gminnej, zainteresowany był kupnem działki. Przy braku własnego gruntu za ścianą budynku przy jakichkolwiek remontach czy naprawach budynku, zmuszony był występować do właściciela

o zgodę na wejście w teren (...). Po przeanalizowaniu wstępnego projektu podziału, dokonanego zgodnie z zapisami planu miejscowego, okazało się, że projektowana do wydzielania działka nie spełnia normatywów działki budowlanej gdyż jej powierzchnia wynosi 484 m² a zgodnie z zapisami planu winna wynosić minimum 500m². Ponadto w granicach terenów oznaczonych symbolem 17-MU projektowana do wydzielania działka – realizacja uzupełnień zabudowy wymaga wydzielania wewnętrznych ulic dojazdowych o szerokości nie mniejszej aniżeli 6,0m i nie ma możliwości wydzielania o takiej szerokości. Droga stanowiąca dojazd jest szerokości około 3m. Nie było możliwości wydzielania działki o wymaganej w planie powierzchni, gdyż wydzielaną powierzchnię działki wymuszał zapis miejscowego planu tj. wydzielania drogi łączącej ul. Wielowiejską z ul. Głowackiego.

Wydzielona działka nr 281/65 o pow. 484 m² nie mogła być zagospodarowana jako odrębna nieruchomość gdyż zgodnie z zapisami planu miejscowego: pow. 484 m² winna być minimum 500 m²; droga dojazdowa do działki z ul. Wielowiejskiej o szerokości 3m a winna być 6m.

Rozpatrywano możliwość sprzedaży działki w przetargu ograniczonym do użytkownika wieczystego i właściciela działki sąsiedniej.

Czynnikami, które wpłynęły na decyzję Burmistrza Jacka Zarzyckiego dotyczącą sprzedaży projektowanej do wydzielania działki na poprawę zagospodarowania działki użytkownika wieczystego była przeprowadzona rozmowa z właścicielem działki nr 215/66, który odmówił kupna, gdyż nie był zainteresowany powiększeniem działki swojej niezagospodarowanej a w szczególności faktyczna poprawa funkcjonalności działki użytkownika wieczystego już zabudowanej ze względu na brak dostępu do ściany budynku.

Tak więc decyzję o możliwości sprzedaży projektowanej do wydzielania działki, na poprawę zagospodarowania działki użytkownika wieczystego, podjęto na etapie wstępnego projektu podziału po przeanalizowaniu wszystkich możliwości (...). Do zakresu moich obowiązków należały wówczas podziały nieruchomości.

Będąc Kierownikiem Referatu Gospodarki Nieruchomościami uczestniczyłam w szkoleniu na temat sprzedaży działek m.in. na poprawę zagospodarowania działki sąsiedniej. Według prowadzącego (...) sprzedaż na poprawę warunków zagospodarowania jest możliwa po wizji w terenie i przeanalizowaniu komisyjnym, czy sprzedaż faktycznie poprawi funkcjonalność działki".

Zaznaczyć należy, że przepis art. 37 ust. 2 pkt 6 ustawy o gospodarce nieruchomościami nie zawiera zapisów, na podstawie których ww. przepis miałby zastosowanie pomimo faktu, spełniania przesłanek przez więcej niż jednego potencjalnego nabywcę. Nie mają tu żadnego znaczenia uzgodnienia czy odmowa nabycia przez inne niż zainteresowana osoby. Ponadto, w

przedłożonych do kontroli aktach brak dokumentu na potwierdzenie braku zainteresowania nabyciem nieruchomości opisywanej przez inny niż kupujący podmiot. Wyjaśnienia nie mają wpływu na ustalenia zespołu kontrolnego RIO.

Pytania wraz z wyjaśnieniami stanowią załącznik nr 2 do niniejszego protokołu.

Sprzedaż nieruchomości położonej w Toszku przy ul. Strzeleckiej w trybie ustnego przetargu nieograniczonego.

Przedmiotem sprzedaży była nieruchomość składająca się z działek o numerach:

- 58/11 o pow. 200 m² k.m. 9 obręb Toszek,
- 180/15 o pow. 20.019 m² k.m. 9 obręb Toszek,
- 137/15 o pow. 7.245 m² k.m. 9 obręb Toszek.

Kontrolę przeprowadzono m.in. w oparciu o następujące dokumenty:

- operat szacunkowy z 12 października 2007 r. na kwotę: 210.360 zł,
- Zarządzenie nr 6/2008 Burmistrza Toszka z 14 stycznia 2008 r. w sprawie przeznaczenie nieruchomości do sprzedaży w drodze przetargu ustnego nieograniczonego oraz ogłoszenia wykazu nieruchomości przeznaczonych do sprzedaży wraz z informacją o wywieszeniu wykazu,
- ogłoszenie I ustnego przetargu nieograniczonego na ww. sprzedaż nieruchomości z dnia 29 kwietnia 2008 r., w którym ustalono cenę wywoławczą w kwocie: 211.125,47 zł,
- protokół z przetargu z dnia 3 czerwca 2008 r., w którym jako nabywcę ustalono osobę prawną – Spółkę z o.o., za cenę: 213.238 zł,
- umowę sprzedaży - akt notarialny Rep. A nr 11255/2008 z 2 lipca 2008 r. (nieruchomość zbyto za cenę: 260.150,36 zł brutto,
- dowód zapłaty ceny.

Uwag do opisywanej transakcji nie wniesiono.

Sprzedaż nieruchomości na rzecz użytkownika wieczystego – działka nr 1390/134 o pow. 1.134 m² – tryb bezprzetargowy.

Kontrolę przeprowadzono m.in. w oparciu o następujące dokumenty:

- operat szacunkowy z dnia 6 czerwca 2011 r., w którym określono wartość gruntu: jako przedmiot własności: 84.370 zł, jako przedmiot użytkowania wieczystego: 72.610 zł,
- Zarządzenie nr 376/2011 Burmistrza Toszka z 10 listopada 2011 r. w sprawie sprzedaży w drodze bezprzetargowej nieruchomości gruntowej na rzecz użytkownika wieczystego oraz stanowiący załącznik do Zarządzenia wykaz nieruchomości przeznaczonych do sprzedaży,

- informację o wywieszeniu wykazu,
- protokół uzgodnień nr 6/XII/2011 z 27 grudnia 2011 r.,
- akt notarialny – umowa sprzedaży z 29 grudnia 2011 r. Rep. A nr 10052/2011 – za kwotę: 14.464,80 zł (różnica brutto pomiędzy wartością prawa własności gruntu a wartością prawa użytkowania wieczystego tego gruntu),
- dowód wpłaty ceny.

Uwag nie wniesiono.

Sprzedaż nieruchomości oznaczonej nr 454/94 o pow. 231 m², położonej w Pisarzowicach, k.m. 1 d.1, obręb Pisarzowice – w trybie bezprzetargowym na poprawę warunków zagospodarowania nieruchomości przyległej.

Kontrolę przeprowadzono m.in. w oparciu o następujące dokumenty:

- podanie o nabycie ww. nieruchomości z 23 maja 2011 r., na którym zamieszczono adnotację o treści: „*działka od kilkudziesięciu lat jest użytkowana przez pana (...)*”,
- operat szacunkowy z 11 lipca 2011 r., w którym określono wartość nieruchomości na kwotę netto: 7.300 zł, ponadto w operacie zapisano m.in: „*aktualnie na terenie działki znajduje się ogród i sad*”,
- Zarządzenie nr 256/2011 Burmistrza Toszka z dnia 11 sierpnia 2011 r. w sprawie przeznaczenia nieruchomości do sprzedaży w drodze bezprzetargowej oraz ogłoszenia wykazu nieruchomości przeznaczonej do sprzedaży (wykaz nieruchomości przeznaczonej do sprzedaży stanowił załącznik do ww. Zarządzenia),
- informację o wywieszeniu wykazu,
- protokół uzgodnień nr 2/X/2011 z 26 października 2011 r., w którym ustalono cenę nieruchomości: 9.840 zł brutto,
- akt notarialny – umowa sprzedaży Rep. A nr 5385/2011 z dnia 28 listopada 2011 r.,
- dowód wpłaty ceny.

Uwag do transakcji zbycia nie wniesiono.

Jak natomiast ustalono, nabywca nieruchomości faktycznie nią władał bez tytułu prawnego (w operacie szacunkowym zapisano, że na terenie nieruchomości znajduje się ogród i sad).

W związku z powyższym do Kierownika Referatu Gospodarki Nieruchomościami, Rolnictwa i Ochrony Środowiska zwrócono się o wyjaśnienie:

- na jakiej podstawie prawnej nabywcy ww. nieruchomości faktycznie nią władali do dnia 28 listopada 2011 r. tj. do dnia jej nabycia (akt notarialny Rep. A nr 5385/2011)?

- czy w związku z zajmowaniem ww. nieruchomości przez jej późniejszych nabywców, uiszczała ona na rzecz Gminy Toszek stosowne świadczenia pieniężne (czynsz lub odszkodowanie za bezumowne zajmowanie nieruchomości)?

- jednocześnie zwrócono się o wyjaśnienie przyczyn bezumownego korzystania z nieruchomości gminnej przez jej późniejszego nabywcę, oraz wyliczenie należnego czynszu (odszkodowania) za okres od dnia 1 stycznia 2008 r. bądź krótszy, jeżeli zajęcie nieruchomości miało miejsce po tej dacie.

W udzielonej odpowiedzi czytamy: „Po przeprowadzonej w kwietniu w 2011r. przez pracownika analizie zagospodarowania działek położonych w Pisarzowicach będących własnością Gminy, stwierdzono, że działka nr 454/94 o pow. 231m² jest prawidłowo utrzymana. Działkę tę, jak oświadczył Pan (...) „użytkował, tzn. wykaszal, sprzątał wysypywane tam śmieci, dbał o drzewa samosiejki, ze względu na swoje sąsiedztwo z przedmiotową działką. Zaproponowano Panu (...) sprzedaż działki. W dniu 23.05.2011r. Pan(...) złożył podanie o kupno działki.

Rozpoczęto procedurę sprzedaży i związku z tym nie zawierano umowy dzierżawy.

Zgodnie z Zarządzeniem Nr 29/2007 Burmistrza Toszka z dnia 19 kwietnia 2007r. w sprawie ustalenia stawki najmu i dzierżawy gruntów stanowiących własność Gminy -- Miasta, należny czynsz za działkę nr 454/94 o pow. 231m² wynosi:

$$231m^2 \times 0,20z\text{ł} = 46,20z\text{ł} \text{ rocznie}$$

$$46,20z\text{ł} : 12m\text{-cy} = 3,85z\text{ł} / mc$$

$$3,85z\text{ł} \times 7m\text{-cy} = 26,95z\text{ł}$$

$$3,85z\text{ł} ; 30dni = 0,13z\text{ł} /dzień$$

$$0,13z\text{ł} \times 27dni = 3,51z\text{ł}$$

$$\text{Razem } 26,95z\text{ł} + 3,51z\text{ł} = 30,46z\text{ł}$$

Należny czynsz za okres od kwietnia 2011 do 28 listopada 2011r. wynosi:

$$30,46z\text{ł} + 23\%VAT = 37,46z\text{ł}$$

Stwierdzić należy, że w dokumentach przedłożonych do kontroli znajdują się stwierdzenia, mogące świadczyć o użytkowaniu ww. działki przez jej późniejszego nabywcę przed kwietniem 2011 r. – na nieruchomości znajduje się sad, a jak wynika z jednego z opisanych dokumentów ww. osoba fizyczna użytkowała przedmiotową nieruchomość od wielu lat.

Stosownie do postanowień Zarządzenia nr 29/2007 Burmistrza Toszka z 19 kwietnia 2007 r. w sprawie: ustalenia stawki czynszu najmu i dzierżawy gruntów stanowiących własność Gminy – Miasta Toszek, stawka czynszu dzierżawnego właściwa dla opisywanej nieruchomości mogła wynosić:

- 0,20 zł/m²/rok – dla gruntów wykorzystywanych na cele ogródków warzywnych (jak przyjęto w wyjaśnieniach),
- 0,50 zł/m²/rok – dla gruntów pozostałych.

Podkreślić należy, że zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 13 listopada 2003 r. o dochodach jednostek samorządu terytorialnego (Dz.U. z 2003 r. Nr 203, poz. 1966, z 2008 r. Nr 88, poz. 539, z 2010 r. Nr 80, poz. 526 z późn. zm.), dochodami jednostek samorządu terytorialnego są m.in. dochody własne. Natomiast w myśl art. 4 ust. 1 pkt 4 ww. ustawy, źródłami dochodów własnych gminy są m.in. dochody z majątku gminy.

Innych uwag nie wniesiono.

Akta kontroli: AK 6100/25/12/IV. Wykaz akt kontroli stanowi **załącznik nr 1** do protokołu kontroli.

Pytania wraz z wyjaśnieniami stanowią **załącznik nr 2** do protokołu kontroli.

Wykonanie wniosków pokontrolnych

Inspektorzy Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach przeprowadzili w dniach od 22 września do 20 października 2008 r. kontrolę kompleksową Miasta i Gminy Toszek w zakresie gospodarki finansowej za okres od 1 stycznia 2002 r. do 20 października 2008 r. oraz w dniach od 15 do 17 września 2008 r. kontrolę doraźną sprawdzającą w zakresie wykonania wniosków pokontrolnych.

Prezes Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach, pismem znak: WK-6100/27/4/08 z dnia 29 grudnia 2008 r. skierował do jednostki kontrolowanej wystąpienie pokontrolne, zawierające łącznie 10 wniosków pokontrolnych z kontroli kompleksowej.

Z kontroli doraźnej sprawdzającej Miasta i Gminy Toszek nie kierowano wystąpień pokontrolnych do jednostki kontrolowanej.

Pismami z dnia 23 stycznia 2009 r. oraz 3 marca 2009 r. Burmistrz Toszka skierował do RIO w Katowicach sprawozdania z wykonania wniosków pokontrolnych.

W celu sprawdzenia prawidłowości realizacji wniosków pokontrolnych kontrolę przeprowadzono m.in. na podstawie następujących dokumentów:

- Wyroku w imieniu Rzeczypospolitej Polskiej z dnia 3 lipca 2008 r. Sygn. akt IV SA/GI 65/08 dotyczącego skargi Wojewody Śląskiego na Uchwałę Nr V/33/07 Rady Miejskiej w Toszku z dnia 27 marca 2007 r.,
- Protokołu z analizy prowadzonych w latach 2004-2008 postępowań podatkowych zakończonych wydaniem decyzji o umorzeniu zaległości podatkowych,

- Zarządzenia Nr 11/2009 Burmistrza Toszka z dnia 20 styczeń 2009 r. w sprawie ustalenia priorytetowej tematyki szkoleń pracowników Urzędu Miejskiego w Toszku w roku 2009,
- Zarządzenia Nr 0050.97.2012 Burmistrza Toszka z dnia 23 kwietnia 2012 r. w sprawie ustalenia procedury kontroli prawidłowości udzielania ulg podatkowych,
- Zarządzenia Nr 0050.98.2012 Burmistrza Toszka z dnia 23 kwietnia 2012 r. w sprawie ustalenia procedury kontroli prawidłowości prowadzenia windykacji należności stanowiących dochody Gminy Toszek.

W toku niniejszej kontroli sprawdzaniem objęto realizację wniosków pokontrolnych. W powyższym zakresie uwag nie wniesiono.

Na powyższych ustaleniach kontrolę zakończono.

W toku kontroli wyjaśnień udzielali:

- p. Grzegorz Kupczyk – Burmistrz Miasta,
 - p. Krystyna Roszak – Skarbnik Miasta
- oraz inni pracownicy w miarę potrzeb.

Integralną część protokołu stanowią załącznik o numerze:

1. Wykazy akt kontroli.
2. Wyjaśnienia pobrane w trakcie kontroli

Kontrolę odnotowano w książce kontroli.

Protokół sporządzono w dwóch jednobrzmiących egzemplarzach. Jeden egzemplarz protokołu pozostawiono w jednostce kontrolowanej. Powiadomiono kierownictwo jednostki o prawie wynikającym z przepisów art. 9 ust. 1a ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2001 r. Nr 55, poz. 577 z późn. zm.) dotyczącym możliwości odmowy podpisania protokołu i złożenia w ciągu trzech dni od daty jego otrzymania pisemnych wyjaśnień, co do przyczyny tej odmowy.

Toszek, dnia 27 września 2012 r.

st INSPEKTOR
kontrola gospodarki finansowej
[Signature]
Radosław Prusowski

INSPEKTOR
dla kontroli gospodarki finansowej
[Signature]
Krzysztof Lita

[Signature]
BURMISTRZ
mgr inż. Przemysław Kupczyk

2.10.2012r.

data i podpis

Burmistrz Miasta

[Signature]
Skarbnik Gminy
[Signature]
Małgorzata Roszak

02.10.2012r.

data i podpis

Skarbnik Miasta

.....
podpis

Kontrolujący