

DEFR-O-III.44.166.2022

**Informacja Pokontrolna
z kontroli projektu nr RPDS.01.01.00-02-0001/18**

1. Informacje ogólne.

1.1. Podstawa prawna kontroli:

- art. 41 ust. 2 pkt 4 i art. 45 ust.1 ustawy z dnia 5 czerwca 1998 roku o samorządzie województwa (Dz. U. z 2022 r. poz. 2094 ze zm.).
- art. 9 ust.1 pkt 2 i ust. 2 pkt 7 oraz pkt 8, art. 22 ust. 1 pkt 1 i ust. 4, art. 23 ust. 4, art. 25 ust. 1 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020, (Dz. U. z 2020 r., poz. 818 ze zm.),
- § 18 umowy o dofinansowanie projektu.

1.2. Nazwa Jednostki Kontrolującej:

Instytucja Zarządzająca Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Dolnośląskiego 2014-2020 działająca poprzez Urząd Marszałkowski Województwa Dolnośląskiego – Departament Funduszy Europejskich.

1.3. Skład zespołu kontrolującego:

Michalina Maksoń – Kierownik zespołu kontrolującego.
Agnieszka Michaluk – Członek zespołu kontrolującego.

1.4. Nazwa jednostki kontrolowanej:

Uniwersytet Przyrodniczy we Wrocławiu.

1.5. Adres jednostki kontrolowanej:

ul. Cypriana Kamila Norwida 25, 50-375 Wrocław.

1.6. Numer i nazwa projektu:

RPDS.01.01.00-02-0001/18 „Regionalne Centrum Innowacyjnych Technologii Produkcji, Przetwórstwa i Bezpieczeństwa Żywności Uniwersytetu Przyrodniczego we Wrocławiu”.

1.7. Numer i data decyzji o dofinansowaniu:

RPDS.01.01.00-02-0001/18-00 z dnia 06.12.2018 r.

1.8. Typ kontroli:

Kontrola własna instytucji na dokumentach.

1.9. Tryb kontroli:

Planowa.

1.10. Rodzaj kontroli:

W trakcie realizacji projektu.

1.11. Data rozpoczęcia kontroli:

16.08.2022 r.

1.12. Zakres kontroli:

Kontrola ex-post prawidłowości udzielania zamówień.

1.12.1. Zamówienie publiczne pn.: „Dostawa aparatury, urządzeń i sprzętu laboratoryjnego dla Ośrodka Zaawansowanych Technologii Produkcji Ogrodniczej w 11 częściach” IOCZZ000.271.44.2021.

Zamawiający: Uniwersytet Przyrodniczy we Wrocławiu.

Nr i data ogłoszenia: 2021/S 194-504696 z dnia 06.10.2021 r.

Tryb udzielenia zamówienia: przetarg nieograniczony.

Szacunkowa wartość zamówienia: 1 302 474,05 zł / 305 079,06 euro.

Wybrany wykonawca:

Część 1

CEMI-TECH Sp. z o.o., ul. Ludwika Rydygiera 8/24 lok. 1015, 01-793 Warszawa.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.44.2021 z 29.03.2022 r.

Wartość umowy: 153 676,20 zł brutto.

Część 2

Perlan Technologies Polska Sp. z o.o., ul. Puławska 303, 02-785 Warszawa.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.44.2021 z 28.03.2022 r.

Wartość umowy: 269 985,00 zł brutto.

Część 3

ALCHEM GRUPA Sp. z o.o., ul. Polna 21, 87-100 Toruń.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.44.2021 z 28.03.2022 r.

Wartość umowy: 27 528,88 zł brutto.

Aneks nr 1 z dnia 27.04.2022 r.

Część 4

ALCHEM GRUPA Sp. z o.o., ul. Polna 21, 87-100 Toruń.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.44.2021 z 28.03.2022 r.

Wartość umowy: 64 895,29 zł brutto.

Aneks nr 1 z dnia 27.04.2022 r.

Część 5

ALCHEM GRUPA Sp. z o.o., ul. Polna 21, 87-100 Toruń.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.44.2021 z 28.03.2022 r.

Wartość umowy: 131 975,80 zł brutto.

Aneks nr 1 z dnia 27.04.2022 r.

Część 6

ALCHEM GRUPA Sp. z o.o., ul. Polna 21, 87-100 Toruń.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.44.2021 z 28.03.2022 r.

Wartość umowy: 386 957,02 zł brutto.

Aneks nr 1 z dnia 27.04.2022 r.

Część 7

KGA INTECH Grzegorz Kosmala, ul. Księdza Piotra Ściegiennego 28, 25-114 Kielce.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.44.2021 z 07.04.2022 r.

Wartość umowy: 59 040,00 zł brutto.

Część 8

„SHIM-POL A.M. Borzymowski” E. Borzymowska-Reszka, A. Reszka Spółka Jawna, ul. Lubomirskiego 5, 05-080 Izabelin.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.44.2021 z 29.03.2022 r.

Wartość umowy: 307 202,80 zł brutto.

Aneks nr 1 z dnia 27.04.2022 r.

Część 9

PRO MIKRO Rafał Kordus, ul. Wojciecha Cybulskiego 26, 50-205 Wrocław.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.44.2021 z 28.03.2022 r.

Wartość umowy: 50 253,67 zł brutto.

Aneks nr 1 z dnia 25.05.2022 r.

Część 10

Postępowanie unieważniono.

Część 11

ALCHEM GRUPA Sp. z o.o., ul. Polna 21, 87-100 Toruń.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.44.2021 z 28.03.2022 r.

Wartość umowy: 101 115,10 zł brutto.

Aneks nr 1 z dnia 27.04.2022 r.

1.12.2. Zamówienie publiczne pn.: „Dostawa aparatury badawczej dla Centrum Eksperymentalnych Zakazań Zwierząt w ramach projektu „Regionalne Centrum Innowacyjnych Technologii Produkcji, Przetwórstwa i Bezpieczeństwa Żywności Uniwersytetu Przyrodniczego we Wrocławiu” w 2 częściach: Część 1 – Cytometr przepływowy obrazowy Część 2 – zestaw analityczny kompletny LC-QTOF” IOCZZ000.271.61.2021.

Zamawiający: Uniwersytet Przyrodniczy we Wrocławiu.

Nr i data ogłoszenia: 2021/S 226-594433 z dnia 22.11.2021 r.

Tryb udzielenia zamówienia: przetarg nieograniczony.

Szacunkowa wartość zamówienia: 2 553 896,34 zł / 598 200,26 euro.

Wybrany wykonawca:

Część 1

MERCK LIFE SCIENCE Sp. z o.o., ul. Szelągowska 30, 61-626 Poznań.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.61.2021 z 25.02.2022 r.

Wartość umowy: 1 291 500,00 zł brutto.

Część 2

Perlan Technologies Polska Sp. z o.o., ul. Puławska 303, 02-785 Warszawa.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.61.2021 z 24.02.2022 r.

Wartość umowy: 1 549 168,71 zł brutto.

Aneks nr 1 z dnia 19.05.2022 r.

1.12.3. Zamówienie publiczne pn.: „Zakup wyposażenia dla Centrum Produktu Regionalnego - Laboratorium procesowego produktów fermentowanych: MINIBROWAR w ramach projektu "Regionalne Centrum Innowacyjnych Technologii Produkcji, Przetwórstwa i Bezpieczeństwa Żywności Uniwersytetu Przyrodniczego we Wrocławiu" - z podziałem na 2 części” IOCZZ000.271.62.2021.

Zamawiający: Uniwersytet Przyrodniczy we Wrocławiu.

Nr i data ogłoszenia: 2021/S 225-589876 z dnia 19.11.2021 r.

Tryb udzielenia zamówienia: przetarg nieograniczony.

Szacunkowa wartość zamówienia: 776 160,77 zł / 181 800,48 euro.

Wybrany wykonawca:

Część 1

Postępowanie unieważniono.

Część 2

SANLAB J. Kaczorek, M. Bińczak SP.J., ul. Andrychowska 7, 01-447 Warszawa.

Nr i data umowy z wykonawcą: IOCZZ000.271.62.2021 z 28.01.2022 r.

Wartość umowy: 186 381,90 zł brutto.

Aneks nr 1 z dnia 14.04.2022 r.

2. Ustalenia i wnioski z kontroli.

2.1. Zamówienie publiczne pn.: „Dostawa aparatury, urządzeń i sprzętu laboratoryjnego dla Ośrodka Zaawansowanych Technologii Produkcji Ogrodniczej w 11 częściach” IOCZZ000.271.44.2021.

Ocena postępowania: bez zastrzeżeń.

2.2. Zamówienie publiczne pn.: „Dostawa aparatury badawczej dla Centrum Eksperymentalnych Zakazań Zwierząt w ramach projektu „Regionalne Centrum Innowacyjnych Technologii Produkcji, Przetwórstwa i Bezpieczeństwa Żywności Uniwersytetu Przyrodniczego we Wrocławiu” w 2 częściach: Część 1 – Cytometr przepływowy obrazowy Część 2 – zestaw analityczny kompletny LC-QTOF” IOCZZ000.271.61.2021.

Ocena postępowania: bez zastrzeżeń.

2.3. Zamówienie publiczne pn.: „Zakup wyposażenia dla Centrum Produktu Regionalnego - Laboratorium procesowego produktów fermentowanych: MINIBROWAR w ramach projektu "Regionalne Centrum Innowacyjnych Technologii Produkcji, Przetwórstwa i Bezpieczeństwa Żywności Uniwersytetu Przyrodniczego we Wrocławiu"- z podziałem na 2 części” IOCZZ000.271.62.2021.

Uniwersytet Przyrodniczy we Wrocławiu [dalej Zamawiający] realizując przedmiotowe zamówienie jako podmiot zamawiający, o którym mowa w art. 4 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2021 r. poz. 1129 ze zm.) [dalej ustawa PZP], zobligowany był do stosowania przepisów ustawy PZP. Biorąc pod uwagę status Zamawiającego, wartość oraz przedmiot zamówienia należy stwierdzić, iż przepisy ustawy PZP mają w tym przypadku zastosowanie.

Zamawiający przeprowadził przedmiotowe zamówienie w trybie przetargu nieograniczonego, o którym mowa w art. 132 ustawy PZP.

Ogłoszenie o zamówieniu zostało opublikowane w Dzienniku Urzędowym Unii Europejskiej dniu 19.11.2021r. pod numerem 2021/S 225-589876. Specyfikację Warunków Zamówienia [dalej SWZ] zamieszczono na stronie internetowej prowadzonego postępowania <https://upwr.logintrade.net/> w dniu 19.11.2021 r.

Zamówienie było podzielone na dwie części:

Część nr 1 – Stacja pilotowa do projektowania nowych piw zgodnie z analityką EBC,

Część nr 2 – Mikroślodownia – szafa kielkownicza.

W zakresie części 1 postępowanie zostało unieważnione, a w pozostałym zakresie Zamawiający zawarł umowę z wykonawcą SANLAB J. Kaczorek, M. Bińczak SP.J., ul. Andrychowska 7, 01-447 Warszawa o wartości 186 381,90 zł brutto.

W wyniku przeprowadzonej kontroli ustalono, iż Zamawiający w Ogłoszeniu o zamówieniu (Sekcja VI.3 Informacje dodatkowe) oraz w SWZ (Rozdział 12) określił wymaganą kwotę wadium dla części nr 2 postępowania w wysokości 8 000,00 zł tj. w wysokości ok. 7% wartości zamówienia. Z przedstawionej dokumentacji wynika, iż szacunkowa wartość zamówienia dla części nr 2 ustalona została w dniu 01.09.2021r. na kwotę 112 541,34 zł netto. Podstawą wyliczenia wartości zamówienia była analiza rynku przeprowadzona w oparciu o otrzymane oferty, które również zostały dołączone do dokumentacji z postępowania. W protokole postępowania natomiast Zamawiający wskazał inną wartość zamówienia dla części nr 2 postępowania tj. kwotę 242 000,00 zł netto. W wyjaśnieniach złożonych w trakcie kontroli Zamawiający oświadczył, iż wadium omyłkowo zostało wyliczone od kwoty brutto zamówienia, przy czym jako wartość szacunkową zamówienia wskazał kwotę określoną w protokole postępowania tj. 242 000,00 zł. Zamawiający nie przedstawił jednak żadnej dokumentacji, która byłaby podstawą do ustalenia wartości zamówienia w wysokości 242 000,00 zł. Wobec stwierdzonej rozbieżności Zespół kontrolujący przyjął jako prawidłową wartość zamówienia kwotę 112 541,34 zł, gdyż ta wynika z przedstawionej dokumentacji z szacowania wartości zamówienia, a tym samym można uznać, iż została ustalona z należytą starannością.

Przechodząc do analizy wskazanego powyżej stanu faktycznego w pierwszej kolejności należy wskazać, iż zgodnie z art. 97 ust. 2 ustawy PZP w postępowaniach o wartości równej lub przekraczającej progi unijne wadium może być ustalone do wysokości nie większej niż 3% wartości zamówienia. Tym samym kwota odpowiadająca 3% wartości zamówienia stanowi górną granicę wysokości możliwego do wymagania wadium. A contrario zamawiający może – według własnego uznania – żądać wniesienia wadium w wysokości równej lub niższej niż 3% wartości zamówienia.

Ponadto, zgodnie z art. 97 ust. 3 ustawy PZP jeżeli zamawiający dopuszcza składanie ofert częściowych lub udziela zamówienia w częściach, określa kwotę wadium dla każdej z części. Przedmiotowe postępowanie, zgodnie z zapisami SWZ, zostało podzielone na dwie części. Zamawiający dopuścił składanie ofert częściowych, dlatego kwota wadium określona dla części zamówienia nie mogła przekraczać 3% wartości danej części zamówienia.

Zgodnie z treścią art. 28 ustawy PZP podstawą ustalenia wartości zamówienia jest całkowite szacunkowe wynagrodzenie wykonawcy bez podatku od towarów i usług, ustalone z należytą starannością. Należyta staranność polega na działaniu, które świadczy o tym, że zostało zrobione wszystko, aby oszacować wartość swojego zamówienia jak najstaranniej, z wykorzystaniem niezbędnej wiedzy, umiejętności i doświadczenia. Ponadto szacowanie wartości zamówienia musi być udokumentowane w sposób zapewniający właściwą ścieżkę audytu, tzn. Zamawiający musi posiadać dokumenty potwierdzające, że dokonał szacowania w sposób poprawny i z należytą starannością.

Prawidłowe ustalenie wartości zamówienia, tj. zgodnie z art. 28-36 ustawy PZP, ma zasadnicze znaczenie do obliczenia maksymalnej kwoty wadium, jakiego Zamawiający może żądać od wykonawcy. Niezależnie od wartości postępowania oraz stosowanego trybu wykonawca zobowiązany jest do wniesienia wadium jedynie na żądanie zamawiającego wyrażone w dokumentach zamówienia. Obecnie obowiązujące przepisy stanowią o uprawnieniu zamawiającego do zastrzeżenia obowiązku wniesienia wadium przez wykonawcę (art. 97 ust. 1 ustawy PZP). Zamawiający, decydując się na skorzystanie z tego uprawnienia, określa w dokumentach zamówienia wymagania dotyczące wadium przestrzegając wszystkich regulacji w tym zakresie określonych przepisami art. 97 i 98 ustawy PZP, w tym dotyczących wysokości wadium, jego form i zasad zwrotu.

Należy również podkreślić, iż zgodnie z art. 71 ust. 1 ustawy PZP Zamawiający ma obowiązek szczegółowego dokumentowania przebiegu prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Wyraża się to w rzetelnym prowadzeniu protokołu w trakcie trwania postępowania. Obowiązek sporządzania protokołu powstaje, jeżeli postępowanie prowadzone jest w oparciu o przepisy ustawy PZP, bez względu na tryb i bez względu na wartość takiego postępowania. Protokół postępowania jest dokumentem służącym w szczególności zapewnieniu przejrzystości postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, dlatego powinien zawierać wszystkie istotne informacje dotyczące przebiegu postępowania. Zakres informacji niezbędnych dla udokumentowania przebiegu postępowania został określony w art. 72 ust. 1 ustawy PZP, ale protokół powinien zawierać także inne informacje związane z postępowaniem, jeżeli miały one znaczenie dla jego przebiegu. Szczegółowy zakres informacji, jakie powinien zawierać protokół, wzory protokołów postępowania, sposób oraz formę udostępniania zainteresowanym protokołu postępowania został określony w Rozporządzeniu Ministra Rozwoju, Pracy i Technologii z dnia 18 grudnia 2020 r. w sprawie protokołów postępowania oraz dokumentacji postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz. U. z 2020 r. poz. 2434). Obowiązek dokumentowania postępowania o udzielenie zamówienia publicznego jest jednym z przejawów fundamentalnych zasad prowadzenia takiego postępowania, czyli zasady jawności i zasady pisemności.

Przenosząc powyższe rozważania na grunt analizowanej sprawy należy stwierdzić, że w kontrolowanym postępowaniu maksymalna kwota wadium dla części nr 2 postępowania, liczona jako iloczyn kwoty wartości części nr 2 zamówienia netto tj. 112 541,34 zł oraz 3%, wynosi 3 376,24 zł. Tymczasem Zamawiający, żądając 8 000,00 zł tytułem wadium, wymagał od wykonawców kwoty ponad dwa razy większej niż kwota określona przepisami ustawy PZP dla postępowań o wartości równej lub przekraczającej progi unijne. Ponadto, wskazując w protokole postępowania wartość zamówienia nie mającą odzwierciedlenia w dokumentach

z szacowania jego wartości, nie dołożył należytej staranności przy opisywaniu procedury przetargowej. Tylko bowiem prowadzenie protokołu w sposób spójny i rzetelny prowadzi do wypełnienia jego funkcji informacyjnej.

Przechodząc do analizy wskazanego powyżej stanu faktycznego w pierwszej kolejności należy wskazać, że wadium w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego pełni funkcję prewencyjno-stymulującą i selekcyjną, wynikającą z faktu, iż wadium jako faktyczny warunek uczestnictwa w postępowaniu zastrzeżony pod rygorem odrzucenia oferty (art. 226 ust. 1 pkt 14 ustawy PZP) stanowi barierę finansową, zmuszającą wykonawcę do starannego i realistycznego ukształtowania swojej oferty tak, aby w wypadku jej przyjęcia liczył się z potrzebą zawarcia, a potem wykonania umowy na zaproponowanych warunkach. Wprowadzenie przez zamawiającego wymogu wniesienia wadium oznacza, że wadium stanowi warunek udziału w postępowaniu. Wykonawca będzie musiał wówczas wnieść odpowiednią sumę pieniężną lub odpowiednie zabezpieczenie jej zapłaty, pod rygorem niedopuszczenia do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Należy podkreślić, iż funkcja warunku udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wadium realizuje się na etapie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Zamawiający bowiem może wprowadzić informacje dotyczące wadium już w ogłoszeniu o zamówieniu. Wymogi dotyczące wadium są także obligatoryjnym elementem SWZ, na podstawie której wykonawcy podejmują decyzję o udziale w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Wskazane uregulowanie art. 97 ust. 2 ustawy PZP zawiera definitywnie określony górny próg możliwej do określenia kwoty wymaganego wadium, którego przekroczenie w sposób niewątpliwy będzie wywierało wpływ na dostępność postępowania dla potencjalnych wykonawców, godząc w ten sposób w naczelną zasadę zamówień publicznych jaką jest zasada uczciwej konkurencji. Wpłacenie wymaganego wadium w jednej z form przewidzianych w art. 97 ust. 7 ustawy PZP stanowi środek warunkujący dopuszczenie potencjalnych wykonawców do udziału w przeprowadzanym postępowaniu. Wadium stanowi warunek uczestnictwa w przetargu, który w wypadku jego niespełnienia uprawnia organizatora przetargu do niedopuszczenia uczestnika do udziału w nim. Z tego też względu wymaganie wadium stanowi w każdym przypadku wyraźną barierę finansową, zapewniającą udział w przetargu podmiotów wyłącznie zainteresowanych zawarciem umowy a także dysponujących odpowiednim potencjałem ekonomicznym. Wprowadzona ustawowo nieprzekraczalna górna granica możliwego do wymagania przez zamawiającego wadium skutkować powinna ujednoliceniem działań zamawiających, którzy od tego momentu nie mogą samowolnie określać warunku w tym zakresie, a za tym ograniczać ponad miarę dostępu wykonawców do postępowania.

Podsumowując należy stwierdzić, że Zamawiający żądając od wykonawców kwoty przewyższającej maksymalną dopuszczalną kwotę, jaką można żądać tytułem wadium w postępowaniu o wartości równej lub przekraczającej progi unijne, naruszył dyspozycję art. 97 ust. 2 ustawy PZP.

Ocena postępowania: z zastrzeżeniami.

Zespół Kontrolujący:

Michalina Maksoń

/zaakceptowano elektronicznie/

(podpis kierownika zespołu kontrolującego)

Wrocław, dnia 2 listopada 2022 r.

Agnieszka Michaluk

/zaakceptowano elektronicznie/

(podpis członka zespołu kontrolującego)

Wrocław, dnia 2 listopada 2022 r.

3. Stanowisko wobec zgłoszonych zastrzeżeń.

W związku z wniesieniem przez Zamawiającego (Uniwersytet Przyrodniczy we Wrocławiu) w dniu 20.10.2022 r. pisemnych zastrzeżeń do Informacji pokontrolnej z dnia 06.10.2022 r. [dalej Zastrzeżenia], dokonano szczegółowej analizy podniesionej w złożonych Zastrzeżeniach argumentacji zarówno w zakresie dotyczącym ustaleń co do naruszenia art. 97 ust. 2 ustawy PZP (punkt 2.3 Informacji Pokontrolnej) jak i w zakresie ewentualnych skutków tych naruszeń w kontekście wystąpienia nieprawidłowości indywidualnej (punkt 4.1 Informacji pokontrolnej). Po analizie opisanych Zastrzeżeń należy stwierdzić, iż Zamawiający nie wskazał żadnych nowych okoliczności faktycznych, mogących posłużyć do zakwestionowania ustaleń stwierdzonego stanu faktycznego w sprawie. Ten pozostaje bowiem bezsporny.

Zamawiający w złożonych Zastrzeżeniach wskazał, iż kwota wadium została wyliczona w oparciu o Raport wniosek zakupowy – WNZZKZP/2021/000079 z dnia 13.08.2021 r., z którego wynika wartość szacunkowa zamówienia zaplanowanego do realizacji w 5 częściach. Jak sam przyznał Zamawiający, z ww. wniosku nie wynika jednak, jaki jest podział kwoty na poszczególne części zamówienia, a jednym dokumentem, z którego wynika przyjęta przez Zamawiającego wartość szacunkowa dla części nr 2 zamówienia tj. 242 000,00 zł netto, jest wiadomość e-mail z dnia 16.12.2021 r.

Argumentując swoje stanowisko Zamawiający wyjaśnił, iż Wyliczenie wartości szacunkowej zamówienia z dnia 01.09.2021 r. było jedynie rozpoznaniem rynku przedstawiającym oferty wariantowe na różne pojemności i parametry szaf. Jak twierdzi Zamawiający, dopiero po analizie powyższych ofert zdecydował, iż przedmiotem zamówienia będzie Mikrosłodownia - szafa kiełkownicza o pojemności 700-800 litrów.

Wskazując, iż prawidłową wartością szacunkową dla części nr 2 zamówienia jest kwota 242 000,00 zł netto, Zamawiający wyjaśnił, iż wadium omyłkowo zostało wyliczone od szacunkowej kwoty zamówienia powiększonej o podatek VAT tj. 297 660,00 zł, podczas gdy prawidłowo wyliczona kwota wadium nie powinna przekraczać 3% wartości szacunkowej zamówienia netto.

Zamawiający w złożonych Zastrzeżeniach potwierdził, iż w przedmiotowym postępowaniu doszło do naruszenia art. 97 ust. 2 ustawy PZP, zakwestionował jednak zawarte w Informacji pokontrolnej stanowisko dotyczące możliwości wystąpienia szkody w budżecie UE. W przekonaniu Zamawiającego w tej konkretnej sytuacji błędne wyliczenie wadium można uznać za nieistotną omyłkę rachunkową. W związku z powyższym tak niewielkie przekroczenie kwoty wadium nie można uznać za wymóg uniemożliwiający bądź utrudniający dostęp do udziału w postępowaniu, a tym samym naruszający zasady równego traktowania i uczciwej konkurencji. Zdaniem Zamawiającego, nie można zatem wykazać związku przyczynowego między stwierdzonym naruszeniem prawa a potencjalną szkodą w budżecie UE. W związku z powyższym nie doszło do nieprawidłowości skutkującej koniecznością nałożenia korekty finansowej,

Odnosząc się do przedstawionej w złożonych Zastrzeżeniach argumentacji w pierwszej kolejności należy wskazać, iż Zamawiający przed wszczęciem postępowania o udzielenie zamówienia publicznego ma obowiązek ustalić szacunkową wartość zamówienia z należytą starannością. Musi ponadto udokumentować przeprowadzone szacowanie w sposób zapewniający właściwą ścieżkę audytu. Czynność oszacowania wartości zamówienia jest bowiem podstawowym elementem całej procedury przygotowawczej planowanego postępowania, gdyż od ustalonej wartości zamówienia zależy zakres obowiązków Zamawiającego przy udzieleniu zamówienia, a także wybór przepisów właściwych do zastosowania w danym postępowaniu.

Mając na uwadze powyższe nie można przyjąć, iż kwota 242 000,00 zł netto, którą wskazuje Zamawiający, jest szacunkową wartością części nr 2 zamówienia ustaloną z należytą starannością. Wynika ona bowiem jedynie z korespondencji mailowej z dnia 16.12.2021 r., która nie może stanowić wiarygodnego dokumentu z szacowania, biorąc pod uwagę fakt, iż przedmiotowe postępowanie zostało wszczęte w dniu 19.11.2021 r. Ponadto kwota, od której Zamawiający faktycznie wyliczył wadium tj. 297 660,00 zł, zgodnie z przedstawioną dokumentacją z postępowania, jest kwotą, jaką zamawiający zamierzał przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, opublikowaną przed otwarciem ofert na stronie internetowej prowadzonego postępowania. Należy podkreślić, iż wartość szacunkowa zamówienia jest zupełnie inną wartością niż

kwota, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na realizację zamówienia. Ta druga wartość, nie stanowi już oszacowania wartości zamówienia, lecz próg kwotowy, na jaki zamawiający może sobie pozwolić. Kwota, jaką zamawiający zamierza przeznaczyć na sfinansowanie zamówienia, powinna wynikać z planu finansowego Zamawiającego i oznacza środki, jakie mają być przeznaczone na pokrycie realnych wydatków z tytułu realizacji zamówienia.

Zespół Kontrolujący, weryfikując dokumentację z postępowania przyjął, iż dokumentem zapewniającym prawidłową ścieżkę audytu i potwierdzającym szacowanie wartości zamówienia z należytą starannością, jest Wyliczenie wartości szacunkowej zamówienia z dnia 01.09.2021 r., a wartością szacunkową ustaloną dla części nr 2 zamówienia jest kwota 112 541,34 zł netto. Powyższe ustalenie znajduje potwierdzenie w innym udostępnionym dokumencie z postępowania tj. Wniosku z dnia 03.09.2021 r. o wszczęcie procedury przetargowej kierowanym do Centrum Zamówień Publicznych i Zakupów, w którym wprost wskazano wartość szacunkową netto dla części nr 2 zamówienia w kwocie 112 541,34 zł netto. Wyjaśnienie Zamawiającego, iż Wyliczenie wartości szacunkowej zamówienia z dnia 01.09.2021 r. było analizą rynku dotyczącą również wariantów Mikrośłodowni - szafy kielkowniczej, których finalnie nie zamierzał kupić, wskazuje na brak należytej staranności Zamawiającego na etapie przygotowania postępowania.

Odnosząc się do zarzutu braku wykazania przez Zespół Kontrolujący, iż w przedmiotowej sprawie doszło do naruszenia prawa skutkującego rzeczywistą lub potencjalną szkodą w budżecie UE, należy wskazać, iż w zapisach Informacji pokontrolnej (punkt 2.3 oraz 4.1) przeprowadzono wieloaspektową analizę pozwalającą stwierdzić, iż wykryte naruszenie spełnia definicję nieprawidłowości z art. 2 pkt 36 Rozporządzenia 1303/2013.

Przechodząc do ostatniej z podniesionych w złożonych Zastrzeżeniach kwestii tj. ewentualnego obniżenia wartości pomniejszenia wydatków kwalifikowalnych związanych z realizacją umowy nr IOZZ000.271.62.2021 z dnia 28.01.2022 r. należy wskazać, iż Zamawiający nie przedstawił żadnych istotnych argumentów, które Zespół Kontrolujący mógłby wziąć pod uwagę ustalając ponownie wartość pomniejszenia. Wobec braku wskazania nowych okoliczności stanu faktycznego oraz braku uzasadnienia dla zmiany wartości pomniejszenia, za właściwą stawkę procentową pomniejszenia zgodnie z punktem 4.1 Informacji Pokontrolnej uznaje się 10%.

Reasumując, po ponownej analizie dokumentacji tej konkretnej sprawy oraz po wnikliwym rozważeniu wszystkich podniesionych przez Zamawiającego argumentów Zastrzeżenia z dnia 20.10.2022 r. odrzucono w całości.

Tym samym zapisy Informacji pokontrolnej nie zostały zmienione.

4. Informacja o nałożonych korektach finansowych/dokonanych pomniejszeniach wartości wydatków kwalifikowalnych.

W wyniku stwierdzonych nieprawidłowości indywidualnych pomniejsza się wartość wydatków kwalifikowalnych.

4.1 Zamówienie publiczne pn.: „Zakup wyposażenia dla Centrum Produktu Regionalnego - Laboratorium procesowego produktów fermentowanych: MINIBROWAR w ramach projektu "Regionalne Centrum Innowacyjnych Technologii Produkcji, Przetwórstwa i Bezpieczeństwa Żywności Uniwersytetu Przyrodniczego we Wrocławiu" - z podziałem na 2 części" IOZZ000.271.62.2021.

Na podstawie zapisów art. 2 pkt 14 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (t. j. Dz. U. z 2020 r., poz. 818 ze zm.) [zwanej dalej ustawą wdrożeniową], nieprawidłowością indywidualną jest nieprawidłowość, o której mowa w art. 2 pkt 36 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiającego wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu Rolnego na rzecz Rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiające przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego

i Rybackiego oraz uchylające rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006, (Dz. Urz. UE 347 z 20.12.2013, s.320, z późn. zm.) [zwanego dalej Rozporządzeniem 1303/2013].

Zgodnie z zapisami ww. art. 2 pkt 36 Rozporządzenia ogólnego, nieprawidłowość oznacza każde naruszenie prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego, wynikające z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego zaangażowanego we wdrażanie EFSI, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie budżetu Unii nieuzasadnionym wydatkiem.

Zatem, aby można mówić o nieprawidłowości muszą zostać spełnione kumulatywnie trzy przesłanki tj.: po pierwsze naruszenie prawa, po drugie działanie lub zaniechanie podmiotu gospodarczego oraz po trzecie szkoda w budżecie ogólnym Unii Europejskiej, zwanym dalej budżet UE. W trakcie przeprowadzanej kontroli zbadano więc, czy w analizowanym stanie faktycznym doszło do kumulatywnego spełnienia wszystkich trzech przesłanek wystąpienia nieprawidłowości w rozumieniu art. 2 pkt 36 Rozporządzenia ogólnego.

W zakresie pierwszej przesłanki, po gruntownym zbadaniu sprawy, należy bezspornie uznać za udowodnione, iż Zamawiający w poddanym weryfikacji postępowaniu naruszył art. 97 ust. 2 ustawy PZP [pkt 2.3 Informacji pokontrolnej].

Drugim elementem pojęcia nieprawidłowości jest działanie lub zaniechanie podmiotu gospodarczego. Zgodnie z art. 2 pkt 37 Rozporządzenia 1303/2013 przez podmiot gospodarczy rozumie się każdą osobę fizyczną lub prawną lub inny podmiot biorący udział we wdrażaniu pomocy z EFSI, z wyjątkiem państwa członkowskiego wykonującego swoje uprawnienia władzy publicznej. Bezspornie Zamawiający spełnia także i tę przesłankę. Ponadto działanie Zamawiającego w zakresie wskazanym w pkt 2.3 Informacji pokontrolnej zostało bezspornie wykazane.

Przechodząc do analizy trzeciej przesłanki w ramach tej konkretnej sprawy w pierwszej kolejności należy podkreślić, iż pojęcie szkody dla budżetu UE jest istotnym elementem w trakcie rozpatrywania przesłanek wystąpienia nieprawidłowości.

Powyższe stwierdzenie znajduje swoje potwierdzenia w judykaturze zarówno krajowej, jak i europejskiej. Trybunał Sprawiedliwości Unii Europejskiej (dalej TSUE) w wyroku z 14 lipca 2016 C-406/14 *Wrocław – miasto na prawach powiatu przeciwko Ministrowi Infrastruktury i Rozwoju* stwierdził¹: „Niemniej jednak z definicji zawartej w art. 2 pkt 7 owego rozporządzenia wynika, że naruszenie prawa Unii stanowi nieprawidłowość w rozumieniu tego przepisu jedynie wtedy, gdy powoduje ono lub mogłoby powodować szkodę w budżecie ogólnym Unii w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku. Naruszenie takie należy zatem uznać za nieprawidłowość, o ile może ono jako takie mieć skutki budżetowe. Natomiast nie trzeba udowadniać wystąpienia konkretnych skutków finansowych (...). W konsekwencji należy stwierdzić, że uchybienie zasadom udzielania zamówień publicznych stanowi nieprawidłowość w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006, o ile nie można wykluczyć, że uchybienie to miało wpływ na budżet odnośnie funduszu”.

Sentencja ta, w związku z przywołaną powyżej definicją nieprawidłowości określoną w art. 2 pkt 36 Rozporządzenia ogólnego, pozostaje aktualna również na gruncie rozpatrywanej sprawy, gdyż definicja ta została powtórzona i uzupełniona o „naruszenie przepisu prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego”. Wobec tego, wyroki TSUE dotyczące przepisów rozporządzenia Rady nr 1083/2006 z dnia 11 lipca 2006 r. ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności i uchylającego rozporządzenie (WE) nr 1260/1999 (Dz. Urz. UE L 210 z 31.07.2006 r., s. 25, z późn. zm.) i ich konkluzje znajdują zastosowanie do nowych regulacji, tj. Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r.

¹. Wyrok Trybunału (trzecia izba) z dnia 14 lipca 2016 r. C-406/14 - Wrocław – Miasto na prawach powiatu przeciwko Ministrowi Infrastruktury i Rozwoju.

Tak więc w sytuacji wystąpienia naruszenia przepisów ustawy Pzp niezbędna jest ocena ryzyka, na jakie budżet UE w wyniku stwierdzonego uchybienia został narażony. Zgodnie z przywołanym wyrokiem TSUE 2016 C-406/14 należy badać każdy przypadek indywidualnie, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności każdej sprawy istotne z punktu widzenia jednego z trzech wskazanych kryteriów.

Powyższe potwierdza także wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12.12.2014 r.²: zgodnie z którym: „*Warunkiem nałożenia korekty i wydania decyzji o zwrocie środków jest wykazanie związku przyczynowego między stwierdzonym naruszeniem prawa, a rzeczywistą lub potencjalną szkodą w budżecie UE. Konieczne jest zatem przeprowadzenie takiej operacji myślowej, w której zaprezentowane zostanie logiczne następstwo zdarzeń zapoczątkowanych naruszeniem prawa, a zakończonych finansowaniem lub możliwością finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu UE. Tylko w takiej sytuacji można mówić o „nieprawidłowości” w rozumieniu art. 2 pkt 7 rozporządzenia nr 1083/2006 (....)”.*

Również WSA we Wrocławiu, w swoim orzecznictwie zgodny jest co do kwestii, iż faktyczne wystąpienie uszczerbku finansowego w budżecie ogólnym Unii Europejskiej nie jest przesłanką konieczną do zakwalifikowania danego działania jako nieprawidłowości, wystarczy bowiem potencjalna możliwość jego wystąpienia. W wyroku z dnia 19.02.2015 r.³ WSA we Wrocławiu stwierdził: „*Jeśli idzie o szkodę w budżecie ogólnym UE, Sąd podkreśla, że może to być nie tylko szkoda rzeczywista, ale i potencjalna, o którą chodzi w rozpatrywanej sprawie, wbrew sugestiom zawartym w skardze, że w istocie może chodzić tylko o szkodę rzeczywistą, a taka nie wystąpiła.*”

Zgodnie natomiast z wyrokiem Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 stycznia 2017 r.⁴ „*W świetle dotychczas przedstawionych uwag stwierdzić należy - zwłaszcza gdy ponownie odwołać się do treści art. 2 pkt 7 rozporządzenia Rady (WE) nr 1083/2006 definiującego pojęcie "nieprawidłowości" – że naruszenie prawa unijnego lub krajowego skutkujące szkodą dla budżetu UE wiąże się z wydatkową stroną tego budżetu, a mianowicie ze sfinansowaniem lub ryzykiem sfinansowania nieuzasadnionego wydatku. W sytuacji więc, gdy z punktu widzenia przywołanego przepisu istota nieprawidłowości, o której w nim mowa, wiąże się z bezprawnym działaniem lub zaniechaniem skutkującym naruszeniem norm prawa unijnego lub krajowego, to za oczywiste uznać należy, że obowiązkiem organu krajowego jest (powinno być) skonfrontowanie wskazanego działania lub zaniechania z punktu widzenia jego zgodności z konkretnym wzorcem zachowania w celu ustalenia, czy doszło do jego naruszenia, a następnie, w razie ustalenia i potwierdzenia tego naruszenia, zastosowanie odpowiedniej normy konsekwencyjnej. W związku z tym również, że na gruncie przywołanego przepisu, prawodawca unijny operuje pojęciem "działania lub zaniechania powodującego lub mogącego spowodować szkodę w budżecie ogólnym Unii Europejskiej w drodze finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu ogólnego", nie może budzić wątpliwość, że szkoda o której mowa w tym przepisie, nie musi być konkretną stratą finansową, gdyż do stwierdzenia, że miała miejsce nieprawidłowość wystarczy, że istniało ryzyko, czy też zagrożenie, że szkoda ta powstanie (por. wyrok NSA z dnia 19 marca 2013 r., sygn. akt II GSK 51/13). Tym samym, odstąpić od nałożenia korekty organ orzekający może wyłącznie w przypadku, jeżeli naruszenie prawa, w tym naruszenie przepisów o zamówieniach publicznych, miało wyłącznie charakter formalny i nie mogło mieć wpływu na powstanie rzeczywistej czy też potencjalnej szkody, ani też na jej wysokość (por. wyrok NSA z dnia 25 kwietnia 2014 r., sygn. akt II GSK 173/13).*”

Dokonując zatem analizy stwierdzonego stanu faktycznego i prawnego należy w analizowanych przypadkach wziąć pod uwagę kluczowe okoliczności mające wpływ na ostateczne wnioskowanie w zakresie skutków stwierdzonych naruszeń a tym samym na kwestię nałożenia ewentualnej korekty finansowej/pomniejszenia wydatków kwalifikowanych.

W pierwszej kolejności wskazać należy, iż wartość wadium została ustalona w wysokości ponad dwukrotnie wyższej od dopuszczalnego zapisami ustawy PZP poziomu. Działanie Zamawiającego, polegające na ustaleniu kwoty wadium w wysokości przekraczającej o ponad 100% dopuszczalną maksymalną wartość,

². Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 12.12.2014 r., sygn. akt II GSK 1467/13.

³. Wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego we Wrocławiu z dnia 19.02.2015 r., sygn. akt III SA/Wr 853/14.

⁴. Wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 10 stycznia 2017 r., sygn. akt. II GSK 1722/15.

odpowiadającą 3 % wartości zamówienia, w tym konkretnym przypadku mogło zatem wpłynąć na wynik postępowania z uwagi na fakt, że decyzja wykonawców o przystąpieniu do postępowania podejmowana jest także w oparciu o warunki formalne związane z samym przystąpieniem do przetargu, w tym także te dotyczące kwoty wymagalnego wadium. Jakkolwiek decyzja w zakresie wadium należy do Zamawiającego, to jednak jest on ograniczony zapisami ustawy PZP, w tym zapisami dotyczącymi maksymalnej jego wartości. W warunkach stanu faktycznego rozpatrywanej sprawy nie można bezsprzecznie wykluczyć negatywnego wpływu stwierdzonego naruszenia na krąg potencjalnych wykonawców zainteresowanych udziałem w prowadzonym postępowaniu. Jak już bowiem wskazywano powyżej w treści Informacji pokontrolnej, wprowadzenie przez Zamawiającego wymogu wniesienia wadium de facto oznacza określenie dodatkowego warunku udziału w postępowaniu.

W tym miejscu podkreślić należy, że nieprawidłowość indywidualna ma miejsce w sytuacji, gdy wskutek naruszenia procedur doszło do powstania szkody lub mogłoby dojść do jej powstania w budżecie ogólnym UE. Możliwość powstania szkody należy rozumieć jako możliwość uszczuplenia środków unijnych. Dla uznania zatem, że doszło do powstania nieprawidłowości w rozumieniu wskazanego powyżej art. 2 pkt 36 Rozporządzenia 1303/2013 wystarczy ustalenie, że wskutek naruszenia procedur obowiązujących przy wydatkowaniu środków unijnych powstała hipotetyczna możliwość powstania szkody w budżecie ogólnym UE. Podkreślenia wymaga w tym miejscu, iż wskazany powyżej art. 2 pkt 36 Rozporządzenia 1303/2013 nie zawiera definicji szkody. Zawiera natomiast definicję nieprawidłowości, w której możliwość wystąpienia szkodliwego wpływu na budżet UE poprzez obciążenie tegoż budżetu nieuzasadnionym wydatkiem jest jednym z jej elementów.

Szkodą w interesach finansowych Unii Europejskiej jest więc finansowanie z funduszy unijnych nieuzasadnionego wydatku, a nieuzasadniony wydatek to taki, który poniesiony został z naruszeniem podstawowych zasad prawa unijnego lub krajowego, w tym zasad określonych w ustawie PZP. Dla wystąpienia potencjalnej szkody wystarczy zatem stwierdzenie możliwości jej wystąpienia nie zaś jej wykazanie.

Warunkiem nałożenia korekty/pomniejszenia jest natomiast wykazanie związku przyczynowego między stwierdzonym naruszeniem prawa, a rzeczywistą lub potencjalną szkodą w budżecie UE. Konieczne jest zatem przeprowadzenie takiej operacji myślowej, w której zaprezentowane zostanie logiczne następstwo zdarzeń zapoczątkowanych naruszeniem prawa, a zakończonych finansowaniem lub możliwością finansowania nieuzasadnionego wydatku z budżetu UE.

W warunkach tej konkretnej sprawy takiego związku przyczynowo skutkowego dotyczącego możliwości sfinansowania nieuzasadnionego wydatku nie sposób bezsprzecznie wykluczyć, a to właśnie ze względu na stwierdzone działanie Zamawiającego mogące potencjalnie mieć wpływ na wynik przeprowadzonego postępowania. Tym samym nie sposób także stwierdzonego naruszenia zaliczyć do uchybień o charakterze formalnym nie mającym wpływu na powstanie rzeczywistej czy jak w rozpatrywanym przypadku potencjalnej szkody.

Dokonując analizy tego konkretnego stanu faktycznego sprawy w kontekście wystąpienia nieprawidłowości indywidualnej nie bez znaczenia jest także, że szczególna interpretacja postanowień wskazanego powyżej rozporządzenia jest uzasadniona podkreślaną w orzecznictwie europejskim zasadą, że Unia co do zasady zmierza do finansowania z funduszy strukturalnych i funduszy spójności jedynie działań podejmowanych w całkowitej zgodności z prawem Unii (por. wyrok TS z 21 grudnia 2011 r. w sprawie C - 465/10, *Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre*).

Należy w tym miejscu podkreślić, iż dla wystąpienia ryzyka zaistnienia potencjalnej szkody wystarczy tylko samo uprawdopodobnienie, że wydatek został poniesiony z naruszeniem prawa. Powyższe potwierdza pogląd wyrażony w orzecznictwie Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, który w wyroku z dnia 15.09.2005 r. w sprawie C-199/03 *Irlandia przeciwko Komisji*, Zb. Orz. s. I/8027, orzekł, że (cyt.): „(...) *nawet takie nieprawidłowości, które nie mają szczególnego wpływu finansowego i nie prowadzą do żadnych nienależnych wypłat lub nadpłat ze strony Wspólnoty, mogą poważnie szkodzić interesom finansowym UE i z tego względu uzasadniają zastosowanie korekt finansowych*”.

Reasumując, należy stwierdzić, że ww. działanie Zamawiającego mogło doprowadzić do szkody potencjalnej w budżecie UE. Mając na uwadze powyższe, należy stwierdzić, iż w tym wypadku wystąpiły wskazane trzy przesłanki wystąpienia nieprawidłowości indywidualnej tj. po pierwsze naruszenie prawa, po drugie działanie Zamawiającego i po trzecie możliwość wywołania szkodliwego wpływu w budżecie środków europejskich.

Dokonując wieloaspektowej analizy, należy stwierdzić, iż wykryte naruszenie przepisów art. 97 ust. 2 ustawy PZP spełnia definicję nieprawidłowości z art. 2 pkt 36 Rozporządzenia 1303/2013.

Stwierdzenie nieprawidłowości indywidualnych powoduje zgodnie z zapisami art. 24 ust. 1 ustawy wdrożeniowej powstanie obowiązku podjęcia przez właściwą instytucję, którą w przypadku regionalnego programu operacyjnego jest zarząd województwa (art. 9 ust. 1 pkt 2 ustawy wdrożeniowej), odpowiednich działań, o których mowa w ust. 9 ww. artykułu. Zgodnie z tymi zapisami, w przypadku stwierdzenia wystąpienia nieprawidłowości indywidualnej przed zatwierdzeniem wniosku o płatność, instytucja zatwierdzająca wniosek o płatność dokonuje pomniejszenia wartości wydatków kwalifikowalnych ujętych we wniosku o płatność złożonym przez beneficjenta o kwotę wydatków poniesionych nieprawidłowo (art. 24 ust. 9 pkt 1 ustawy wdrożeniowej). Natomiast w przypadku stwierdzenia nieprawidłowości indywidualnej w uprzednio zatwierdzonym wniosku o płatność właściwa instytucja nakłada korektę finansową (art. 24 ust. 9 pkt 2 ustawy wdrożeniowej).

Zgodnie z zapisami art. 24 ust. 6 ustawy wdrożeniowej wartość korekty finansowej, o której mowa w ust. 5, albo wartość wydatków poniesionych nieprawidłowo, stanowiąca pomniejszenie, o którym mowa w ust. 9 pkt 1, mogą zostać obniżone, jeżeli Komisja Europejska określi możliwość obniżania tych wartości.

W tym celu Minister Rozwoju wydał Rozporządzenie z dnia 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzieleniem zamówienia (t.j. Dz. U. z 2018 r., poz. 971 ze zm.) - zwane dalej *Rozporządzeniem*.

Zgodnie z zapisami § 2 ust. 2 ww. *Rozporządzenia*, wartość pomniejszenia związanego z nieprawidłowością indywidualną stwierdzoną w danym zamówieniu jest równa kwocie wydatków kwalifikowalnych, poniesionych w ramach tego zamówienia.

Jeżeli jednak anulowanie całości współfinansowania UE lub całości wydatków kwalifikowalnych poniesionych w ramach zamówienia jest niewspółmierne do charakteru i wagi nieprawidłowości indywidualnej wartość pomniejszenia może zostać obniżona (§ 3 ust. 1 *Rozporządzenia*). W przypadku gdy skutki finansowe stwierdzonej nieprawidłowości indywidualnej są pośrednie, rozproszone, trudne do oszacowania lub gdy nieprawidłowość indywidualna mogłaby zniechęcić potencjalnych wykonawców do złożenia oferty, wartość pomniejszenia może zostać obniżona, zgodnie ze wzorem określonym w § 5 ust. 1 pkt 2 ww. *Rozporządzenia* z uwzględnieniem odpowiedniej stawki procentowej stosowanej przy obniżeniu wartości pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości.

Stawki procentowe stosowane przy obniżaniu wartości pomniejszeń, przypisane do odpowiednich kategorii nieprawidłowości indywidualnych określono w Załączniku do *Rozporządzenia*. Zatem obniżenie wartości pomniejszenia wydatków kwalifikowalnych przy zastosowaniu odpowiedniej stawki procentowej następuje co do zasady w mniejszym rozmiarze, niż miałyby to miejsce w przypadku stosowania ogólnych zasad kwalifikowalności wydatków – za wydatek w całości niekwalifikowany należałoby uznać całą kwotę wydatków kwalifikowalnych poniesionych w ramach przeprowadzonego zamówienia, w którym stwierdzono nieprawidłowość indywidualną.

W przedmiotowej sprawie należy stwierdzić, iż anulowanie całości wydatków kwalifikowalnych, poniesionych w ramach zamówienia opisanego w pkt. 2.3 Informacji pokontrolnej jest niewspółmierne do charakteru i wagi stwierdzonych nieprawidłowości indywidualnych, a skutki finansowe tych nieprawidłowości są pośrednie, rozproszone oraz trudne do oszacowania.

W związku z powyższym, spełniona została przesłanka do obniżenia wartości pomniejszenia związanego ze stwierdzonymi w przedmiotowym zamówieniu nieprawidłowościami indywidualnymi przy zastosowaniu odpowiednich stawek procentowych wynikających z zapisów *Rozporządzenia*.

Stwierdzona w ramach przeprowadzonej kontroli nieprawidłowość indywidualna związana z żądaniem od wykonawców nieprawidłowej kwoty wadium nie została wskazana wprost w Załączniku do Rozporządzenia. Zgodnie jednak z § 6 ww. Rozporządzenia (cyt.): „W przypadku stwierdzenia nieprawidłowości indywidualnej, dla której w załączniku do rozporządzenia nie określono stawki procentowej, stosuje się stawkę procentową odpowiadającą najbliższej rodzajowo kategorii nieprawidłowości indywidualnych”.

W rozpatrywanym przypadku najbliższą rodzajowo kategorię nieprawidłowości jest kategoria pn. „**Zastosowanie: - kryteriów wykluczenia, kwalifikacji, udzielenia zamówienia lub - warunków realizacji zamówień lub - specyfikacji technicznej - które nie są dyskryminacyjne w rozumieniu poprzedniego rodzaju nieprawidłowości, ale w inny sposób ograniczają dostęp dla wykonawców**” (pkt 11), która przewiduje stawkę procentową w wysokości 10% („Odnosi się to do kryteriów lub warunków, które – mimo że nie są dyskryminujące ze względu na preferencje krajowe, regionalne lub lokalne – prowadzą jednak do ograniczenia wykonawcom dostępu do konkretnego postępowania o udzielenie zamówienia”).

W związku z powyższym, obniżenie wartości wydatków kwalifikowalnych związanych z realizacją ww. zamówienia winno nastąpić przy zastosowaniu 10% stawki pomniejszenia.

Tym samym należy stwierdzić, że wskazana w treści niniejszej Informacji pokontrolnej nieprawidłowość indywidualna związana z realizacją zamówienia pn.: „*Zakup wyposażenia dla Centrum Produktu Regionalnego - Laboratorium procesowego produktów fermentowanych: MINIBROWAR w ramach projektu "Regionalne Centrum Innowacyjnych Technologii Produkcji, Przetwórstwa i Bezpieczeństwa Żywności Uniwersytetu Przyrodniczego we Wrocławiu"- z podziałem na 2 części*”, skutkuje **pomniejszeniem w wysokości 10% faktycznych wydatków kwalifikowanych wynikających z realizacji umowy nr IOZZ000.271.62.2021 z dnia 28.01.2022 r. o wartości 186 381,90 zł brutto.**

Zgodnie z zapisami art. 24 ust. 4 ustawy wdrożeniowej, do stwierdzenia wystąpienia nieprawidłowości, pomniejszenia wartości wydatków kwalifikowalnych ujętych we wniosku o płatność, złożonym przez beneficjenta, o którym mowa w ust. 9 pkt 1 i nałożenia korekty finansowej nie stosuje się przepisów ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. — Kodeks postępowania administracyjnego.

5. Wynik kontroli.

Z istotnymi zastrzeżeniami.

6. Zalecenia pokontrolne.

Stwierdzona nieprawidłowość indywidualna pomniejsza wydatki kwalifikowalne związane z realizacją zamówienia pn.: „*Zakup wyposażenia dla Centrum Produktu Regionalnego - Laboratorium procesowego produktów fermentowanych: MINIBROWAR w ramach projektu "Regionalne Centrum Innowacyjnych Technologii Produkcji, Przetwórstwa i Bezpieczeństwa Żywności Uniwersytetu Przyrodniczego we Wrocławiu"- z podziałem na 2 części*”, o 10% faktycznych wydatków kwalifikowanych wynikających z realizacji umowy nr IOZZ000.271.62.2021 z dnia 28.01.2022 r. o wartości 186 381,90 zł brutto.

Przygotowując wniosek o płatność i wprowadzając do SL2014 kwotę wydatków kwalifikowalnych, odpowiadającą fakturze (lub innemu dokumentowi księgowemu o równoważnej wartości dowodowej), wykazanej w Zestawieniu dokumentów i dotyczącej stwierdzonych w przedmiotowej Informacji pokontrolnej nieprawidłowości, Beneficjent zobowiązany jest do pomniejszenia wydatków kwalifikowalnych o kwotę wydatków poniesionych nieprawidłowo.

7. Informację pokontrolną sporządzono w dwóch egzemplarzach, po jednym dla kontrolującego i kontrolowanego. Dane osobowe zawarte w niniejszej Informacji pokontrolnej są chronione na podstawie ustawy z dnia 10.05.2018 r. o ochronie danych osobowych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1781) oraz ustawy z dnia 16.04.1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2022 r., poz. 1233).

8. Lista załączników.

Lp.	Nazwa załącznika	
1.	Deklaracje bezstronności	2 egzemplarze
2.	Lista sprawdzająca	3 komplety
3.	Dokumentacja przetargowa	Płyta CD – 2 szt. oraz SL2014

Zespół Kontrolujący:

Michalina Maksoń
/zaakceptowano elektronicznie/
(podpis kierownika zespołu kontrolującego)

Wrocław, dnia 2 listopada 2022 r.

Agnieszka Michaluk
/zaakceptowano elektronicznie/
(podpis członka zespołu kontrolującego)

Wrocław, dnia 2 listopada 2022 r.

Małgorzata Kuruc
Z-ca Dyrektora Departamentu Funduszy Europejskich
Urząd Marszałkowski Województwa Dolnośląskiego
/podpisano elektronicznie/
(z upoważnienia ZWD na podstawie Uchwały nr 1718/VI/20
z dnia 29 stycznia 2020 r.)

Wrocław, dnia 02 listopada 2022

Pouczenie:

1. Podmiotowi kontrolowanemu, zgodnie z zapisami art. 25 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 przysługuje prawo do zgłoszenia, w terminie 14 dni od dnia otrzymania informacji pokontrolnej, umotywowanych pisemnych zastrzeżeń do *informacji pokontrolnej*.
2. Zastrzeżenia wnosi się do Wydziału Obsługi Wdrażania EFRR w Urzędzie Marszałkovskim Województwa Dolnośląskiego.
3. W przypadku przekroczenia ww. ustawowego terminu zastrzeżenia pozostawia się bez rozpatrzenia a informacja pokontrolna uznana zostaje za ostateczną po upływie ustawowego terminu na ich wniesienie.
4. Jednostka kontrolująca, w terminie 14 dni kalendarzowych od dnia otrzymania zastrzeżeń, dokonuje ich rozpatrzenia i przekazuje ostateczną *informację pokontrolną* zawierającą skorygowane ustalenia kontroli lub pisemne stanowisko wobec zgłoszonych zastrzeżeń wraz z uzasadnieniem odmowy skorygowania ustaleń.
5. Podjęcie dodatkowych czynności kontrolnych w celu ustalenia zasadności złożonych zastrzeżeń, żądanie przedstawienia dokumentów lub złożenia dodatkowych wyjaśnień na piśmie każdorazowo przerywa bieg terminu na rozpatrzenie zastrzeżeń.
6. Do ostatecznej *informacji pokontrolnej* oraz do pisemnego stanowiska wobec zgłoszonych zastrzeżeń nie przysługuje możliwość złożenia zastrzeżeń.
7. Ostateczna *informacja pokontrolna* stanowi podstawę realizacji ustaleń pokontrolnych w niej zawartych.
8. Licząc terminy należy stosować zasady określone w tytule V ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (art. 110-116). I tak: termin oznaczony w dniach kończy się z upływem ostatniego dnia. Jeżeli początkiem terminu oznaczonego w dniach jest pewne zdarzenie, przy obliczaniu tego terminu nie uwzględnia się dnia, w którym zdarzenie nastąpiło. Jeżeli koniec terminu do wykonania czynności przypada na dzień uznany za ustawowo wolny od pracy, termin upływa dnia następnego.

Potwierdzam zgodność kopii z dokumentem elektronicznym:

Identyfikator dokumentu	1121817.2825950.2959662
Nazwa dokumentu	Ostateczna Informacja Pokontrolna RPDS.01.01.00-02-0001_18 Uniwersytet Przyrodniczy we Wrocławiu.pdf
Tytuł dokumentu	Ostateczna Informacja Pokontrolna RPDS.01.01.00-02-0001_18 Uniwersytet Przyrodniczy we Wrocławiu
Sygnatura dokumentu	DEFR-O-III.44.166.2022
Data dokumentu	2022-11-02 12:38:53
Skrót dokumentu	E453681EF9A52E738B12126890DF2EAD17A152 94
Wersja dokumentu	1.3
Data podpisu	2022-11-02
Podpisane przez	Małgorzata Kuruc Zastępca Dyrektora Departamentu
Rodzaj certyfikatu	Certyfikat kwalifikowany podpisu elektronicznego
Akceptacja	Dobrowolska Ewa, 2022-11-02 09:52:37, wersja 1.0 (Dyrektor Wydziału, Wydział Obsługi Wdrażania EFRR (DEFR-O), Wydział Obsługi Wdrażania EFRR (DEFR-O)) Urząd Marszałkowski Województwa Dolnośląskiego
Akceptacja	Aleksandrowicz Marek, 2022-11-02 09:31:45, wersja 1.0 (Kierownik Działu, Wydział Obsługi Wdrażania EFRR (DEFR-O), Dział Kontroli Projektów EFRR (DEFR-O-III)) Urząd Marszałkowski Województwa Dolnośląskiego
Akceptacja	Michaluk Agnieszka, 2022-11-02 09:06:43, wersja 1.0 (Główny Specjalista, Wydział Obsługi Wdrażania EFRR (DEFR-O), Dział Kontroli Projektów EFRR (DEFR-O-III)) Urząd Marszałkowski Województwa Dolnośląskiego
Akceptacja	Maksoń Michalina, 2022-11-02 08:49:45, wersja 1.0 (Inspektor, Wydział Obsługi Wdrażania EFRR (DEFR-O), Dział Płatności i Rozliczeń EFRR (DEFR- O-I)) Urząd Marszałkowski Województwa Dolnośląskiego
	EZD 3.108.75.75.
Data wydruku:	2022-11-02 13:09:05
Autor wydruku:	Maksoń Michalina