

**UCHWAŁA NR 1757 / 20**  
**ZARZĄDU WOJEWÓDZTWA ŚWIĘTOKRZYSKIEGO**  
**z dnia 04.03.2020 r.**

**W SPRAWIE:**

ponownego rozpatrzenia sprawy zakończonej decyzją z dnia ..... nr .....wydaną przez Zarząd Województwa Świętokrzyskiego określającą ..... z siedzibą: ....., przypadającą do zwrotu kwotę dofinansowania ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego udzielonego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 na podstawie umowy o dofinansowanie nr ..... wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych.

**NA PODSTAWIE:**

Na podstawie art. 138 § 1 ust. 2 oraz art. 104 oraz art. 107 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256), art. 207 ust. 1 pkt 2, art. 207 ust. 12a pkt 1 i art. 67 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 869, z późn. zm.), art. 6 art. 9 ust. 1 pkt 2 oraz art. 9 ust. 2 pkt 9 lit. a ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (Dz. U. z 2018 r. poz. 1431, z późn. zm.), art. 41 ust. 2 pkt 4 oraz art. 46 ust. 2a ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2019 r. poz. 512, z późn. zm.), uchwała się, co następuje:

**§ 1**

Podejmuje się decyzję uchylającą decyzję nr ..... Zarządu Województwa Świętokrzyskiego z dnia ..... w części i w tym zakresie orzekającą o określeniu .....z siedzibą: ....., przypadającej do zwrotu kwoty środków z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych oraz terminu, od którego nalicza się odsetki, zgodnie z treścią załącznika do uchwały.

**§ 2**

Uchwała wchodzi w życie z dniem jej podjęcia.

**MARSZAŁEK**

**WOJEWÓDZTWA ŚWIĘTOKRZYSKIEGO**

**ANDRZEJ BĘTKOWSKI**

ZARZĄD WOJEWÓDZTWA  
ŚWIĘTOKRZYSKIEGO

Załącznik do Uchwały Zarządu Województwa Świętokrzyskiego Nr 1757/20 z dnia 04.03.2020 r.

IR-XIV.432.6.22.2020

Kielce, dnia 04.03.2020 r.

**DECYZJA**

Nr .....

**Zarządu Województwa Świętokrzyskiego jako Instytucji Zarządzającej Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020:**

w składzie:

- 1) Andrzej Bętkowski - Marszałek Województwa Świętokrzyskiego
- 2) Renata Janik - Wicemarszałek Województwa Świętokrzyskiego
- 3) Marek Bogusławski – Wicemarszałek Województwa Świętokrzyskiego
- 4) Tomasz Jamka – Członek Zarządu Województwa Świętokrzyskiego

Na podstawie art. 138 § 1 ust. 2 oraz art. 104 oraz art. 107 § 1-3 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (Dz. U. z 2020 r. poz. 256), art. 207 ust. 1 pkt 2, art. 207 ust. 12a pkt 1 i art. 67 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 869, z późn. zm.), art. 6 art. 9 ust. 1 pkt 2 oraz art. 9 ust. 2 pkt 9 lit. a ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (Dz. U. z 2018 r. poz. 1431, z późn. zm.), art. 41 ust. 2 pkt 4 oraz art. 46 ust. 2a ustawy z dnia 5 czerwca 1998 r. o samorządzie województwa (Dz. U. z 2019 r. poz. 512, z późn. zm.),

po rozpatrzeniu wniosku ..... z siedzibą: ..... działającej przez pełnomocnika ..... z Kancelarii Prawnej .....

w sprawie:

ponownego rozpatrzenia sprawy zakończonej decyzją z dnia ..... nr ..... wydaną przez Zarząd Województwa Świętokrzyskiego określającą ..... z siedzibą: ....., przypadającą do zwrotu kwotę dofinansowania ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego udzielonego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 na podstawie umowy o

str. 1

dofinansowanie nr ..... wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych,

**po rozpoznaniu na posiedzeniu w dniu: 4 marca 2020 r.**

**Zarząd Województwa Świętokrzyskiego, jako Instytucja Zarządzająca Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020**

uchyla zaskarżoną decyzję nr .....Zarządu Województwa Świętokrzyskiego z dnia ..... w części dotyczącej pkt 1 i 2 lit. c sentencji i w tym zakresie orzeka:

- 1) określa ..... z siedzibą: ....., przypadającą do zwrotu kwotę środków z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (zwany dalej „EFRR”) w łącznej wysokości: **441 992,54 zł (słownie: czterysta czterdzieści jeden tysięcy dziewięćset dziewięćdziesiąt dwa złote, 54/100)**, z tytułu zwrotu części dofinansowania przekazanego na podstawie umowy nr ..... o dofinansowanie Projektu nr .....z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych;
- 2) określa, że odsetki w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych nalicza się od kwoty przekazanej z EFRR w wysokości: 17 808,76 zł (słownie: siedemnaście tysięcy osiemset osiem złotych, 76/100), od dnia przekazania ww. środków EFRR, tj. **od dnia 21.08.2018 r.**, aż do dnia całkowitej zapłaty należności głównej (w okresie odsetkowym należy uwzględnić zarówno dzień przekazania jak i dzień obciążenia rachunku bankowego Beneficjenta).

**UZASADNIENIE**

Przedmiotem wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy wniesionej przez ..... z siedzibą: ....., jest podjęta w dniu ..... przez Zarząd Województwa Świętokrzyskiego jako Instytucję Zarządzającą Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 (zwana dalej „Instytucją Zarządzającą” lub „Organem”), decyzja administracyjna nr .....(zwaną dalej „decyzją”) orzekająca o zwrocie przez ..... z siedzibą: ..... dofinansowania ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego (zwany dalej „EFRR”) wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, udzielonego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 (zwany dalej: „RPOWŚ 2014-2020”) na podstawie umowy nr ..... zawartej w dniu ..... o dofinansowanie Projektu pn. ...." (zwanej dalej: „umową o dofinansowanie”).

W przedmiotowej decyzji zgodnie z pouczeniem w niej zawartym Strona na podstawie art. 207 ust. 12a ustawy o finansach publicznych (zwanej dalej: „u.f.p.”) mogła złożyć do Zarządu Województwa Świętokrzyskiego wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy w terminie 14 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji. Decyzję doręczono za pomocą systemu ePUAP w dniu 18.10. 2019 r. (Identyfikator Poświadczenia: ePUAP-.....).

W dniu 06.11.2019 r. do Kancelarii Urzędu Marszałkowskiego Województwa Świętokrzyskiego wpłynął wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy objętej decyzją nr ..... złożony przez pełnomocnika Strony w przewidzianym prawem terminie.

W przedmiotowym wniosku pełnomocnik Strony zarzucił Organowi naruszenie art. 7, 77, 84 ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego, wniósł o uwzględnienie argumentów w nim zawartych oraz o przeprowadzenie wskazanych dowodów, uchylenie przedmiotowej decyzji, a w konsekwencji umorzenie postępowania. Strona w przedmiotowym wniosku zarzuciła Organowi nie dokonanie właściwej analizy sprawy w odniesieniu do sposobu wykonania m.in. elementów małej architektury (wskazanych w punktach ii-iv niniejszego wniosku), sugerując że powinien zasięgnąć opinii biegłego z zakresu budownictwa. Jednocześnie Strona poinformowała, że *„...zleciła sporządzenie takiej opinii i z jej ustnego uzasadnienia wynika iż zmiana sposobu wykonania niektórych elementów jest lepsza funkcjonalnie od pierwotnie zakładanej...”* oraz że dostarczy niezwłocznie rzeczoną opinię Organowi w celu dołączenia do akt po jej uzyskaniu w formie pisemnej. W tym miejscu Strona wniosła o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na podstawie art. 84 ww. ustawy Kodeksu postępowania administracyjnego w powyższym zakresie.

Właściwość Zarządu Województwa Świętokrzyskiego wykonującego zadania Instytucji Zarządzającej do rozpatrzenia wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy wynika z art. 207 ust. 12a ufp. Zgodnie z art. 67 ust. 1 w zw. z art. 60 pkt 6 u.f.p. do spraw dotyczących należności z tytułu zwrotu płatności dokonanych w ramach programów finansowanych z udziałem środków europejskich stosuje się przepisy ustawy z dnia 14 czerwca 1960 r. - Kodeks postępowania administracyjnego (zwanej dalej: „k.p.a.”) i odpowiednio przepisy działu III ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. - Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2019 r. poz. 900, z późn. zm.) (zwanej dalej: „Ordynacja podatkowa”). W związku z powyższym, na podstawie art. 127 § 3 k.p.a. wniosek Strony o ponowne rozpatrzenie sprawy dotyczący ww. decyzji podlega rozpoznaniu przy odpowiednim zastosowaniu przepisów k.p.a. dotyczących odwołań od decyzji.

Instytucja Zarządzająca rozpoznając wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy posiada uprawnienia organu odwoławczego, o których mowa w art. 138 § 1 k.p.a., a zatem jest uprawniona do kontroli wydanej uprzednio decyzji oraz do merytorycznego rozstrzygnięcia sprawy.

**W wyniku analizy materiałów zgromadzonych w sprawie Instytucja Zarządzająca stwierdza, że decyzja Instytucji Zarządzającej nr ..... z dnia ..... r. orzekająca o zwrocie dofinansowania ze środków EFRR wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, wypłaconego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata**

2014-2020 na podstawie Umowy nr ..... o dofinansowanie Projektu została wydana w sposób prawidłowy. Jednakże w dniu 09.10.2019 r. na miejscu realizacji Projektu, a także do dnia 29.10.2019 r. na dokumentach przez Instytucję Zarządzającą została przeprowadzona kontrola końcowa Projektu. W jej wyniku w sporządzonej Informacji Pokontrolnej nr 12/N/VI/RPO/2019 z dnia 05.11.2019 r. oraz w sporządzonej w dniu 20.01.2020 r. Erracie do Informacji Pokontrolnej nr 12/N/VI/RPO/2019, biorąc pod uwagę ustalenia z kontroli doraźnej i niniejszej kontroli końcowej, ustalono nową niższą kwotę wydatków kwalifikowalnych w kategorii roboty budowlane. Kwota ta uległa obniżeniu z ustalonej przez Organ w kontroli doraźnej ujętej w Informacji Pokontrolnej nr 2/N/VI/RPO/2019/P w wysokości 1 258 872,70 zł do ustalonej w wyniku kontroli na zakończenie realizacji w wysokości 1 240 768,57 zł. Na obniżenie niniejszej kwoty miało wpływ stwierdzenie podczas kontroli końcowej kolejnej nieprawidłowości na kwotę 18 104,13 zł brutto dotyczącej wykonania miejsc parkingowych rozliczonych w niniejszym Projekcie w kategorii roboty budowlane. W związku z tym, że kwota wydatków kwalifikowalnych w ww. kategorii roboty budowlane była podstawą do wyliczenia przez kontrolę doraźną korekty finansowej w związku ze stwierdzonym naruszeniem stosowania przez Stronę Ustawy Pzp przy udzieleniu zamówienia na wybór Wykonawcy robót budowlanych polegających na zagospodarowaniu terenu wokół ....., kontrola końcowa w ww. Informacji Pokontrolnej z dnia 05.11.2019 r. poddała zmianie wyliczenie ustalonej w wyniku kontroli doraźnej korekty finansowej w tym zakresie, co w konsekwencji wpłynęło na zmianę kwoty przypadającej do zwrotu z 443 531,39 zł na 441 992,54 zł, oraz która stanowiła podstawę naliczenia odsetek w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych. W związku z tym, należało uchylić decyzję pierwszej instancji w tym zakresie i orzec co do istoty sprawy tak jak w sentencji.

Organ rozpatrując wniosek Strony o ponowne rozpatrzenie sprawy przeprowadził kompleksową analizę i ocenę materiału dowodowego zebranego w sprawie oraz dokonał następujących ustaleń faktycznych:

Instytucja Zarządzająca, w ramach trybu pozakonkursowego w dniu 14.12.2016 r. ogłosiła nabór nr ..... wniosków o dofinansowanie projektów w okresie od 19.12.2016 r. do 31.12.2020 r. w ramach Działania 6.3 pn. „Ochrona i wykorzystanie obszarów cennych przyrodniczo – ZIT KOF” Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020. Udział w przedmiotowym naborze mogli wziąć wyłącznie wnioskodawcy znajdujący się w Wykazie Projektów Zidentyfikowanych przez Organ stanowiący załącznik nr 5 do Szczegółowego Opisu Osi Priorytetowych Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 i podpisali pre-umowę, którzy zostali wskazani w pkt 11 Szczegółowego Opisu Osi Priorytetowych RPOWŚ na lata 2014-2020.

Do udziału w przedmiotowym naborze wniosków przystąpiła ....., ....., zwana dalej „Beneficjentem” lub „Stroną”, poprzez złożenie w dniu 29.03.2017 r. wniosku o dofinansowanie projektu pn.: „.....”. Wartość wnioskowanej kwoty dofinansowania ze

środków EFRR wynosiła 1 275 000,00 zł. Strona do przedmiotowego wniosku o dofinansowanie załączyła w pkt. XVI-*Oświadczenia Wnioskodawcy* m.in. oświadczenie następującej treści: „Oświadczam, iż jestem świadom praw i obowiązków związanych z realizacją projektu finansowanego z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach RPOWŚ na lata 2014-2020 oraz że informacje zawarte w niniejszym wniosku i w dołączonych jako załączniki dokumentach są zgodne ze stanem faktycznym i prawnym.”

W chwili składania ww. wniosku do dokumentacji projektowej, stanowiącej integralny załącznik do ww. wniosku o dofinansowanie, załączono m.in. „Kosztorysy inwestorskie – zagospodarowanie terenu .....” wraz z Studium Wykonalności inwestycji oraz aneksem do tego studium. Przedmiotowa dokumentacja w sposób szczegółowy określała specyfikacje techniczne wykonywanych prac w ramach niniejszej inwestycji w tym m.in. wskazano rodzaj materiału oraz sposób wykonania poszczególnych elementów infrastruktury. W wymienionej powyżej dokumentacji projektowej tzw. rzeczowy zakres wykonywanej inwestycji, został czytelnie, szczegółowo opisany i wskazany.

W dniu 23.06.2017 r. Instytucja Zarządzająca zawarła z ..... z siedzibą ....., jako Beneficjentem tego Programu, umowę nr ..... o dofinansowanie Projektu nr ..... pn.: „.....” na kwotę dofinansowania ze środków EFRR w łącznej wysokości 1 275 000,00 zł. W zawartej Umowie o dofinansowanie znalazły się wszystkie postanowienia zawarte w jej wzorze, stanowiącym załącznik do ww. Regulaminu naboru wniosków o dofinansowanie. Beneficjent przed podpisaniem ww. Umowy o dofinansowanie był zobowiązany do zapoznania się z zawartymi w niej warunkami i postanowieniami.

Mają na uwadze powyższe, Beneficjent podpisując ww. umowę o dofinansowanie został poinformowany, że zobowiązany jest do realizacji Projektu z należytą starannością, w szczególności ponosząc wydatki celowo, rzetelnie, racjonalnie i oszczędnie, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa unijnego i krajowego, w szczególności w oparciu o zapisy wytycznych horyzontalnych oraz zgodnie z procedurami w ramach Programu oraz w sposób, który zapewni prawidłową i terminową realizację Projektu oraz osiągnięcie i utrzymanie celów zakładanych we wniosku o dofinansowanie. Ponadto, w myśl § 2 ust. 2 Umowy o dofinansowanie Beneficjent zobowiązany był do realizacji Projektu zgodnie z wnioskiem o dofinansowanie, natomiast w przypadku dokonywania zmian w Projekcie w trakcie jego realizacji Beneficjent zobowiązany był do zgłaszania tych zmian przed ich wprowadzeniem, do Instytucji Zarządzającej celem uzyskania akceptacji (por. treść § 22 Umowy o dofinansowanie). Jednocześnie, Beneficjent został poinformowany, że przy udzielaniu zamówień publicznych w ramach Projektu Beneficjent ma obowiązek stosowania zapisów Wytycznych w zakresie kwalifikowalności wydatków, a także przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych. Natomiast, w § 1 ust. 8 Umowy o dofinansowanie, zobowiązano Beneficjent do zapoznania się z warunkami kwalifikowalności wydatków, określonymi w przepisach Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r., ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 oraz w dokumencie pn. „Wytyczne w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020”.

Strona w dniu 16 czerwca 2017 r. tj. przed podpisaniem Umowy o dofinansowanie za pismem z dnia 14 czerwca 2017 r. dokonała uzupełnienia dokumentacji załączonej do wniosku o dofinansowanie oraz złożyła stosowne wyjaśnienia, informując, że w dokumentacji projektowej przedstawiła wszystkie koszty ponoszone w ramach robót budowlanych z podziałem na koszty kwalifikowalne i niekwalifikowalne. W przypadku ujętego do wykonania w ramach niniejszej inwestycji oświetlenia Strona poinformowała, że nie planuje wykorzystywać istniejącego już oświetlenia tj.: „W ramach inwestycji planuje się demontaż naświetlaczy halogenowych oświetlających skarpę zainstalowanych na istniejących słupach oświetlenia boiska. Oświetlenie to zostanie zastąpione oprawami umieszczonymi w terenie na słupkach niskich.” Jednocześnie Strona oświadczyła, że w ramach Projektu zostały zastosowane właściwe standardy konstrukcyjne i odpowiedniej jakości materiały odporne na niskie i wysokie temperatury, tak aby w sposób odpowiedni zabezpieczyć infrastrukturę przed działaniem niekorzystnych zjawisk atmosferycznych tj. „Zachowanie stabilności i trwałości przedsięwzięcia będzie zagwarantowane przez przyjęte rozwiązania materiałowe i technologiczne, które zabezpieczą wytworzoną infrastrukturę przed uszkodzeniami spowodowanymi oddziaływaniem czynników klimatycznych.”

Na podstawie złożonej przez Stronę ww. dokumentacji, która uzyskała akceptację Instytucji Zarządzającej określono szczegółowy rzeczowy zakres przedmiotowej inwestycji zaplanowany do zrealizowania w okresie realizacji Projektu tj. od dnia 28.04.2017 r. do dnia 31.12.2019 r.

Do Organu w dniu 27.12.2018 r. wpłynął wniosek (pismo z dn. 21.12.2018 r.) pana ..... w którym zwrócił się o przeprowadzenie na miejscu kontroli realizacji inwestycji polegającej na zagospodarowaniu terenu ..... w miejscowości..... Z informacji zawartych w ww. piśmie z 21.12.2018 r. wynikało, że realizacja przedmiotowej inwestycji nie przebiega zgodnie z założeniami Projektowymi.

Organ zgodnie z postanowieniami § 14 umowy o dofinansowanie w dniach 10-14 stycznia 2019 r. w miejscu realizacji Projektu przeprowadził kontrolę doraźną, w wyniku podjętych czynności kontrolnych sporządzono Informację pokontrolną Nr 2/N/VI/RPO/2019 (tj. pismo znak: EFRR-VIII.433.N.VI.2.2.2019.MBK pismo z dn. 05.02.2019 r.). Z informacji zawartych w ww. Informacji pokontrolnej z dnia 05.02.2019 r., wynikało że Strona dopuściła do szeregu nieprawidłowości w realizacji przedmiotowego Projektu tj. poprzez realizację zakresu rzeczowego Projektu nie zgodnie z wnioskiem o dofinansowanie oraz umową o dofinansowanie, a także w zakresie przestrzegania zasad udzielania zamówień publicznych tj. w ramach postępowania (wszczęte w dniu 31.07.2017 r. w trybie art. 39 w zw. z art. 24aa ustawy Pzp poprzez zamieszczenie ogłoszenia w BZP pod numerem ..... ) o udzielenie zamówienia publicznego dotyczącego wyboru wykonawcy robót budowlanych w projekcie.

Organ sprawdzając zgodność realizacji Projektu z umową o dofinansowanie oraz wnioskiem o dofinansowanie ustalił, weryfikując dokumenty realizacji Projektu pn. "Zagospodarowanie terenu .....", a także na podstawie oględzin na miejscu, że zakres rzeczowy Projektu nie jest realizowany zgodnie z wnioskiem o dofinansowanie oraz umową o dofinansowanie, co stanowi naruszenie przez Beneficjenta paragrafu 22 ust.1 w związku z paragrafem 2 ust. 2 aneksu umowy nr .....o dofinansowanie z dnia 27.04.2018 r. przez m.in.:

1) wprowadzeniu zmian w trakcie wykonywania robót budowlanych przez Wykonawcę dotyczących małej architektury w tym: ławka szeroka dwustronna (8 szt.) – cena 19 200,00 zł netto, ławka z oparciem (12 szt.) – cena 32 400,00 zł netto, stołek / siedzisko (38 szt.) – cena 30 400,00 zł netto, kosz na odpady (26 szt.) – cena 39 000,00 zł netto, witryna informacyjna podświetlana jednostronna (2 szt.) – cena 14 000,00 zł netto, tablica informacyjna jednostronna podwójna (11 szt.) – cena 44 000,00 zł, tablica informacyjna jednostronna pojedyncza (5 szt.) – cena 15 000,00 zł, stojak na rowery (stojaki na 23 rowery) (3 szt.) – 2 200,00 zł netto, które zostały wykonane z innych materiałów oraz zamontowane w inny sposób, niż przewiduje dokumentacja projektowa, która była przedmiotem oceny Instytucji Zarządzająca na etapie naboru wniosków nr....., tj. m.in.: brak fundamentów prefabrykowanych i mocowań do kotwy za pomocą śrub. Wydatki poniesione na wykonanie ww. małej architektury zostały przedstawione we wniosku o płatność nr ..... do refundacji (faktura VAT nr ..... z dnia 21.09.2018 r.) w kwocie 196 200,00 zł netto, 241 326,00 zł brutto.

2) wykonaniu barierek zabezpieczających wzdłuż skarpy, które nie zostały pokryte lakierem proszkowym oraz nie posadowiono ich na fundamencie prefabrykowanym i nie zostały przytwierdzone za pomocą śrub tak jak to zakładano w projekcie. W dniu kontroli stwierdzono po wykonaniu opomiarowania wykonanie około 293 m barierek, natomiast w dokumentacji projektowej założono 374 m i tyle należało wykonać. Stwierdzono również brak barierki zabezpieczającej przy schodach terenowych oraz na skarpie od strony wschodniej....., jak również od strony zachodniej (obok schodów terenowych). Wydatki poniesione na wykonanie barierek zostały przedstawione do zrefundowania we wniosku o płatność nr ..... (faktura VAT nr ..... z dnia 21.09.2018 r.) w kwocie 63 580,00 zł netto, 78 203,40 zł brutto.

3) nie wykonaniu obwodu oświetleniowego o dł. 538 m, zgodnie z ocenioną dokumentacją projektową przez pracowników Organu na etapie ogłoszonego naboru nr ..... zakładano, że do oświetlenia skał (iluminacja skał) należało wykonać nowy obwód oświetleniowy, do którego zostaną podłączone oprawy L5 (oprawy oświetleniowe ze źródłem LED 10,8W posadowione na słupkach h=35 cm). W wyniku niniejszej kontroli ustalono, że oświetlenie skał wykonano poprzez zainstalowanie na słupach oświetleniowych, na których zostały zawieszane oprawy służące do oświetlenia chodnika, dodatkowych opraw halogenowych. Całkowity koszt wykonania oświetlenia wynikający z kosztorysu ofertowego (BUDOWA OŚWIETLENIA poz. 2, 7 i 21) oraz protokołów częściowych wykonania robót wynosi  $[(538 \times 2,20 \text{ zł}) + (538 \times 11,00 \text{ zł}) + (55 \times 1000,00 \text{ zł})] = 62 101,60 \text{ zł netto}$ , 76 384,97 zł brutto. Wydatki, które poniesione na wykonanie oświetlenia skał zostały przedstawione do zrefundowania we wniosku o płatność nr ..... (faktura VAT nr ..... z dnia 26.03.2018 r.) oraz we wniosku nr .....(faktura VAT nr 71/07/2018 z dnia 11.07.2018 r.).

Z przeprowadzonych oględzin na miejscu, sporządzono dokumentację fotograficzną oraz protokół, które stanowią dowód nr 7 do Informacji Pokontrolnej z dnia 05.02.2019 r.

Natomiast, w wyniku kontroli dokumentacji związanej z realizacją Projektu pn. "Zagospodarowanie terenu ....." w zakresie przestrzegania zasad udzielania zamówień publicznych tj. **w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego dotyczącego wyboru wykonawcy robót budowlanych w projekcie** (tj. postępowanie w trybie art. 39 w zw. z art. 24aa ustawy Prawo zamówień publicznych wszczęte w dniu



..... r. poprzez zamieszczenie ogłoszenia w BZP pod numerem .....)  
**stwierdzono, że Beneficjent dopuścił się naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 oraz art. 26 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych,** w ogłoszeniu o zamówieniu oraz w SIWZ (rozdział V Warunki udziału w postępowaniu) poprzez to, że jako Zamawiający postawił warunek, iż o udzielenie zamówienia publicznego mogą się ubiegać Wykonawcy, którzy wykażą, że dysponują osobami, które zostaną skierowane do realizacji zamówienia, posiadającymi uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności:

- drogowej – co najmniej jedną osobą z doświadczeniem min. 5-letnim na stanowisku kierownika budowy,
- konstrukcyjno-budowlanej – co najmniej jedną osobą z doświadczeniem min. 2-letnim na stanowisku.

W celu potwierdzenia niniejszego warunku wykonawcy zobowiązani byli złożyć wykaz osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego. Najwyżej oceniona została oferta Wykonawcy, tj. .... z miejscowości ..... Wykonawca w odpowiedzi na wezwanie Zamawiającego do złożenia oświadczeń/dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1, przedłożył wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia (załącznik nr 7 do SIWZ) nie załączając dokumentów, które potwierdzałyby ww. żądane przez Zamawiającego doświadczenie zawodowe tychże osób. Przedmiotowy wykaz osób nie zawierał informacji na temat doświadczenia potencjału osobowego Wykonawcy. W tym stanie rzeczy Strona jako Zamawiająca zaniechała wezwania Wykonawcy do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. W związku z czym, w ocenie Instytucji Zarządzającej doszło do naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, ponieważ Beneficjent wybrał jako najkorzystniejszą ofertę Wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Jednocześnie Organ ustalił, że doszło do naruszenia art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, ponieważ Beneficjent zaniechał wezwania Wykonawcy do uzupełnienia dokumentów potwierdzających doświadczenie potencjału osobowego Wykonawcy, który będzie brał udział przy realizacji zamówienia. Ponadto, Organ stwierdził w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, że doszło do **naruszenie art. 144 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych,** polegające na zmianie umowy zawartej z Wykonawcą, która polegała na nieuprawnionym zmniejszeniu zakresu świadczenia Wykonawcy w stosunku do zobowiązania zawartego w ofercie. Strona jako Zamawiający po podpisaniu umowy z Wykonawcą w trakcie wykonywania robót budowlanych przez Wykonawcę przy zagospodarowaniu ..... (zakresu rzeczowego projektu) dokonał wprowadzenia istotnych zmiany co do przedmiotu umowy, które zostały opisane powyżej, a które to zmiany w ocenie Instytucji Zarządzającej miałyby wpływ na cenę składanych ofert, jak również na wynik przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia, gdyby zmiany te były znane na etapie trwania postępowania.

W wyniku oględzin podczas kontroli doraźnej, miejsca zagospodarowania terenu ....., stwierdzono liczne wady i usterki w tym wadliwe wykonanie schodów stalowych podświetlanych (schody widokowe) oraz barierek zabezpieczających wzdłuż skarpy, które zostały wykonane ze stali ocynkowanej, na której występują ogniska korozji. W odniesieniu do wykonania elementów małej architektury tj. ławek, stojaków na rowery, koszy na odpady itd. W innych niż planowano materiałów zastępując np. metal drewnem,

wyjaśniono że dokonano ich w celu podniesienia wyjątkowego charakteru terenu inwestycji, a zastosowanie drewna zdaniem Strony miało sprawić wrażenie bardziej tradycyjnych i naturalnych na terenie inwestycji. Ponadto, zaplanowane oświetlenie schodów widokowych przeprowadzone przewody biegnące do skrzynek oraz paski LED nie zostały poprowadzone po konstrukcji schodów w rurkach PCV, a w przypadku witryn informacyjnych nie zostały one podłączone do obwodu oświetlenia (tj. nie świecą) oraz stwierdzono, że przy drodze gminnej od strony Szkoły brak znaku drogowego B-18.

Strona w piśmie znak: IR.040.2.1.2019.ŁP z dnia 17.01.2019 r., które do Instytucji Zarządzającej wpłynęło w dniu 18.01.2019 r. odniosła się do ww. wad i usterek. Składając stosowne wyjaśnienia (stanowiące element materiału dowodowego z kontroli doraźnej) Strona przyznała, że zastosowała inny niż założony w dokumentacji projektowej system malowania schodów i barierki wzdłuż skarpy tj. poprzez ocynkowanie tych elementów infrastruktury. Natomiast, w odniesieniu do wad i usterek Strona poinformowała, że zostaną usunięte w ramach naprawy pogwarancyjnej. Ponadto, wyjaśniono że w odniesieniu do zagospodarowania urobku skalnego, który powstawał w trakcie prowadzenia inwestycji oraz wycinki drzew wokół ..... tj. urobek skalny (materiał z oczyszczenia skał) został w głównej mierze zagospodarowany na terenie realizowanej inwestycji, zgodnie z założeniami dokumentacji technicznej, a wycinka drzew nastąpiła ze względów bezpieczeństwa dla osób przebywających na terenie .....oraz z uwagi na fakt, że drzewa (tj. drzewa owocowe - na które ..... nie miała obowiązku uzyskania decyzji na wycięcie) utrudniały wykonywanie prac budowlanych.

W wyniku powyższych nieprawidłowości Organ na podstawie art. 143 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r., art. 9 ust. 2 pkt. 8 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowych w perspektywie finansowej 2014-2020 oraz w kwestii nieprawidłowości dot. naruszenia ustawy Pzp jak i również na podstawie Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (Dz. U. z 2016 r., poz. 200 z późn. zm.) ustaliła wysokość pomniejszenia wartości wydatków kwalifikowalnych w następujący sposób:

1. w zakresie rzeczowym projekt jest realizowany niezgodnie z wnioskiem i umową o dofinansowanie tj. w okresie realizacji projektu, Beneficjent wprowadził zmiany bez uzyskania uprzedniej zgody Instytucji Zarządzającej co stanowi naruszenie § 22 ust. 1 w związku z § 2 ust. 2 umowy o dofinansowanie projektu - wydatki poniesione na wykonanie małej architektury, barierki zabezpieczającej oraz oświetlenia skał (iluminacja skał) w łącznej kwocie: (241 326,00 zł + 78 203,40 zł + 76 384,97 zł) = 395 914,37 zł brutto. Korekta finansowa została ustalona w następujący sposób:  $Wk = W\% \times Wkw = 100\% \times 395\,914,37\text{ zł} = 395\,914,37\text{ zł}$ , gdzie znaczenie poszczególnych symboli jest następujące:

Wk – wartość korekty finansowej,

Wkw – wartość wydatków kwalifikowalnych ujęta w wniosku o dofinansowanie,

W% – stawka procentowa.

Jednocześnie biorąc pod uwagę montaż finansowy i poziom dofinansowania, obniżenie wartości korekty finansowej wydatków wynosi: **(1 406 569,00 zł / 1 654 787,07 zł) x 395 914,37 zł = 336 527,21 zł -środki EFRR.**

W związku z powyższym Organ uznał za wydatek niekwalifikowalny, kwotę w wysokości 395 914,37 zł, w tym łączną kwotę dofinansowania 336 527,21 zł.

2. w zakresie postępowania o udzielenie zamówienia na wybór wykonawcy robót budowlanych polegających na zagospodarowaniu terenu.....o stwierdzono naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, ponieważ Beneficjent wybrał jako najkorzystniejszą ofertę Wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Korekta finansowa została ustalona w następujący sposób:  $W_k = W\% \times W_{kw} \times W\acute{s} =$

$$= 10\% \times 1\,258\,872,70 \text{ zł} \times (1\,406\,569,00 \text{ zł} / 1\,654\,787,07 \text{ zł}) = 107\,004,18 \text{ zł}$$

gdzie znaczenie poszczególnych symboli jest następujące:

$W_k$  – wartość korekty finansowej,

$W_{kw}$  – wartość faktycznie poniesionych wydatków kwalifikowalnych dla danego zamówienia (wydatek poniesiony we wniosku nr ....., nr .....pomniejszona o kwotę stwierdzonej ww. nieprawidłowości: 395 914,37 zł.

$W\acute{s}$  – procentowa wartość współfinansowania UE,

$W\%$  – stawka procentowa wskazana w pkt. 24 Załącznika do Rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 22 lutego 2017 r. (poz. 615) pn. *Stawki procentowe stosowane przy obniżeniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych z tytułu wyboru oferty wykonawcy niespełniającego warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia – pomniejszona do 10%.*

W związku z tym, że przedmiotowe zamówienie nie miało transgranicznego charakteru i nie stanowiło przedmiotu zainteresowania podmiotów mających siedzibę w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej, oraz że w odpowiedzi na zamieszczone ogłoszenie o zamówieniu pięciu wykonawców złożyło oferty, Instytucja Zarządzająca stawkę procentową wskazaną w pkt. 24 Załącznika do Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 22 lutego 2017 r. (poz. 615) pn. *Stawki procentowe przy obniżeniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych* obniżyła do wymiaru: 10%. **W związku z czym, uznano za wydatek niekwalifikowalny kwotę w wysokości: 125 887,27 zł, w tym łączną kwotę dofinansowania ze środków EFRR: 107 004,18 zł.**

3. w zakresie postępowania o udzielenie zamówienia na wybór wykonawcy robót budowlanych polegających na zagospodarowaniu terenu .....stwierdzono naruszenie art. 144 ust. 1 ustawy Pzp, ponieważ Beneficjent dokonał zmiany umowy z wykonawcą polegającej na nieuprawnionym zmniejszeniu świadczenia wykonawcy w stosunku do zobowiązania zawartego w ofercie. Korekta finansowa została ustalona w następujący sposób:

$$W_k = W\% \times W_{kw} \times W\acute{s} = 25\% \times 1\,258\,872,70 \text{ zł} \times (1\,406\,569,00 \text{ zł} / 1\,654\,787,07 \text{ zł}) = 267\,510,44 \text{ zł},$$

gdzie znaczenie poszczególnych symboli jest następujące:

Wk – wartość korekty finansowej,

Wkw – wartość faktycznie poniesionych wydatków kwalifikowalnych dla danego zamówienia (wydatek poniesiony we wniosku nr .....), pomniejszona o kwotę stwierdzonej ww. nieprawidłowości: 395 914,37 zł.

Wś – procentowa wartość współfinansowania UE,

W% – stawka procentowa wskazana w pkt. 29 Załącznika do Rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 22 lutego 2017 r. (poz. 615) pn. *Stawki procentowe stosowane przy obniżeniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych* z tytułu zmiany umowy polegającej na nieuprawnionym zmniejszeniu zakresu świadczenia wykonawcy w stosunku do zobowiązania zawartego w ofercie – w wysokości 25%.

W związku z powyższym naruszeniem, za wydatek niekwalifikowalny uznano kwotę w wysokości 314 718,18 zł, w tym łączną kwotę dofinansowania ze środków EFRR w wysokości 267 510,44 zł.

Jednocześnie, mając na uwadze fakt, że w przedmiotowym postępowaniu o udzielenie zamówienia na wybór wykonawcy robót budowlanych polegających na zagospodarowaniu terenu ..... stwierdzono dwa ww. naruszenia przepisów ustawy Pzp oraz faktem, iż w przypadku stwierdzenia więcej niż jednego naruszenia przepisów w ramach jednego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego należy zastosować jedną korektę finansową o najwyższej wartości, z tytułu opisanych powyżej naruszeń ustawy Pzp ustalono korektę finansową w kwocie: 314 718,18 zł, w tym łączną kwotę dofinansowania: 267 510,44 zł.

**W wyniku przedmiotowej kontroli doraźnej łączna korekta finansowa z tytułu ww. stwierdzonych nieprawidłowości została ustalona w łącznej kwocie wydatków niekwalifikowalnych: 710 632,55 zł, w tym środki dofinansowania z EFRR: 604 037,65 zł.**

Strona w odpowiedzi na ww. Informację pokontrolną Nr 2/N/VI/RPO/2019 z dnia 05.02.2019 r. w dniu 22.02.2019 r. przekazała do Organu niepodpisaną Informację Pokontrolną Nr 2/N/VI/RPO/2019 wraz z pismem znak: IR.040.2.2.2019.ŁP z dnia 20.02.2019 r., w którym przedstawiła swoje zastrzeżenia co do ustaleń w niej zawartych. Strona nie zgodziła się ze stanowiskiem Organu w odniesieniu do niedopełnienia obowiązków, zawartych w § 22 ust.1 w zw. z § 2 ust. 2 umowy o dofinansowanie, a także nie podzieliła stanowiska Organu w odniesieniu do naruszenia treści art. 144 ust.1 ustawy Pzp, jednocześnie stwierdzając, że przedmiotowe postępowanie prowadzone było zgodnie z zasadami wskazanymi w ustawie Pzp. Zdaniem Strony wprowadzone zmiany polegały jedynie na sposobie posadowienia elementów małej architektury w gruncie i zostały one opisane w protokole konieczności, nie powodując zmiany celu oraz efektu rzeczowego przedmiotowej inwestycji. Jednocześnie poinformowano Organ, że w rozdziale XVI ust. 3 pkt 16 lit a) Specyfikacji Istotnych Warunków Zamówienia (SIWZ) przewidziano dopuszczalność wprowadzania takich zmian, zaś konieczność ich wprowadzenia uzasadniona była powzięciem informacji, że wykonanie robót zgodnie z założeniami wniosku o dofinansowanie

str. 11

może stanowić gorsze rozwiązanie biorąc pod uwagę zakładany efekt i trwałość projektu. Mając to na uwadze, Strona wraz z Wykonawcą prac podjęła decyzję o zmianie sposobu wykonania fundamentów oraz dokonała również zmiany materiałowej elementów małej architektury w celu podniesienia wyjątkowego charakteru terenu inwestycji, a co było dopuszczalne i wpisywało się w katalog dopuszczalnych zmian na etapie realizacji zamówienia określonych w SIWZ (por. rozdział III pkt 11 SIWZ). Zdaniem Strony zaproponowane przez Wykonawcę zmiany technologii wykonania elementów robót były dopuszczalne ponieważ stanowiły rozwiązanie równorzędne lub lepsze funkcjonalnie od tego, jakie przewidziano we wniosku o dofinansowanie. Równocześnie potwierdzono dokonanie zmiany technologii wykonania ww. elementów inwestycji tj. „Zgodnie ze złożonymi w dniu 18.01.2019 r. wyjaśnieniami na podstawie analizy długoterminowej odstąpiono od zabezpieczenia barier ochronnych lakierem proszkowym na rzecz grubszej warstwy ocynku. Podobnie jak w przypadku mocowania elementów małej architektury również w przypadku posadowienia barier ochronnych zastosowano fundamenty lane na mokro w zamian fundamentów prefabrykowanych jako rozwiązanie równoważne a zarazem trwalsze przy realizacji tego zadania inwestycyjnego.” Natomiast, w odniesieniu do zarzutu ilości wykonanych barierek w wymiarze 293 m, Strona nie podzieliła stanowiska Organu wyjaśniając, że część barier ochronnych została zdemontowana przez Wykonawcę celem dokonania napraw gwarancyjnych, a co za tym idzie nieuzasadnione jest jej zdaniem nakładanie korekty finansowej na niniejsze zadanie w wymiarze 100% poniesionych wydatków. W odniesieniu do kwestii nieprawidłowości wskazanych w Informacji pokontrolnej dot. oświetlenia skał, zdaniem Strony Wykonawca wykonał całość obwodu oświetleniowego do oświetlenia skał (iluminacji), natomiast zmianie uległo jedynie miejsce posadowienia i rodzaj zastosowanych opraw bez zmiany zakładanego do uzyskania efektu iluminacji skał, zaś zmiany dotyczące oświetlenia były prawnie dozwolone (por. rozdział XVI ust.3 pkt 16 SIWZ) i uzasadnione, na co wskazano w protokole konieczności, a koszty realizacji obu wariantów wykonania oświetlenia były równoważne.

W przedmiotowym piśmie Strona nie zgodziła się ze zdaniem Organu, że w przypadku stwierdzonej nieprawidłowości w zakresie wprowadzenia niezgodzonych i niezaakceptowanych zmian w zakresie rzeczowym Projektu, gdyż jak twierdzi zapisy § 22 ust.1 umowy o dofinansowanie nie mają zastosowania do sposobu realizacji umowy z Wykonawcą, wówczas gdy zmiany te jak twierdzi Strona są prawnie dopuszczalne z uwagi na zapisanie ich w SIWZ lub z uwagi na dopuszczalność ich dokonania w rozumieniu art. 144 ustawy Pzp. Jednocześnie w odniesieniu do stwierdzonego naruszenia w zakresie art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 oraz art. 26 ust. 3 ustawy Pzp Strona stwierdziła, że w ustawie Pzp nie zawarto wskazówek dla zamawiającego w przedmiocie sposobu weryfikacji złożonych oświadczeń przez danego wykonawcę dotyczących kwalifikacji zawodowych czy też kadry kierowniczej wykonawcy. Strona nie zgodziła się z postawionym zarzutem naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 oraz art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, informując, że komisja przetargowa dokonała oceny spełniania warunków przez oferentów na podstawie ...*oświadczenia Wykonawcy zawartego w ofercie w załączniku nr 7 do SIWZ – Wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia...* oraz , że „...Zamawiający nie określił sposobu liczenia wymaganego doświadczenia osób sprawujących

funkcje techniczne, w związku z powyższym oferenci mogli interpretować ten wymóg w sposób szeroko rozumiany... oraz o tym, iż ...o możliwości złego zinterpretowania wymagań postawionych przez Zamawiającego oraz wpisaniu osób do wykazu, które mogły nie spełniać wymagań Zamawiającego, Zamawiający powziął od Wykonawcy podczas realizacji robót budowlanych, gdzie wskazał że doświadczenie osób liczył w okresach sprawowania funkcji technicznych przez te osoby, a nie okresu posiadania uprawnień...” Zdaniem Strony wprowadzone w trakcie wykonywania robót budowlanych zmiany nie stanowią istotnych zmian do przedmiotu umowy z Wykonawcą, które mogły mieć wpływ na wynik przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia, a co za tym idzie wskazał, że nałożenie korekty finansowej z tytułu naruszenia treści art. 144 ust.1 ustawy Pzp było całkowicie nieuzasadnione. W przedmiotowym piśmie poinformowano Organ, że rozpoczęto proces usuwania wszelkich wad i usterek stwierdzonych na miejscu realizacji inwestycji.

Strona mając powyższe wyjaśnienia na uwadze w piśmie z dnia 20.02.2019 r. zawnioskowała o uwzględnienie wniesionych zastrzeżeń, potwierdzenie zgodności realizacji projektu z ustawą Pzp, a co za tym idzie o zmianę zaleceń pokontrolnych wskazanych w ww. Informacji Pokontrolnej, załączając do niniejszego pisma dokumentację fotograficzną z miejsca realizacji inwestycji oraz uwierzytelnioną kserokopię Protokołu odbioru z usunięcia wad i usterek z dn. 18.02.2019 r.

Odpowiadając na powyższe pismo Strony, Organ pismem znak: KC-I.432.6.11.2019 z dnia 18.03.2019 r. zwrócił się o przesłanie nieprzekazanej i nieokazanej w trakcie kontroli doraźnej dokumentacji tj: projekty zamienne, kalkulacje cenowe i protokoły konieczności, na którą to powoływała się Strona w zgłoszonych zastrzeżeniach do Informacji pokontrolnej z dn. 05.02.2019 r.

Do Organu w dniu 04.04.2019 r. wraz z załącznikami wpłynęło pismo znak: IR.040.2.3.2019.ŁP z dn. 03.04.2019 r., w którym Strona ponownie informowała, że wprowadzone w trakcie realizacji inwestycji zmiany były prawnie dopuszczalne z punktu widzenia przepisów ustawy Pzp, a co za tym idzie nie mają do tych zmian zastosowania przepisy § 22 umowy o dofinansowanie, gdyż takie zmiany nie wymagały zdaniem Beneficjenta uzyskania uprzedniej akceptacji ze strony Instytucji Zarządzającej. W załączeniu do niniejszego pisma przekazano protokoły konieczności z dnia 12.06.2018 r. i 01.06.2018 r. wraz z kalkulacjami cenowymi proponowanych nowych rozwiązań technologii w ramach wykonywanych robót. Strona w piśmie z dn. 03.04.2019 r. po raz kolejny stwierdza, że wszelkie wprowadzone zmiany w najmniejszym stopniu nie wpłynęły na postrzeganie oraz ocenę złożonego wniosku o dofinansowanie i zachowanie celu Projektu.

Organ w piśmie znak: KC-I.432.6.11.2019 z dnia 17.04.2019 r. odpowiadając na ww. pisma Strony z dnia 20.02.2019 r. i 03.04.2019 r., w dniu 18.04.2019 r. po ponownej analizie zgromadzonego materiału dowodowego oraz po analizie wniesionej argumentacji stwierdził, że podtrzymuje zarzut naruszenia § 22 ust. 1 w związku z § 2 ust. 2 umowy o dofinansowanie Projektu, gdyż Strona w trakcie realizacji Projektu wprowadziła zmiany do zakresu rzeczowego bez uprzedniej zgody Organu. Strona dokonując zmiany wykonała niektóre elementy małej architektury z innych materiałów, oraz zmieniła sposób posadowienia niż wskazano w dokumentacji projektowej, będącej przedmiotem oceny przez Organ na etapie naboru nr ..... Zdaniem Organu materiały, z których wykonano obiekty małej architektury m.in. takich jak: kosze na odpady, stołki/siedziska, ławki czy stojaki na rowery

str. 13

jak również barierki zostały uznane za znacznie tańsze niż materiały, z których pierwotnie zamierzał wykonać, a które przedstawił w dokumentacji projektowej. Organ nie podzielił zdania Strony, że zapisy wynikające z treści § 22 umowy o dofinansowanie nie mają zastosowania w momencie, gdy Strona wprowadza zmiany do Projektu i zmiany te są prawnie dopuszczone w rozumieniu art. 144 ustawy Pzp. Zmiany wprowadzane w trakcie realizacji umowy z Wykonawcą, wynikające z art. 144 ustawy Pzp są kompletnie odmienną kategorią, o której informuje się zamieszczając na etapie trwania postępowania o udzielenie zamówienia poprzez odpowiednie zapisy w SIWZ czy w projekcie umowy z wykonawcą, a przecież odmienną kategorią jest obowiązek zgłoszenia do Organu zmian, które Strona będzie chciała wprowadzić do realizacji Projektu. Strona była zobowiązana do zastosowania się do treści § 22 umowy o dofinansowanie w zakresie wprowadzenia powyższych zmian do zakresu rzeczowego Projektu w trakcie jego trwania. W tym miejscu Organ podtrzymał swoje stanowisko uznając wydatki niekwalifikowalne w Projekcie w kwocie ogółem 395 914, 37 zł brutto w związku z naruszeniem § 22 ust. 1 w związku z § 2 ust.2 umowy o dofinansowanie ww. wydatki poniesione na wykonanie małej architektury, barierki zabezpieczającej oraz oświetlenia skał (iluminacja skał). Po zapoznaniu się z zastrzeżeniami, które Strona przedstawiła w piśmie z dnia 20.02.2019 r. dotyczącymi zapisów Informacji pokontrolnej nr 2/N/VI/RPO/2019 w kwestii niewykonania obwodu nr 6 (iluminacja skał), Organ dokonał stosownych zmian w zapisach umieszczonych w przedmiotowej Informacji pokontrolnej tj. stwierdził zmianę trasy kablowej obwodu nr 6 na wspólną trasę z obwodem nr 3 oraz zmianę miejsca posadowienia i rodzaju zastosowanych opraw oświetlających skarpe. Organ wziął pod uwagę i zaakceptował złożone wyjaśnienia dotyczące zamontowania barierki zabezpieczających przy schodach terenowych oraz na skarpie od strony wschodniej ....., jak również od strony zachodniej (obok schodów terenowych). Jednocześnie Organ wyjaśnił, że nie zmieniony zostaje zapis w treści Informacji pokontrolnej nr 2/N/VI/RPO/2019 dotyczący braku około 293 metrów barierki ochronnych, gdyż zapisy te opisują stan faktyczny „zastany” przez zespół kontrolujących w dniu kontroli doraźnej. Natomiast Organ wyjaśnił, sposób wyliczenia korekty finansowej w odniesieniu do pozycji barierki ochronnych wskazany w Informacji z dnia 05.02.2019 r., iż wydatki poniesione na zakup i montaż barierki zostały uznane w całości za wydatek niekwalifikowalny ponieważ sposób ich posadowienia oraz zastosowana powłoka antykorozyjna różniła się od zakładanej w Projekcie, a Beneficjent nie poinformował Instytucji Zarządzającej o wprowadzonych zmianach przed ich wprowadzeniem, do czego był zobowiązany zgodnie z treścią zawartej umowy o dofinansowanie. W tym, miejscu poinformowano Stronę, że korekta finansowa została wymierzona nie dla tego, że dokonany w dniu kontroli doraźnej pomiar długości zamontowanych barierki różnił się pomiędzy zakładaną do wykonania w dokumentacji projektowej długością barierki, a długością faktycznie zastaną w miejscu realizacji inwestycji. Równocześnie Organ podtrzymał zarzut naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 oraz art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, ponieważ Beneficjent jako Zamawiający postawił warunek, iż o udzielenie zamówienia publicznego mogą się ubiegać wykonawcy, którzy wykażą, że dysponują osobami, które zostaną skierowane do realizacji zamówienia, posiadającymi uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności: drogowej – co najmniej jedną osobą z doświadczeniem **minimum 5-letnim** na stanowisku kierownika budowy, oraz konstrukcyjno-budowlanej – co najmniej jedną osobą z doświadczeniem **minimum 2-letnim** na stanowisku kierownika. W tym zakresie nie uległa zmianie treść Informacji pokontrolnej z dnia 05.02.2019 r. Organ wykazał, że w celu potwierdzenia spełnienia przez wykonawców powyższego warunku

udziału w postępowaniu, Strona zgodnie z § 2 ust. 4 pkt 10 *Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz. U. z 2016, poz. 1126 z późn. zm.)*, (zwanego dalej: „rozporządzeniem z dn. 26 lipca 2016 r.”), zażądała przedłożenia wykazu osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, a nie jak argumentuje Beneficjent, że żądał oświadczenia na temat wykształcenia i kwalifikacji zawodowych wykonawcy lub kadry kierowniczej wykonawcy, o którym jest mowa w § 2 ust. 4 pkt 9 tego rozporządzenia. Ustawodawca poprzez zapisy w § 2 ust. 4 pkt 10 rozporządzenia z dnia 26 lipca 2016 r. dał Zamawiającemu narzędzie do weryfikacji kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i wykształcenia osób, które wykonawca będzie chciał skierować do realizacji zamówienia publicznego. Natomiast, komisja przetargowa powołana przez Stronę nie dokonała oceny powyższego warunku na podstawie oświadczenia, o którym informowała Strona, lecz właśnie na podstawie wykazu osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego. Organ w przedmiotowym piśmie wyjaśnił ponownie, że Wykonawca którego oferta została najwyżej oceniona, tj. ....na wezwanie Strony do złożenia oświadczeń/dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1, przedłożył wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia (załącznik nr 7 do SIWZ), jednakże bez dokumentów, które potwierdzałyby żądane przez Stronę doświadczenie zawodowe tychże osób, jak również sam wykaz osób nie zawierał informacji na temat doświadczenia potencjału osobowego Wykonawcy. W tym, miejscu Organ stwierdził, że Strona jako Zamawiający zaniechała wezwania Wykonawcy do uzupełnienia ww. dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Jednocześnie Organ stwierdził po analizie ww. wyjaśnień Beneficjenta, w których wskazał, że dowiedział się dopiero po rozpoczęciu robót budowlanych o niewłaściwej interpretacji przez Wykonawcę warunku udziału w postępowaniu, iż dokument (załącznik nr 7) przedłożony przez Wykonawcę, potwierdzający spełnienie tegoż warunku nie został oceniony prawidłowo przez komisję przetargową powołaną przez Stronę, lub w ogóle nie był przedmiotem oceny tej komisji. W tym miejscu potwierdzeniem tego stanu jest fakt, że złożony przez Wykonawcę, celem udowodnienia posiadania potencjału osobowego wykaz osób, nie zawierał informacji na temat ich doświadczenia zawodowego. W wykazie osób, skierowanych do realizacji zamówienia publicznego, Wykonawca wskazał, że kierownikiem robót budowlanych w specjalności drogowej będzie Pan ..... Z przedstawionych w dniu kontroli dokumentów, tj. decyzji wydanej przez właściwą izbę inżynierów budownictwa wynikało, iż Pan ..... otrzymał uprawnienia budowlane w grudniu 2013 r., natomiast data wszczęcia postępowania, tj. 31 lipca 2017 r. należało więc stwierdzić, że w żaden sposób osoba ta nie posiadała 5-letniego doświadczenia na stanowisku kierownika budowy. Tak jak w przypadku osoby, którą Wykonawca wskazał w tym wykazie jako kierownika budowy w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, tj. Pani Edyty Świętoń, również Wykonawca nie był w stanie udokumentować żądanego 2-letniego doświadczenia na tym stanowisku, gdyż jak wynika z decyzji wydanej przez podkarpacką izbę inżynierów budownictwa, Pani .....otrzymała uprawnienia w ww. specjalności w miesiącu czerwcu 2016 r.

Organ w przedmiotowym piśmie poinformował Stronę, o odstąpieniu od zarzutu naruszenia art. 144 ust. 1 ustawy Pzp, gdyż ponowna analiza postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wraz z przekazanymi wyjaśnieniami pozwoliła na przyjęcie stanowiska, iż dokonane zmiany do przedmiotu umowy z Wykonawcą, które zostały opisane powyżej, nie



były istotne z punktu widzenia wyniku przeprowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego. Organ zaakceptował wdrożenie zaleceń pokontrolnych przez Beneficjenta w zakresie usunięcia wad i usterek stwierdzonych w miejscu realizacji inwestycji, lecz taki stan faktyczny został zastany w dniu kontroli doraźnej w miejscu realizacji inwestycji, a co za tym idzie zapisy Informacji pokontrolnej w tym zakresie pozostały niezmienione.

Organ w dniu 17.04.2019 r. przygotował **ostateczną wersję Informacji Pokontrolnej** oznaczoną nr **2/N/VI/RPO/2019/P** (pismo znak: **KC-I.432.6.11.2019 z dnia 17.04.2019 r.**) z kontroli doraźnej realizacji projektu, w której po weryfikacji dokumentacji dotyczącej realizacji Projektu oraz na podstawie oględzin na miejscu wynika, że Strona dopuściła się naruszeń zapisów Umowy o dofinansowanie Projektu oraz ustawy Pzp.

W związku z czym Organ na podstawie art. 143 Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r., art. 9 ust. 2 pkt. 8 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowych w perspektywie finansowej 2014-2020 oraz w kwestii nieprawidłowości dot. naruszenia ustawy Pzp jak również na podstawie Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (Dz. U. z 2016 r., poz. 200 z późn. zm.) ustaliła wysokość pomniejszenia wartości wydatków kwalifikowalnych w następujący sposób:

1. Stwierdzono, że w **zakresie rzeczowym Projekt jest realizowany niezgodnie z wnioskiem i umową o dofinansowanie, ponieważ w okresie realizacji Projektu, Beneficjent wprowadził zmiany bez uzyskania uprzedniej zgody Instytucji Zarządzającej, co stanowi o naruszeniu treści § 22 ust. 1 w związku z § 2 ust. 2 umowy o dofinansowanie projektu**, ponosząc wydatki na wykonanie małej architektury, barierki zabezpieczającej oraz oświetlenia skał (iluminacji skał) w łącznej kwocie: (241 326,00 zł + 78 203,40 zł + 76 384,97 zł) = **395 914,37 zł brutto**, które zostały uznane jako wydatki niekwalifikowalne w Projekcie.

Strona nie realizowała zgodnie z wnioskiem i umową o dofinansowanie rzeczowego zakresu Projektu, gdyż w trakcie wykonywania robót budowlanych przez Wykonawcę wprowadzono zmiany do projektu w zakresie wykonania elementów małej architektury w tym: ławka szeroka dwustronna (8 szt.) – cena 19 200,00 zł netto, ławka z oparciem (12 szt.) – cena 32 400,00 zł netto, stółek / siedzisko (38 szt.) – cena 30 400,00 zł netto, kosz na odpady (26 szt.) – cena 39 000,00 zł netto, stojak na rowery (stojaki na 23 rowery) (3 szt.) – 2 200,00 zł netto. Powyższe elementy zostały **wykonane z innych materiałów oraz zamontowane w inny sposób, niż przewiduje dokumentacja projektowa**, która była przedmiotem oceny przez Organ na etapie naboru nr ..... tj. m.in.: brak fundamentów prefabrykowanych i mocowań do kotwy za pomocą śrub, kosze betonowe zamiast z drewna tropikalnego przykrywane daszkiem, ławki drewniane zamiast metalowych z drewna egzotycznego, itd.

Pozostałe elementy małej architektury natomiast **zostały zamontowane na fundamencie wylanym na mokro zamiast na prefabrykatakach, tj. w inny sposób, niż zostało to zaplanowane w dokumentacji projektowej**, w tym: witryna informacyjna podświetlana jednostronna (2 szt.) – cena 14 000,00 zł netto, tablica informacyjna jednostronna podwójna (11 szt.) – cena 44 000,00 zł, tablica informacyjna jednostronna pojedyncza (5 szt.) – cena

str. 16

15 000,00 zł. Wskazane powyżej elementy małej architektury Strona wykazała do zrefundowania ze środków EFRR we wniosku o płatność nr ..... (faktura VAT nr ..... z dnia 21.09.2018 r.) w kwocie 196 200,00 zł netto, 241 326,00 zł brutto.

W wyniku przedmiotowej kontroli doraźnej na miejscu ustalono, wykonanie niezgodnie z dokumentacją projektową **barierek zabezpieczających wzdłuż skarpy, gdyż nie zostały pokryte lakierem proszkowym oraz nie posadowiono ich na fundamencie prefabrykowanym i nie zostały przytwierdzone za pomocą śrub**. Jednocześnie dokonując pomiaru rzeczonyj barierki Organ ustalił niezgodność w związku z tym, że założona wartość w projekcie wynosiła 374 m, natomiast w dniu kontroli stwierdzono wykonanie ok. 293 m oraz brak barierki przy schodach terenowych i na skarpie od strony wschodniej ....., jak też od strony zachodniej (obok schodów terenowych). Strona wydatki związane z wykonaniem barierki ujęła do refundacji we wniosku o płatność nr ..... (faktura VAT nr ..... z dnia 21.09.2018 r.) w kwocie 63 580,00 zł netto, 78 203,40 zł brutto. W trakcie czynności wyjaśniających Strona przedstawiła dokumentację, która potwierdziła wykonanie napraw gwarancyjnych rzeczonych barierek, a także uzupełnienia ich ilości do stanu zaplanowanego w dokumentacji projektowej.

W pozostałej części przedmiotowej Informacji Pokontrolnej Organ zawarł ustalenia dotyczące **zmiany trasy kablowej obwodu nr 6 na wspólną trasę z obwodem nr 3 oraz miejsca posadowienia i rodzaju zastosowanych opraw, które oświetlają skarpe, gdyż zostało ono wykonane poprzez zainstalowanie na słupach oświetleniowych (obwód nr 3), na których zawieszono oprawy służące do oświetlenia chodnika, dodatkowych opraw halogenowych**. Zgodnie z założeniami projektowymi oświetlenie skał (iluminacji skał) należało wykonać na nowym obwodzie oświetleniowy (obwód nr 6), do którego miały być podłączone oprawy L5 (oprawy oświetleniowe ze źródłem LED 10,8W posadowione na słupkach h=35 cm), takie założenia zostały przedstawione przez Stronę w dokumentacji projektowej na etapie oceny przez Organ złożonej na etapie ogłoszonego naboru nr ..... Całkowity koszt wykonania oświetlenia wynikający z kosztorysu ofertowego (BUDOWA OŚWIETLENIA poz. 2, 7 i 21) oraz protokołów częściowych wykonania robót wynosi  $[(538 \times 2,20 \text{ zł}) + (538 \times 11,00 \text{ zł}) + (55 \times 1000,00 \text{ zł})] = 62 101,60 \text{ zł netto}, 76 384,97 \text{ zł brutto}$ . Wydatki poniesione na wykonanie oświetlenia skał zostały przedstawione do refundacji we wnioskach o płatność nr: - ..... (faktura VAT nr ..... z dnia 26.03.2018 r.); - ..... (faktura VAT nr ..... z dnia 11.07.2018 r.).

Powyższe zmiany w zakresie rzeczowym Strona wprowadziła do Projektu w trakcie jego trwania bez uzyskania uprzedniej zgody Instytucji Zarządzającej, co stanowiło naruszenie zapisów § 22 ust. 1 w związku z § 2 ust.2 umowy o dofinansowanie Projektu, zgodnie z którymi Beneficjent, wówczas gdy planuje dokonać zmiany dotyczące realizacji Projektu, przed ich wprowadzeniem zgłasza je do Instytucji Zarządzającej w formie pisemnej w celu uzyskania pisemnej akceptacji. W tym, przypadku wprowadzone zmiany nie zostały zaakceptowane przez Instytucję Zarządzającą, więc niepodważalny jest fakt, że doszło do naruszenia zapisu § 2 ust. 2 umowy o dofinansowanie, ponieważ Beneficjent zobowiązany jest do realizacji Projektu zgodnie z wnioskiem o dofinansowanie. Wówczas gdy, zmiany w Projekcie są wprowadzane w trakcie jego realizacji po uprzednim ich zgłoszeniu i uzyskaniu akceptacji Instytucji Zarządzającej, Beneficjent na podstawie § 22 umowy o dofinansowanie, zobowiązuje się do realizacji

Projektu uwzględniając zaakceptowane przez Instytucję Zarządzającą zmiany na podstawie zatwierzonego wniosku o dofinansowanie.

Kwota wydatków poniesionych nieprawidłowo związaną ze stwierdzoną niniejszą nieprawidłowością indywidualną została wyliczona w następujący sposób

$$Wk = W\% \times Wkw = 100\% \times 395\,914,37 \text{ zł} = \underline{395\,914,37 \text{ zł}}$$

gdzie znaczenie poszczególnych symboli jest następujące:

Wk – wartość korekty finansowej,

Wkw – wartość wydatków kwalifikowalnych ujęta we wniosku o dofinansowanie,

W% – stawka procentowa.

Jednocześnie biorąc pod uwagę montaż finansowy i poziom dofinansowania, obniżenie wartości korekty finansowej wydatków wynosi:  $(1\,406\,569,00 \text{ zł} / 1\,654\,787,07 \text{ zł}) \times 395\,914,37 \text{ zł} = \underline{336\,527,21 \text{ zł}}$  – dofinansowanie EFRR.

W związku z powyższym Organ za wydatek niekwalifikowalny uznał kwotę w wysokości 395 914,37 zł, w tym łączną kwotę dofinansowania 336 527,21 zł. Uwzględniając powyższe, **kwota wydatków kwalifikowalnych dla kategorii roboty budowlane wyniosła 1 258 872,70 zł.**

2. Stwierdzono, że w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane polegające na zagospodarowaniu terenu wokół ..... w miejscowości ..... stwierdzono naruszenie art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, ponieważ Beneficjent wybrał jako najkorzystniejszą ofertę Wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Za wydatek niekwalifikowalny w Projekcie uznano kwotę w wysokości: 125 887,27 zł.

Strona w ramach realizacji Projektu naruszyła art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 oraz art. 26 ust. 3 ustawy Pzp podczas przeprowadzania postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie określonym art. 39 w związku z art. 24aa ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, którego przedmiotem były roboty budowlane polegające na zagospodarowaniu terenu ..... Przedmiotowe postępowanie wszczęto 31 lipca 2017 r. zamieszczając ogłoszenia o zamówieniu w Biuletynie Zamówień Publicznych pod numerem ..... W wyniku rozstrzygnięcia przeprowadzonego postępowania w dniu ..... r. została podpisana umowy nr ..... pomiędzy ..... a ....., ..... na kwotę 1 658 335,37 zł brutto. Strona w ww. ogłoszeniu o zamówieniu oraz w SIWZ (rozdział V Warunki udziału w postępowaniu) jako Zamawiający postawiła warunek, że o udzielenie zamówienia publicznego mogą się ubiegać wykonawcy, którzy wykazą, że dysponują osobami, które zostaną skierowane do realizacji zamówienia, posiadającymi uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności:

- drogowej – co najmniej jedną osobą z doświadczeniem min. 5-letnim na stanowisku kierownika budowy,
- konstrukcyjno-budowlanej – co najmniej jedną osobą z doświadczeniem min. 2-letnim na stanowisku.

W celu potwierdzenia ww. warunku wykonawcy zobowiązani byli złożyć wykaz osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego. Wykonawca, którego oferta została najwyżej oceniona, tj. ....z miejscowości .....na wezwanie

str. 18

Beneficjenta do złożenia oświadczeń/dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa art. 25 ust. 1, przedłożył wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonaniu zamówienia (załącznik nr 7 do SIWZ) lecz bez dokumentów, które potwierdzających żądane przez Beneficjenta jako Zamawiającego doświadczenie zawodowe wskazanych osób. Ponadto w złożonym przez Wykonawcę wykazie osób również brak był jakichkolwiek informacji na temat doświadczenia potencjału osobowego Wykonawcy. Beneficjent jako Zamawiający zaniechał wezwania Wykonawcy do uzupełnienia dokumentów w trybie art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Z powyższych ustaleń wynikało, więc że **doszło do naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, ponieważ Beneficjent wybrał jako najkorzystniejszą ofertę Wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu. Jednocześnie Organ uznał, że doszło do naruszenia art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, ponieważ Beneficjent zaniechał wezwania Wykonawcy do uzupełnienia dokumentów potwierdzających doświadczenie potencjału osobowego Wykonawcy, który będzie brał udział przy realizacji zamówienia.**

Kwota wydatków poniesionych nieprawidłowo związana ze stwierdzoną niniejszą nieprawidłowością indywidualną została wyliczona w następujący sposób

$$Wk = W\% \times Wkw \times W\acute{s} = 10\% \times 1\,258\,872,70 \text{ zł} \times (1\,406\,569,00 \text{ zł} / 1\,654\,787,07 \text{ zł}) = 107\,004,18 \text{ zł} - \text{dofinansowanie EFRR}$$

gdzie znaczenie poszczególnych symboli jest następujące:

Wk – wartość korekty finansowej,

Wkw – wartość faktycznie poniesionych wydatków kwalifikowalnych dla danego zamówienia (wydatek poniesiony we wnioskach o płatność nr: .....), pomniejszona o kwotę 395 914,37 zł z tytułu wyżej omówionej wymierzonej korekty finansowej.

Wś – procentowa wartość współfinansowania UE,

W% – stawka procentowa wskazana w pkt. 24 Załącznika do Rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 22 lutego 2017 r. (poz. 615) pn. *Stawki procentowe stosowane przy obniżeniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych* z tytułu wyboru oferty wykonawcy niespełniającego warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia – pomniejszona do 10%.

W związku z tym, że przedmiotowe zamówienie nie miało transgranicznego charakteru i nie stanowiło przedmiotu zainteresowania podmiotów mających siedzibę w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej, oraz że w odpowiedzi na zamieszczone ogłoszenie o zamówieniu pięciu Wykonawców złożyło oferty, Instytucja Zarządzająca stawkę procentową wskazaną w pkt. 24 Załącznika do Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 22 lutego 2017 r. (poz. 615) pn. *Stawki procentowe przy obniżeniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych* obniżyła do 10%.

W związku z czym z tytułu niniejszego **naruszenia przepisów ustawy Pzp**, Instytucja Zarządzająca uznała za **wydatek niekwalifikowalny kwotę w wysokości: 125 887,27 zł, w tym łączną kwotę dofinansowania 107 004,18 zł.**

**Mając na uwadze stwierdzone powyżej nieprawidłowości, Instytucja Zarządzająca w wyniku kontroli doraźnej uznała za wydatek niekwalifikowalny kwotę w łącznej wysokości 521 801,64 zł, w tym łączną kwotę dofinansowania ze środków EFRR w wysokości: 443 531,39 zł. W odniesieniu do pozostałych ustaleń Organu wykazanych**

str. 19

w ramach kontroli doraźnej ujętych w Informacji Pokontrolnej Nr 2/N/VI/RPO/2019 z dnia 05.02.2019 r. przyjęto wyjaśnienia Strony i szczegółowo opisano w przekazanej za pismem z dnia 17.04.2019 r. ww. ostatecznej Informacji Pokontrolnej nr 2/N/VI/RPO/2019/P wskazując, iż zgodnie z treścią art. 25 ust. 11 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowych w perspektywie finansowej 2014-2020 do ostatecznej informacji pokontrolnej oraz do pisemnego stanowiska wobec zgłoszonych zastrzeżeń nie przysługuje możliwość złożenia zastrzeżeń. Strona przedmiotową ostateczną Informację Pokontrolną odebrała w dniu 23.04.2019 r.

Organ wobec braku zwrotu wymaganych środków, pismem znak: IR-XIV.432.6.22.2019 z dnia 18.05.2019 r. zgodnie z zapisami art. 207 ust.8 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869, z późn. zm.) (zwanej dalej: ustawa ufp), w związku z naruszeniem przez Stronę art. 184 w zw. z art. 207 ust. 1 pkt 2 ustawy ufp, wezwał Stronę do zwrotu wykorzystanego z naruszeniem procedur dofinansowania w łącznej kwocie: **443 531,39 zł** wraz z należnymi odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych lub do wyrażenia zgody na pomniejszenie kolejnych płatności o środki podlegające zwrotowi w terminie 14 dni kalendarzowych od dnia doręczenia tego wezwania. Ponadto, w niniejszym piśmie poinformowano Stronę, iż zgodnie z treścią art. 207 ust. 9 ustawy ufp po bezskutecznym upływie ww. terminu Instytucja Zarządzająca wyda decyzję określającą kwotę przypadającą do zwrotu, termin, od którego nalicza się odsetki oraz sposób zwrotu środków. Strona odbiór niniejszego wezwania potwierdziła w dniu 23.05.2019 r.

Strona w piśmie znak: IR.040.2.7.2019.ŁP z dnia 23.05.2019 r., dostarczonym do Organu w dniu 27.05.2019 r. podtrzymała swoje stanowisko jednocześnie wyrażając opinię kwestionującą ustalenia wskazane w ww. ostatecznej Informacji Pokontrolnej oraz informując, iż nie zgadza się z obowiązkiem zwrotu środków dofinansowania, o którym mowa w ww. wezwaniu.

Ponieważ Strona, nie dokonała zwrotu wymaganych środków Organ pismem znak: IR-XIV.432.6.22.2019 z dnia 05.07.2019 r. w oparciu o art. 61 § 4 k.p.a., oraz zgodnie z art. 207 ust. 9 ustawy ufp zawiadomił Stronę, że zostało wszczęte z urzędu postępowanie administracyjne w przedmiocie określenia kwoty przypadającej do zwrotu i terminu, od którego nalicza się odsetki, oraz sposobu zwrotu środków w formie decyzji w sprawie zwrotu przez Beneficjenta części dofinansowania wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych. W przedmiotowym zawiadomieniu Instytucja Zarządzająca wyznaczyła Stronie 7 dniowy termin na wniesienie uwag oraz zapoznanie się z materiałami dotyczącymi sprawy. Przedmiotowe zawiadomienie, zgodnie z art. 39 k.p.a. zostało Stronie przesłane za pośrednictwem systemu E-PUAP w dniu 09.07.2019 r. i w tym samym dniu zostało przez Stronę odebrane. W dniu 15.07.2019 r. do Organu zgłosił się Pełnomocnik Strony (Pełnomocnictwo z dn. 15.07.2019 r. dla Pani ..... - ..... do wglądu do akt sprawy) w celu zapoznania się z materiałem dowodowym zgromadzonym w przedmiotowej sprawie. Na okoliczność czego został sporządzony Protokół z dnia 15.07.2019 r.

Organ w dniu 07.08.2019 r. zgodnie z art. 10 § 1 k.p.a. sporządził pismo znak: IR-XIV.432.6.22.2019 z dnia 07.08.2019 r. skierowane do Strony zawiadamiające o przygotowanym materiale dowodowym do wydania decyzji w sprawie zwrotu części dofinansowania wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych,

wskazując 7 dniowy termin od daty doręczenia niniejszego zawiadomienia, do zapoznania się z aktami sprawy, w oparciu o które zostanie podjęta stosowna decyzja i wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań. Jednocześnie, zgodnie z art. 36 § 1 k.p.a. Organ powiadomił Stronę o wyznaczeniu nowego terminu załatwienia sprawy tj. do dnia 11.10.2019 r. Przedmiotowe zawiadomienie, zostało Stronie przesłane za pośrednictwem systemu E-PUAP w dniu 07.08.2019 r. i w tym samym dniu zostało przez Stronę odebrane.

Strona w dniu 13.08.2019 r. tj. w przewidzianym zawiadomieniem terminie, zgłosiła się do Organu w celu zapoznania się z dokumentami zgromadzonymi w przedmiotowym postępowaniu administracyjnym tj. w dniu 13.08.2019 r. zgłosił się upoważniony przedstawiciel Beneficjenta – ..... w celu zapoznania się z materiałem dowodowym zgromadzonym w przedmiotowej sprawie. Na okoliczność czego został sporządzono Protokół z dnia 13.08.2019 r.

W związku z brakiem zwrotu środków dofinansowania wraz z odsetkami przez Stronę, zaistniała konieczność, zgodnie z zapisami art. 207 ust. 9 ustawy ufp wydania przez Organ odpowiedniej decyzji o zwrocie środków.

Zarząd Województwa Świętokrzyskiego jako Instytucja Zarządzająca RPOWŚ 2014-2020 wydał w dniu ..... r. decyzję nr .....orzekającą o zwrocie przez Stronę środków dofinansowania z EFRR w łącznej wysokości: **443 531,39 zł (słownie: czterysta czterdzieści trzy tysiące pięćset trzydzieści jeden złotych, 39/100)**, wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych. W uzasadnieniu swej decyzji Organ wskazał, że Strona wykorzystwała środki z naruszeniem procedur obowiązujących przy ich wykorzystaniu w tym zapisów § 22 ust.1 w zw. z § 2 ust. 2 oraz § 12 ust.1 umowy nr ..... zawartej w dniu 23.06.2017 r. o dofinansowanie Projektu pn. .... a także z naruszeniem art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp i art. 26 ust. 3 ustawy Pzp.

W przedmiotowej decyzji zgodnie z art. 207 ust. 12a ufp zawarto pouczenie o możliwości zwrócenia się do Instytucji Zarządzającej z wnioskiem o ponowne rozpatrzenie sprawy w terminie 14 dni od dnia jej doręczenia. Decyzję przekazano Stronie za pośrednictwem systemu E-PUAP w dniu 18.10.2019 r. i w tym samym dniu zostało przez Stronę odebrane.

W dniu 09.10.2019 r. na miejscu realizacji Projektu pn.: .....oraz na dodatkowo dostarczonych przez Stronę dokumentach do dnia 29.10.2019 r. została przeprowadzona kontrola końcowa, w wyniku której w dniu 05.11.2019 r. sporządzono Informację Pokontrolną Nr 12/N/VI/RPO/2019 (pismo znak: KC-I.432.6.11.2019). Organ biorąc pod uwagę ustalenia z kontroli doraźnej, która odbyła się w dniach 10-14.01.2019 r. oraz kontroli doraźnej przeprowadzonej na dokumentach dostarczonych do Organu w dniu 18.01.2019 r., a także na podstawie oględzin na miejscu stwierdził, że zakres rzeczowy Projektu nie został zrealizowany zgodnie z Wnioskiem o dofinansowanie oraz Umową o dofinansowanie Projektu.

Zawarte w przedmiotowej Informacji Pokontrolnej z dnia 05.11.2019 r. ustalenia kontroli końcowej Projektu m.in. dotyczyły zmiany sposobu wyliczenia kwoty wydatków kwalifikowalnych dla kategorii roboty budowlane po uwzględnieniu ustaleń z kontroli

doraźnej oraz kontroli końcowej. Jak już wcześniej wspomniano kwota wydatków kwalifikowalnych dla kategorii roboty budowlane po uwzględnieniu nieprawidłowości ustalonych w tym zakresie z kontroli doraźnej wynosiła 1 258 872,70 zł.

Ponieważ w wyniku kontroli końcowej wydatków kwalifikowalnych poniesionych i przedłożonych do rozliczenia w kategorii roboty budowlane, stwierdzono dodatkowo nieprawidłowości związane z wykonaniem miejsc parkingowych na kwotę wydatków niekwalifikowalnych 18 104,13 zł, ustalona w wyniku kontroli doraźnej w kategorii roboty budowlane kwota wydatków ogółem w wysokości 1 258 872,70 zł została w kontroli końcowej po uwzględnieniu nowych okoliczności obniżona do kwoty ogółem w wysokości 1 240 768,57 zł (1 258 872,70 zł - 18 104,13 zł).

Biorąc pod uwagę ustalenia w trakcie kontroli końcowej, które wpłynęły w konsekwencji na zmniejszenie kwoty ogółem wydatków kwalifikowalnych w kategorii roboty budowlane zgodnie z zapisami ujętymi w Informacji pokontrolnej z dnia 05.11.2019 r. oraz w sporządzonej w dniu 20.01.2020 r. Erracie do Informacji pokontrolnej nr 12/N/VI/RPO/2019 z dnia 05.11.2019 r. w odniesieniu do przeprowadzonego postępowania na wybór Wykonawcy robót budowlanych polegających na zagospodarowaniu terenu .....w związku z nie wykonaniem przez Stronę 7 miejsc parkingowych opiewających na kwotę 18 104,13 zł brutto **poddano zmianie wyliczenie korekty finansowej nałożonej w wyniku kontroli doraźnej w zakresie stwierdzenia nieprawidłowości w zakresie stosowania przepisów zamówień publicznych.**

W związku z tym, w ww. Informacji pokontrolnej z dnia 05.11.2019 r. z kontroli końcowej Organ ustalił, że w wyniku kontroli doraźnej po zweryfikowaniu dokumentacji dotyczącej przeprowadzonego postępowania na wykonanie robót budowlanych ustalono, że doszło do naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, ponieważ Zamawiający wybrał jako najkorzystniejszą ofertę Wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu.

W związku z powyższym IZ RPOWŚ 2014-2020 na podstawie art. 143 *Rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r.*, art. 9 ust. 2 pkt. 8 *Ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (Dz.U. 2018, poz.1431 j.t. z późn. zm.)* oraz *Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (Dz. U. z 2018 r., poz. 971 z późn. zm.)* ustaliła wartość korekty finansowej w następujący sposób:

$$\begin{aligned} W_k &= W\% \times W_{kw} \times W_s = \\ &= 10\% \times 1\,240\,768,57 \text{ zł} \times (1\,406\,569,00 \text{ zł} / 1\,654\,787,07 \text{ zł}) = 105\,465,33 \text{ zł} \end{aligned}$$

gdzie znaczenie poszczególnych symboli jest następujące:

W<sub>k</sub> – wartość korekty finansowej,

Wkw – wartość faktycznie poniesionych wydatków kwalifikowalnych dla danego zamówienia (wydatek poniesiony we wniosku nr .....), pomniejszona o kwotę 414 018,50 zł,

Wś – procentowa wartość współfinansowania UE,

W% – stawka procentowa wskazana w **pkt. 24** Załącznika do Rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 29 stycznia 2016 r. (poz. 971) pn. *Stawki procentowe stosowane przy obniżeniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych z tytułu wyboru oferty wykonawcy niespełniającego warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia – w wysokości 10%.*

Biorąc pod uwagę, że zamówienie to nie miało transgranicznego charakteru i nie stanowiło przedmiotu zainteresowania podmiotów mających siedzibę w innym państwie członkowskim Unii Europejskiej, oraz że w odpowiedzi na zamieszczone ogłoszenie o zamówieniu pięciu Wykonawców złożyło oferty, IZ RPOWŚ stawkę procentową wskazaną w pkt. 24 Załącznika do Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 22 lutego 2017 r. (poz. 971) pn. *Stawki procentowe przy obniżeniu wartości korekt finansowych i pomniejszeń dla poszczególnych kategorii nieprawidłowości indywidualnych* obniża do **10%**.

**Biorąc powyższe pod uwagę IZ RPOWŚ 2014-2020 uznała za wydatek niekwalifikowalny kwotę w wysokości 124 076,86 zł, w tym łączna kwota dofinansowania 105 465,33 zł.**

W dniu 06.11.2019 r. do Instytucji Zarządzającej na podstawie art. 127 § 3 k.p.a. w przewidzianym prawem terminie wpłynął wniosek Strony z dnia 04.11.2019 r. o ponowne rozpatrzenie sprawy, w którym zarzuca Organowi naruszenie art. 7, 77 i 84 k.p.a., jednocześnie wnosząc o uwzględnienie wskazanych w uzasadnieniu wniosku argumentów, przeprowadzenie wskazanych dowodów, uchylenie przedmiotowej decyzji i w konsekwencji umorzenie postępowania w przedmiocie określenia Stronie kwoty dofinansowania przypadającej do zwrotu ze środków EFRR. W załączeniu do ww. wniosku z dnia 04.11.2019 r. Strona dołączyła również pełnomocnictwo udzielone w dniu 31.10.2019 r. .... Strona w ww. wniosku poinformowała Organ, że w odniesieniu do zarzutu wykonania niezgodnie z umową o dofinansowanie niektórych elementów małej architektury, które jej zdaniem zostały wykonane w sposobu równorzędnie lub lepszy funkcjonalnie, niezwłocznie złoży do akt sprawy pisemną opinię biegłego w tym zakresie. Jednocześnie Strona zarzucając Organowi brak przeprowadzenia właściwej analizy zawnioskowała o ponowne rozpatrzenie wniosła o przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego na podstawie art. 84 k.p.a.

W zawiadomieniu z dnia 05.12.2019 r. (pismo znak: IR-XIV.432.6.22.2019) poinformowano Stronę, na podstawie art. 36 § 1 k.p.a, że przedmiotowa sprawa z uwagi na jej skomplikowany charakter, nie może być załatwiona w terminie określonym w art. 35 § 3 k.p.a. W związku z tym, że Strona we Wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy z dnia 4 listopada 2019 r. zobowiązała się do niezwłocznego złożenia do akt sprawy pisemnej opinii



biegłego, Organ wyznaczył nowy termin załatwienia sprawy do dnia 10.02.2020 r. Odbiór niniejszego pisma potwierdzono w dniu 10.12.2019 r.

Organ w dniu 22.01.2020 r. na podstawie art. 123 k.p.a. wydał Postanowienie (pismo znak: IR-XIV.432.6.22.2020) o odmowie powołania biegłego, wnioskowanego przez Stronę w toku rozpoznania wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy zakończonej decyzją Zarządu Województwa Świętokrzyskiego Nr ..... z dnia ..... o zwrocie dofinansowania ze środków Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, udzielonego w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020. Odbiór niniejszego postanowienia potwierdzono w dniu 29.01.2020 r.

W dniu 28.01.2020 r. (pismo znak: IR-XIV.432.6.22.2020) na podstawie art. 10 § 1 k.p.a. zawiadomiono Stronę, iż został przygotowany materiał dowodowy do wydania decyzji, w związku z tym wyznaczono 7 dniowy termin od daty doręczenia niniejszego zawiadomienia na zapoznanie się przez Stronę z aktami sprawy, w oparciu o które zostanie podjęta stosowna decyzja i wypowiedzieć się co do zebranych dowodów i materiałów. Dokumentacja została udostępniona do wglądu w Urzędzie Marszałkowskim Województwa Świętokrzyskiego w Kielcach, Departament Inwestycji i Rozwoju, Kielce ul. Sienkiewicza 63, pokój 117. Jednocześnie zgodnie z art. 36 § 1 k.p.a. Organ poinformował Stronę, że ze względu na konieczność doręczenia niniejszego pisma oraz umożliwienia Stronie wypowiedzenia się co do zebranych dowodów i materiałów oraz zgłoszonych żądań, sprawa nie może być rozpatrzona w ustawowym terminie. W związku z tym zostanie ona załatwiona do dnia 05.03.2020 r. Odbiór niniejszego pisma potwierdzono w dniu 31.01.2020 r.

W przewidzianym zawiadomieniem terminie, Strona nie zgłosiła się w celu zapoznania się z dokumentami oraz nie dokonała zwrotu środków dofinansowania. Natomiast, w dniu 31.01.2020 r. do Organu wpłynęło pismo Strony z dnia 03.01.2020 r. z załączoną „Opinią techniczną dotyczącą wprowadzenia zmian w projekcie podczas realizacji robót budowlanych” sporządzoną przez ..... oraz ..... W przedmiotowym piśmie Strona informuje o załączonej ww. opinii technicznej, z której jej zdaniem wynika, że wprowadzone zmiany nie wpłynęły na realizację celów projektu i zostały dokonane zgodnie z prawem budowlanym oraz SIWZ, a także że nie istnieją podstawy do tego, iż Projekt został zrealizowany niezgodnie z wnioskiem i umowa o dofinansowanie. Strona w dalszej części pisma podtrzymała twierdzenie, że brak było konieczności zmiany wniosku o dofinansowanie oraz aneksowania umowy o dofinansowanie.

Z ww. opinii technicznej wynika, że została sporządzona przez ..... z siedzibą ....., w celu określenia ...wpływu wprowadzonych zmian podczas realizacji robót budowlanych na funkcjonalność, trwałość i uzyskane efekty inwestycji..., zaś podstawę merytoryczną i prawną stanowiły ustawa z dnia 07.07.1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2013 poz. 1409 z późn. zm.), Rozporządzenie Ministra Infrastruktury z dn. 12.04.2002 w sprawie warunków technicznych jakim powinny odpowiadać budynki i ich usytuowanie (Dz. U. nr 75 z 2020 poz. 690 z późn. zm.), protokół z przeprowadzonych oględzin w dn. 11.01.2019 r., decyzja Zarządu Woj. Świętokrzyskiego nr ..... z dnia ..... r., projekt budowlany „.....” opracowany przez firmę ....., wizja terenowa z dn. 24.10.2019 r. oraz 20.12.2019 r., oraz inne materiały i korespondencja udostępniona przez Stronę. Sporządzający ww. opinię odnieśli się od kwestionowanych przez Organ elementów małej architektury, materiałów z jakich zostały wykonane (ławeczki, stołki, kosze na odpady, tablice i witryny informacyjne itd.) a także sposobu ich posadowienia, oraz wykonania i posadowienia barierek zabezpieczających. Przedmiotem niniejszego

str. 24

opracowania było także oświetlenie „podświetlenie iluminacyjne .....”. Opracowujący ww. opinię stwierdzili, że na etapie inwestycji możliwość wprowadzonych zmian dopuszczała SIWZ w Dziale XVI ust. 3 pkt.15) i 16) oraz Prawo budowlane. Opisując dokonane przez Stronę ww. zmiany w wykonaniu ww. elementów małej architektury oraz barierek i oświetlenia, w dużej części sporządzający opinie przytoczyli wyjaśnienia strony znane Organowi z pisma Strony znak: IR.040.2.1.2019.ŁP z dnia 17.01.2019 r. dostarczonego do Organu w wyniki kontroli doraźnej. Sporządzający przedmiotową opinię potrzymali twierdzenia Strony że zmiana materiałów z których wykonano obiekty małej architektury, zmiana technologia wykonania fundamentów z prefabrykowanych na wylewane na mokro umożliwiając bezpośrednie zakotwienie elementów w fundamencie oraz zmiana technologii zakotwienia obiektów małej architektury barierkach ochronnych z połączenia śrubowego na trwałe zakotwienie w fundamencie, a także zmiana wykonania zabezpieczenia barierek poprzez zastosowanie grubszej warstwy ocynku bez warstwy wierzchniej powłoki lakieru proszkowego nie zmniejsza funkcjonalności, trwałości i celów Projektu. Również w odniesieniu do wykonania podświetlenia ....., opiniujący stwierdzili, iż przeniesienie opraw z poziomu terenu na słupy ze wspornikami jest lepsze, gdyż lepiej doświetla obiektem jest trwalszy ze względu na występujące osuwiska skalne oraz zabezpieczone przed aktami wandalizmu i nie zmniejsza funkcjonalności, trwałości i celów Projektu.

**Po ponownej analizie całości zgromadzonego materiału dowodowego należało stwierdzić, co następuje:**

Organowi nie jest zrozumiałą zarzut Strony dotyczący braku analizy w kwestii wykonania elementów małej architektury wskazanych w punktach ii-iv wniosku o ponowne rozpatrzenie oraz wyjaśnienia Strony dotyczące naruszeń Pzp związanych z przeprowadzonym postępowaniem na wyłonienie wykonawcy robót budowlanych, gdyż zostało to szczegółowo opisane w decyzji nr ..... z dnia ..... r.

W tym miejscu należy wyjaśnić, że do składania wniosków o dofinansowanie w ramach przedmiotowego naboru uprawnieni byli wyłącznie Wnioskodawcy wskazani w pkt 11 Szczegółowego Opisu Osi Priorytetowych RPOWŚ na lata 2014-2020 dla Działania 6.3, których projekty znajdują się w Wykazie Projektów Zidentyfikowanych przez Instytucję Zarządzającą w ramach trybu pozakonkursowego, stanowiącego załącznik nr 5 do Szczegółowego Opisu Osi Priorytetowych RPOWŚ na lata 2014-2020 i którzy podpisali umowę wstępną (pre-umowę). Szczegółowe zasady dotyczące składania wniosków o dofinansowanie zostały zamieszczone w Regulaminie naboru nr....., dostępnym na stronie internetowej Instytucji Zarządzającej tj. [www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl](http://www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl) oraz na portalu Funduszy Europejskich [www.funduszeuropejskie.gov.pl](http://www.funduszeuropejskie.gov.pl), a także w siedzibie Instytucji Zarządzającej. Regulamin naboru nr ..... stanowił uszczegółowienie informacji zawartych w ww. ogłoszeniu o naborze. Każdy z wnioskujących przed sporządzeniem wniosku o dofinansowanie był zobowiązany do zapoznania się z powyższym Regulaminem oraz załączonymi do niego dokumentami, zamieszczonymi na stronie internetowej [www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl](http://www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl), w skład których wchodził m.in.: „Wzór

Umowy o dofinansowanie projektu w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014 – 2020”, stanowiący załącznik do ww. Regulaminu naboru.

Jednocześnie zgodnie z § 15 ww. Regulaminu wnoszący zobowiązani byli do zapoznania się z dokumentem pn. „Wytuczne w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020”, opracowanym przez Ministra Infrastruktury i Rozwoju, który jest zamieszczony na stronie internetowej [www.funduszeuropejskie.gov.pl](http://www.funduszeuropejskie.gov.pl).

Zgodnie z § 15 niniejszego Regulaminu kwalifikowalność wydatków dla projektów współfinansowanych ze środków krajowych i unijnych w ramach RPOWŚ na lata 2014-2020 musi być zgodna z przepisami unijnymi i krajowymi, w tym w szczególności z ww. Wytuczniymi. Ponadto, podkreślono również, iż ocena kwalifikowalności wydatku polega na analizie zgodności jego poniesienia z obowiązującymi przepisami prawa unijnego i prawa krajowego, umową o dofinansowanie i wytuczniymi, oraz innymi dokumentami, do których stosowania Beneficjent zobowiązał się w umowie o dofinansowanie.

Mając na uwadze zapisy części 6.2 pkt 3 ww. Wytucznych z dnia 19.09.2016 r., obowiązujących do 22.08.2017 r. (tj. na dzień składania wniosku o dofinansowanie) wydatkiem kwalifikowalnym jest taki, który spełnia łącznie następujące warunki:

- „jest zgodny z obowiązującymi przepisami prawa unijnego oraz prawa krajowego, w tym przepisami regulującymi udzielanie pomocy publicznej, jeśli mają zastosowanie, ...
- został uwzględniony w budżecie projektu ... lub w przypadku projektów finansowanych z FS i EFRR – w zakresie rzeczowym projektu zawartym we wniosku o dofinansowanie, ...
- został poniesiony zgodnie z postanowieniami umowy o dofinansowanie.”

We wskazanych Wytucznych w części 6.5 pkt 1 wskazano, że instytucja w umowie o dofinansowanie zobowiązuje beneficjenta do przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia o wartości szacunkowej przekraczającej 50 tys. PLN netto w sposób zapewniający przejrzystość oraz zachowanie uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców, zaś spełnienie powyższych wymogów następuje w drodze zastosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych lub zasady konkurencyjności. Ponadto, z zapisów części 6.5 pkt 3 ww. Wytucznych wynika, iż podmiot zobowiązany do stosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych przeprowadza postępowanie zgodnie z jej przepisami.

Zgodnie z zawartą informacją we wzorze Umowy o dofinansowanie, zamieszczonym na stronie internetowej [www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl](http://www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl), w wykazie obowiązujących aktów prawnych w ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 (zwany dalej: „RPOWŚ 2014-2020”) wskazano, iż obowiązują zapisy Ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020, zwanej dalej: „ustawą wdrożeniową” oraz 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 ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz uchylającego rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 (Dz. Urz. UE L 347/320 z 20.12.2013 r.), zwanego dalej: „rozporządzeniem ogólnym”.

W § 1 ust. 4 w ww. wzorze umowy o dofinansowanie projektu w § 1 ust. 4 zawarto definicję pojęcia wytycznych tj. „Wytycznych” – *należy przez to rozumieć wytyczne horyzontalne i wytyczne programowe stanowiące ujednoczone warunki i procedury wdrażania funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności stosowane przez Beneficjenta na podstawie Umowy o dofinansowanie projektu*”, zaś w § 1 ust. 5 pkt „e” ww. wzoru umowy o dofinansowanie projektu zamieszczono definicję pojęcia wytycznych horyzontalnych, zgodnie z którą za wytyczne takie należy rozumieć instrumenty prawne wydawane przez ministra właściwego ds. rozwoju regionalnego określające ujednoczone warunki i procedury wdrażania funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności na podstawie art. 5 ust.1 ustawy wdrożeniowej, tj. m.in. „Wytyczne w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020”.

Jednocześnie, ww. wzór umowy o dofinansowanie projektu w § 1 ust. 10 ww. przedstawiał definicję "wydatków kwalifikowalnych", zgodnie z którą za wydatki kwalifikowalne należy rozumieć wydatki lub koszty uznane za kwalifikowalne i spełniające kryteria, zgodnie z rozporządzeniem ogólnym, jak również w rozumieniu ustawy wdrożeniowej i przepisów rozporządzeń wydanych do tej ustawy oraz zgodnie z wytycznymi wskazanymi w § 1 pkt 5 lit.e).

We wzorze umowy o dofinansowanie w § 1 ust. 12 ujęta została definicja "wniosku o dofinansowanie", z której wynika, że za taki wniosek należy uznać dokumenty przedkładane przez Beneficjenta do Instytucji Zarządzającej w celu uzyskania dofinansowania na realizację projektu w ramach RPO WŚ na lata 2014-2020, a **w przypadku zmian w projekcie dokonanych w trakcie jego realizacji, zatwierdzonym wnioskiem o dofinansowanie jest wersja wniosku zmieniona i zatwierdzona na warunkach określonych w umowie.** Ponadto, w § 1 ust. 13 ww. wzoru umowy o dofinansowanie projektu zdefiniowano pojęcie "umowy", zgodnie z którą "umową" jest niniejszą umowę o dofinansowanie Projektu, której integralny załącznik stanowi wniosek o dofinansowanie, określającą obowiązki stron umowy oraz warunki przekazywania i wykorzystywania dofinansowania.

Zgodnie z § 2 ust. 2 ww. wzoru umowy, beneficjent zobowiązuje się do realizacji projektu zgodnie z wnioskiem o dofinansowanie, a w przypadku zmian w projekcie dokonanych w trakcie jego realizacji zgodnie z postanowieniami § 22 umowy, jest on zobowiązany do realizacji projektu uwzględniając zaakceptowane przez Instytucję Zarządzającą zmiany zatwierdzonym wnioskiem o dofinansowanie. Jednocześnie, w § 3 ust. 1 ww. wzoru umowy o dofinansowanie projektu został wskazany obowiązek Beneficjenta zgodnie z którym zobowiązuje się „do realizacji Projektu z należytą starannością, w szczególności ponosząc wydatki celowo, rzetelnie, racjonalnie i oszczędnie, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa unijnego i krajowego, w szczególności w oparciu o ustawę o finansach publicznych w zakresie dotyczącym wydatkowania środków publicznych, wytycznymi horyzontalnymi,

*a także procedurami w ramach Programu oraz w sposób, który zapewni prawidłową i terminową realizację Projektu oraz osiągnięcie i utrzymanie celów, w tym wskaźników produktu i rezultatu, o których mowa w § 7 Umowy w trakcie realizacji Projektu oraz w okresie jego trwałości”.*

Zgodnie § 12 ust. 1 wzoru umowy przy udzielaniu zamówienia w ramach Projektu Beneficjent zobowiązany jest stosować Pzp oraz zapisy wytycznych, o których mowa w § 1 ust. 5 lit. e), w zakresie obowiązku stosowania zasady konkurencyjności. Kolejno w § 12 ust. 3 wzoru umowy zobowiązano Beneficjenta w szczególności do przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w ramach Projektu w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców. Natomiast zgodnie z treścią § 12 ust. 11 ww. wzoru umowy o dofinansowanie określono, że w przypadku stwierdzenia naruszenia przez Beneficjenta zasad określonych w ust. 1 Instytucja Zarządzająca uznaje taki wydatek za niekwalifikowalny w Projekcie i może zastosować korekty finansowe zgodnie z zapisami Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (Dz. U. z 2016 r., poz. 200).

Przytoczone powyżej przepisy ujęte we wzorze umowy znalazły odzwierciedlenie w zawartej ze Stroną w dniu 23 czerwca 2017 r. umowie nr ..... o dofinansowanie Projektu.

Niepodważalny jest fakt, że Strona poprzez realizację rzeczowego zakresu inwestycji objętej Projektem niezgodnie z postanowieniami wskazanymi we wniosku o dofinansowanie i załączonej do niego dokumentacji projektowej, a także wprowadzając zmiany bez uzgodnienia z Organem, a także poprzez wyłonienie w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego na roboty budowlane jako najkorzystniejszej oferty Wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunku udziału w tym postępowaniu **dokonała naruszenia treści § 12 ust.1 i § 22 ust. 1 w związku z § 2 ust.2 umowy o dofinansowanie projektu, a także naruszenie treści obowiązujących przepisów prawa krajowego tj. art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 oraz art. 26 ust. 3 ustawy Pzp**, co Organ stwierdził w wyniku ww. ustaleń kontrolnych podczas kontroli doraźnej potwierdzonych również w kontroli końcowej przedmiotowego Projektu.

W odniesieniu do wyjaśnień Strony we wniosku o ponowne rozpatrzenie z dnia 04.11.2019 r. dot. art. 24 ust. 4 oraz art. 26 ust. 3 ustawy Pzp, należy podkreślić, że Strona zgodnie z treścią § 12 ust.1 Umowy o dofinansowanie zobowiązana była przy udzielaniu zamówienia publicznego w ramach Projektu stosować przepisy ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2018 r., poz. 1986 z późn. zm.). Strona podpisując Umowę o dofinansowanie zobowiązała się do ścisłego przestrzegania zasad i warunków udzielenia dofinansowania w niej zawartych, a obowiązek wynikający z § 12 ust.1 Umowy został na Stronę nałożony w związku z jej podpisaniem oraz przede wszystkim z uwagi na treść powszechnie obowiązującego przepisu prawa tj. art. 6 ust. 2 ustawy wdrożeniowej, w którym wskazano, iż podstawę systemu realizacji programu operacyjnego mogą stanowić w szczególności przepisy prawa powszechnie obowiązującego. Ponadto, Strona realizując zadania jako jednostka samorządu terytorialnego zobowiązana była do przestrzegania zapisów ustawy Pzp. Strona wyłaniając Wykonawcę postępowania o udzielenia zamówienia publicznego na roboty budowlane w ramach niniejszej inwestycji również nie dostosowała się

do zapisów powszechnie obowiązującego prawa krajowego, wskutek czego wybrała jako najkorzystniejszą ofertę podmiotu nie spełniającego warunków udziału w tym postępowaniu.

Strona w niniejszym wniosku o ponowne rozpatrzenie, stwierdza że dokument otrzymany od Wykonawcy w postaci wykazu osób skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi wraz z informacjami na temat ich kwalifikowalności zawodowych..., był wystarczający, gdyż był zgodny z tym, który został określony w Rozporządzeniu z dnia 26.07.2016 r. i zdaniem Strony nie budził wątpliwości, był kompletny nie zawierał błędów, w związku z czym Strona dokonała wyboru najlepszej oferty w konsekwencji zawierając umowę z .....

Jednocześnie Strona w niniejszym wniosku poinformowała, ...iż o możliwości złej interpretacji wymagań postawionych przez ..... oraz wpisaniu osób do wykazu ofert, które mogły nie spełniać wymagań, Zamawiający powziął od Wykonawcy już **podczas realizacji robót budowlanych**. Wykonawca wskazał bowiem że doświadczenie osób liczone w okresach sprawowania funkcji technicznych przez te osoby, a nie okresu posiadania uprawnień (np.: jeżeli w tym samym okresie osoba wskazana prowadziła nadzór na dwóch budowach to okres doświadczenia sprawowania funkcji technicznej był sumowany do okresów pełnionych funkcji technicznych w tym samym okresie)..., a także to iż jako Zamawiający w rozdziale V. pkt. 2.3.1 b) SIWZ określając wymagania dla osób sprawujących funkcje techniczne nie zapisała że doświadczenie tych osób nie może być nabywane równoległe w tym samym okresie na więcej niż jednej budowie, a w zakwestionowanym doświadczeniu osób wskazanych w ofercie wybranego wykonawcy ... wystąpiła taka sytuacja. W tej części wniosku o ponowne rozpatrzenie Strona ponownie stwierdza, że w związku z tym, nie doszło do naruszenia art.26 ust.3 ustawy Pzp i w konsekwencji art. 24ust. 1 pkt.12 w związku z art. 24 ust. 4 Pzp, **gdyż jej zdaniem został on ujawniony po zawarciu umowy, tj. zakończeniu postępowania o udzieleniu zamówienia.**

Niepodważalny jest fakt, że Strona jako Zamawiający w rozdziale V.2.3.1 lit."b" SIWZ-*Warunki udziału w postępowaniu* postawił następujący warunek: „Zamawiający uzna ww. warunek za spełniony jeżeli Wykonawca wykaże, że dysponuje osobami, które zostaną skierowane do realizacji zamówienia, w szczególności, w rozumieniu przepisów ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. -Prawo budowlane (t.j. Dz.U. z 2016 r. poz. 290 ze zm.), posiadającymi uprawnienia budowlane do kierowania robotami w specjalności:

- drogowej – co najmniej jedną osobą z doświadczeniem minimum 5-letnim na stanowisku Kierownika budowy, która będzie pełniła funkcję Kierownika budowy,
- konstrukcyjno-budowlanej – co najmniej jedną osobą z doświadczeniem minimum 2-letnim na stanowisku.”

Wobec tak sformułowanego warunku oczywistym jest, że dla zamawiającego powinien być ważny okres doświadczenia wieloletni, w tym przypadku 2 i 5 letni, a nie liczony kumulatywnie.

W dalszej części zgodnie z dalszym brzmieniem zapisów w SIWZ, w celu potwierdzenia ww. warunku zobowiązano wykonawców do złożenia wykazu osób skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności oraz informacją o podstawie do dysponowania tymi osobami. Ponadto, wskazano w treści SIWZ, że do oferty w stosunku do osób które wskazano konieczne jest dołączenie oświadczenie wykonawcy, że osoby, które zostały wybrane posiadają wymagane uprawnienia oraz przynależą do właściwej izby samorządu zawodowego, jeżeli taki wymóg na te osoby został nałożony przez Prawo budowlane. W dalszej części SIWZ tj. w rozdziale VI.3 Strona wskazał, że w przedmiotowym postępowaniu zostanie zastosowana procedura wynikająca z art. 24aa ustawy Pzp (tzw. procedura odrzucona) tj. najpierw zostanie dokonana ocena ofert, a następnie zbadane zostanie, czy wykonawca, którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza, nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w tym postępowaniu, wyraźnie wskazując w rozdziale VI.3.1 lit. „b” SIWZ, że na potwierdzenie spełniania warunków udziału w postępowaniu wykonawca zobowiązany jest do przedłożenia wykazu osób, skierowanych przez wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego, w szczególności odpowiedzialnych za świadczenie usług, kontrolę jakości lub kierowanie robotami budowlanymi, wraz z informacjami na temat ich kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i wykształcenia niezbędnych do wykonania zamówienia publicznego, a także zakresu wykonywanych przez nie czynności oraz informacji o podstawie do dysponowania tymi osobami. W przedmiotowym postępowaniu na roboty budowlane Strona jako Zamawiający w celu spełnienia ww. warunków zawartych w SIWZ wyłoniła Wykonawcę ....., którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza, na potwierdzenie winien był odpowiednio udokumentować doświadczenie zawodowe osoby wskazanej na stanowisko Kierownika budowy (tj. wymagany okres 5 lat doświadczenia na takim stanowisku pracy), oraz osoby wskazanej na stanowisko Kierownika robót konstrukcyjno-budowlanych (tj. wymagany okres 2 lat doświadczenia na takim stanowisku pracy).

W wezwaniu z dnia 28.08.2017 r. Zamawiający zwrócił się do Wykonawcy o złożenie oświadczeń/dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa art. 25 ust. 1 ustawy Pzp, przekazał dokument pn. Wykaz osób, które będą uczestniczyć w wykonywaniu zamówienia tj. Załącznik nr 7 do SIWZ, w którym w części opisywania kwalifikacji zawodowych wskazał: „Pan ..... –....., wskazana osoba posiada uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w specjalności drogowej nr uprawnień ....., Pani ..... – ..... wskazana osoba posiada uprawnienia do kierowania robotami budowlanymi w specjalności konstrukcyjno-budowlanej nr uprawnień .....” Przekazany przez Wykonawcę wykaz osób nie zawierał dokumentów, które potwierdzałyby żądane przez Zamawiającego doświadczenie zawodowe tychże osób, jak również sam wykaz osób, również nie zawierał informacji na temat doświadczenia potencjału osobowego Wykonawcy.

W tym miejscu należy stwierdzić, iż zarówno z informacji zawartych w niniejszym wniosku oraz wcześniejszej korespondencji Strona twierdzi, że pozyskał wiedzę o niewłaściwej interpretacji przez Wykonawcę warunku udziału w postępowaniu wówczas gdy, **roboty budowlane już się rozpoczęły**. Organ stwierdził, iż dokument które złożył Wykonawca

(tj. załącznik nr 7 do SIWZ), w celu potwierdzenie spełnienia ww. warunku nie został oceniony prawidłowo przez komisję przetargową powołaną przez Zamawiającego bądź w ogóle nie zostały poddane ocenie przez komisję. Ponadto, nie zawierał on informacji dotyczących doświadczenia zawodowego tych osób, a którymi można było potwierdzić posiadanie potencjału osobowego. Dodatkowo z dokumentów przedstawionych przez Stronę w trakcie kontroli doraźnej m.in. decyzji wydanej przez właściwą izbę inżynierów budownictwa wynikało, iż w odniesieniu do Pana ..... stwierdzono, że otrzymał uprawnienia budowlane w grudniu 2013 r., natomiast data wszczęcia niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia na roboty budowlane miała miejsce w dniu 31 lipca 2017 r. Z tego należy wysnuć bezsprzeczny fakt, iż nie posiadał wymaganego 5-letniego doświadczenia zawodowego, który został zgłoszony do pełnienia funkcji Kierownika budowy niniejszej inwestycji. Zgodnie z tymi informacjami nie upłynął wymagany 5-letni okres doświadczenia zawodowego na wykonywanym stanowisku pracy, gdyż nabył by takie doświadczenie w grudniu 2018 r., natomiast przedmiotowe postępowanie. Wykonawca zamieszczając w wykazie osób kogoś kto nie posiada zgodnie z wymogami 5-letni okres doświadczenia zawodowego, tj. nie spełniał określonych warunków, sam wskazując tę osobę również nie spełniał postawionych mu warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Tożsama sytuacja dotyczy kierownika robót w specjalności konstrukcyjno-budowlanej, tj. Pani ....., którą Wykonawca wskazał w ww. wykazie, a której 2-letniego doświadczenia Wykonawca nie był w stanie potwierdzić w dokumentacji, gdyż wskazana osoba uprawnienia we wskazanej specjalności nabyła zgodnie z okazaną decyzją wydaną przez ..... izbę inżynierów budownictwa w ..... r., zaś postępowanie Zamawiający prowadził w lipcu 2017 r. W obu przypadkach w związku z tym, iż przedmiotowe postępowanie o udzielenie zamówienia na roboty budowlane miała miejsce w dniu 31 lipca 2017 r. niepodważalny jest fakt, że nie posiadały one wymaganego 5 i 2 - letniego doświadczenia zawodowego, aby pełnić ww. funkcje wskazane w SIWZ w realizacji niniejszej inwestycji. W przypadku .....2-letni okres doświadczenia zawodowe mogłaby nabyć pełniąc tę funkcję dopiero w miesiącu czerwcu 2018 r. W związku z tym, że postępowanie o udzielenie zamówienia Strona przeprowadziła w lipcu 2017 r., należy stwierdzić, że nie upłynął wymagany 2-letni okres doświadczenia zawodowego na wykonywanym stanowisku pracy, osoba ta nie jest osobą która spełniała postawione w SIWZ warunki, w związku z czym nie ulega wątpliwości, iż Wykonawca wskazując tą osobę również nie spełniał postawionych mu warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Strona jako Zamawiający nie zażądała tak ważnego elementu wymaganego do dokumentacji przetargowej i zaniechała wezwania Wykonawcy do uzupełnienia dokumentów w trybie przewidzianym zapisami art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Beneficjent jako Zamawiający zgodnie z § 2 ust. 4 pkt 10 *Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia (Dz. U. z 2016, poz. 1126 z późn. zm.) zażądała przedłożenia wykazu osób, skierowanych przez Wykonawcę do realizacji zamówienia publicznego.*

Zdaniem Strony zawartym we wniosku o ponowne rozpatrzenie w § 2 ust. 4 pkt 10 *Rozporządzenia* zawarto katalog zamknięty, co uniemożliwiało na tym etapie postępowania żądanie od Wykonawcy innych dokumentów poza wykazem osób w formie oświadczenia. W związku z czym zgodnie z ww. rozporządzeniem Strona zażądała takiego wykazu osób i został on złożony przez Wykonawcę.



W tym miejscu należy wyjaśnić, że ustawodawca w § 2 ust. 4 pkt 10 ww. rozporządzenia, dał zamawiającym narzędzie do weryfikacji kwalifikacji zawodowych, uprawnień, doświadczenia i wykształcenia osób, które wykonawca będzie chciał skierować do realizacji zamówienia publicznego. Należy stwierdzić, że w tym konkretnym przypadku powołana przez Stronę komisja przetargowa nie dokonała oceny powyższego warunku na podstawie oświadczenia, o którym jest mowa w wyjaśnieniach Strony we wniosku **lecz właśnie na podstawie wykazu osób**, które Wykonawca wskazał do realizacji zamówienia publicznego. W takim stanie rzeczy przytoczone powyżej argumenty z wniosku Strony są nie trafione i bezzasadne nie mające potwierdzenia w analizowanym materiale zgromadzonym w przedmiotowej sprawie.

Jak już wcześniej wykazano Strona zarówno w korespondencji do Organu, jaki w przedmiotowym wniosku o odwołanie przyznała, z uzyskanej informacji od Wykonawcy, że niewłaściwie zinterpretował on warunku udziału w **postępowaniu co miało miejsce już po rozpoczęciu robót budowlanych**, a co oznacza że już po zakończeniu procedury wyłonienia Wykonawcy w ramach przedmiotowego postępowania tj. na etapie realizacji umowy zawartej z wyłonionym podmiotem.

Wobec powyższego należy wnioskować, że komisja przetargowa powołana przez Stronę nie przeprowadziła w sposób prawidłowy oceny ww. warunków udziału w niniejszym postępowaniu, bądź w ogóle nie zostały poddane jej ocenie. Natomiast, Strona wybrała jako najkorzystniejszą ofertę Wykonawcy, który nie wykazał spełnienia warunku udziału w przedmiotowym postępowaniu, a tym samym naruszył art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp zgodnie, z którym ...z postępowania o udzielenie zamówienia wyklucza się: wykonawcę, który nie wykazał spełniania warunków udziału w postępowaniu lub nie został zaproszony do negocjacji lub złożenia ofert wstępnych albo ofert, lub nie wykazał braku podstaw wykluczenia..., a w związku z tym oferta ta nie została odrzucona, wobec czego Strona nie zastosowała się do art. 24 ust.4 ustawy Pzp, który mówi że ...ofertę wykonawcy wykluczonego uznaje się za odrzuconą... Ponadto, Strona naruszyła art. 26 ust.3 ustawy Pzp zgodnie, z którym ...jeżeli wykonawca nie złożył oświadczenia, o którym mowa w art. 25a ust. 1, oświadczeń lub dokumentów potwierdzających okoliczności, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub innych dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania, oświadczenia lub dokumenty są niekompletne, zawierają błędy lub budzą wskazane przez zamawiającego wątpliwości, zamawiający wzywa do ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub do udzielania wyjaśnień w terminie przez siebie wskazanym, chyba że mimo ich złożenia, uzupełnienia lub poprawienia lub udzielenia wyjaśnień oferta wykonawcy podlega odrzuceniu albo konieczne byłoby unieważnienie postępowania... W tym przypadku Strona nie wezwała Wykonawcy w celu uzupełnienia dokumentów, które potwierdzały doświadczenie zgłoszonych osób do realizacji przedmiotowego zamówienia, tym samym naruszając art. 26 ust. 3 ustawy Pzp. Powyższe naruszenia miały istotny wpływ na wynik postępowania o zamówieniu, Strona w zasadzie powinna była wykluczyć Wykonawcę, który nie spełniał wskazanego warunku w postępowaniu. Strona jako Zamawiający, poprzez wybór tego Wykonawcy dopuściła do sytuacji, w której niniejsze zamówienie realizowane było przez osoby posiadające niższe niż wymagane w SIWZ doświadczenie zawodowe, w konsekwencji swoim działaniem mógł ograniczyć grupę potencjalnych wykonawców z takim samym doświadczeniem jak osoby które zostały wybrane, które wobec tak zapisanych warunków w SIWZ nie wzięły udziału w przedmiotowym postępowaniu. Wówczas można przypuszczać, że potencjalni wykonawcy mogliby przedłożyć oferty na wykonanie robót budowlanych w

bardziej konkurencyjnych cenach, czy też z korzystniejszym okresie gwarancji i rękojmi. Jednocześnie, wobec tak sformułowanego w SIWZ warunku dotyczącego doświadczenia do wykonania przedmiotowego zamówienia publicznego, część wykonawców mogło w ogóle nie zgłaszać swoich ofert w postępowaniu przetargowym, gdyż nie dysponowali osobami, które by ten warunek spełniały. W rezultacie poprzez takie działanie Strony tj. tak sformułowane warunki w SIWZ, doprowadziła do ograniczenia kręgu wykonawców, którzy mogliby przystąpić do wykonania niniejszego zamówienia.

Do obowiązku Strony przy przeprowadzaniu przedmiotowego postępowania, należało dochowanie wszelkiej staranności oraz przestrzegania przepisów wynikających z ustawy Pzp w procesie wyboru wykonawcy, tak aby nie ograniczyć konkurencyjności innych podmiotów na rynku. Do przestrzegania przepisów wynikających z ustawy Pzp zobowiązała się Strona w podpisanej Umowie o dofinansowanie Projektu.

W związku z tym, Organ nie podziela stanowiska Strony z wniosku o ponowne rozpatrzenie niniejszej sprawy, że niedoszło do naruszenia ww. art. ustawy Pzp i stwierdza, że Strona w przedmiotowym postępowaniu naruszyła art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp oraz art. 26 ust. 3 ustawy Pzp wybierając ofertę Wykonawcy nie spełniającego warunku udziału w postępowaniu, którą w gruncie rzeczy powinna była odrzucić, na co wskazują ww. przepisy ustawy Pzp.

Mając na uwadze naruszenie zapisów wskazanych w Wytycznych w zakresie kwalifikowalności wydatków, a co jest jednoznaczne z naruszeniem w tym zakresie zapisów umowy o dofinansowanie, nie można wykluczyć faktu, że na rynku potencjalnych podmiotów gospodarczych zdolnych do wykonania tego zamówienia, istniały takie, które nie wzięły udziału w tym postępowaniu, gdyż nie zostały dopuszczone w związku z tak sformułowanymi zapisami w SIWZ, a tym samym nie została ich oferta odrzucona i nikt z wykonawców nie mógł być faktycznie wykluczony. W interesie Strony, która doprowadziła do ww. naruszenia było udowodnienie wykluczenia wpływu tego naruszenia na budżet Unii Europejskiej. Tu należy stwierdzić, iż Strona nie była w stanie wykazać, iż z pewnością nie istniał jakikolwiek wykonawca, który wykonałby przedmiotowe zamówienie, potwierdzając tym samym, że Organ właściwie dokonał oceny naruszenia przez Stronę przepisów Pzp, a tym samym umowy o dofinansowanie i w oparciu o akt prawa krajowego tj. Rozporządzenie Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (Dz. U. z 2016 r., poz. 200 z późn. zm.), zmienionego Rozporządzeniem Ministra Rozwoju z dnia 22 lutego 2017 r. zmieniającym rozporządzenie w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (Dz. U. z 2017 r., poz. 615), Organ ustalił wymiar korekty. Zgodnie z § 5 ust.1 pkt 1 ww. Rozporządzenia należy, ***...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 lub wniosku o udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia obniżenie wartości korekty finansowej lub obniżenie wartości pomniejszenia oblicza się według wzorów:***

*w przypadku obniżenia wartości korekty finansowej:*

*$Wk = W\% \times Wkw \times Wś$ , gdzie znaczenie poszczególnych symboli jest następujące:*

*Wk - wartość korekty finansowej,*

*Wkw - wartość faktycznie poniesionych wydatków kwalifikowalnych dla danego zamówienia,*

*Ws - procentowa wartość współfinansowania UE,*

*W% - stawka procentowa.”*

W analizowanym przypadku Organ zastosował 10 % obniżoną stawkę procentową korekty finansowej określoną w pkt 24 Załącznika do Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 22 lutego 2017 r. zmieniającego rozporządzenie w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (Dz. U. z 2017 r., poz. 615), w którym to przewidziano stawkę o podstawowym wymiarze w wys. 25% korekty finansowej z możliwością jej obniżenia do wysokości 10% lub 5% z uwagi na naruszenie polegające na wyborze oferty wykonawcy niespełniającego warunków udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia tj. naruszenie art. 24 ust. 4 w związku z art. 24 ust. 1 lub 5 Pzp polegające na wyborze jako najkorzystniejszej oferty wykonawcy podlegającego wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia. W niniejszym postępowaniu wzięły udział podmioty krajowe w większości z woj. świętokrzyskiego, (pięciu wnioskodawców) mające siedzibę na terenie RP. Organ dokonując oceny niniejszego zamówienia, stwierdził że nie miało ono charakteru transgranicznego i brak zainteresowania podmiotów z poza terenu RP mających siedzibę w innym państwie członkowskim UE. Nie sposób w przedmiotowej sprawie stwierdzić dokładnie ile podmiotów wzięłoby udział w postępowaniu, i na jaką kwotę, gdyby Zamawiający warunki w SIWZ opisał w sposób jaki w ostateczności określił Wykonawcy, który zdaniem Strony złożył najkorzystniejszą ofertę. Zgodnie z § 2 ust. 2 Rozporządzenia Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 2016 r., w przypadku gdy skutki finansowe niniejszej nieprawidłowości można by oszacować wówczas wartość pomniejszenia byłaby równa kwocie wydatków kwalifikowalnych poniesionych w ramach tego zamówienia. W celu zachowania prawidłowej realizacji Projektu Strona przeprowadzając niniejsze postępowanie zobowiązana była dokonać wyboru wykonawcy zgodnie z prawem wspólnotowym i krajowym przestrzegając zasad przejrzystości, jawności i ochrony uczciwej konkurencji oraz równości szans wykonawców na rynku ofert, a także aby Organ mógł za kwalifikowalne uznać wydatki, które beneficjent ponosi w trakcie realizacji projektu, beneficjent zobowiązany jest do ścisłego przestrzegania procedur i przepisów obowiązujących przy ich wykorzystaniu, w tym umowy o dofinansowanie i Wytycznych w sprawie kwalifikowalności wydatków w ramach EFRR. Organ stwierdził, że Strona naruszyła treść art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp oraz art. 26 ust.3 ustawy Pzp, stanowiący przepis prawa krajowego, która jako jednostka sektora terytorialnego zobowiązana jest przestrzegać, a także winna przestrzegać warunki określone w § 12 ust.1 umowy o dofinansowanie oraz postanowienia części 6.2 pkt 3 ww. Wytycznych poprzez nieprzestrzeganie zasad uczciwej konkurencji i równego traktowania wykonawców przy wyborze oferty w przedmiotowym zamówieniu, wymierzając korektę w łącznej wysokości wydatków 125 887,27 zł, w tym kwocie dofinansowania określoną w decyzji z dnia 11.10.2019 r. do zwrotu w wysokości 107 004,18 zł, **która ostatecznie w wyniku ustaleń kontroli końcowej została obniżona do kwoty wydatków w wysokości 124 076,86 zł, w tym łączna kwota dofinansowania 105 465,33 zł (Informacja pokontrolna z dnia 05.11.2020 r.)**

Strona w niniejszym wniosku o ponowne rozpatrzenie sprawy zarzuca Organowi nie rozróżnianie projektu budowlanego, który był podstawą do uzyskania pozwolenia na budowę i realizacji prac budowlanych do Projektu w rozumieniu paragrafu 22 umowy z dnia 23.06.2017 r. o dofinansowanie, przytaczając literalne brzmienie zapisanej w § 22 umowy o dofinansowanie definicji "Projekt" stwierdzając, że zgodnie z nią ...celem realizacji Projektu jest uzyskanie odpowiednich jego wskaźników i okresu, zaś zgłoszeniu i akceptacji podlegają te zmiany w Projekcie które wiążą się z uaktualnieniem wniosku o dofinansowanie... Jednocześnie, Strona w dalszej części stwierdza, że ... na etapie wykonywania prac budowlanych (na podstawie projektu budowlanego i pozwolenia na budowę), ... dokonywała zmian niektórych elementów małej architektury i sposobu ich wykonania, które w jej ocenie były zgodne z postanowieniami art. 144 pzp oraz rozdziału XVI pkt. 16 SIWZ i nieistotne, gdyż nie wymagały uzyskania nowego lub zmiany istniejącego pozwolenia na budowę, i nie miały wpływu na zmianę wynagrodzenia wykonawcy oraz na wykonanie wskaźników w projekcie i w jej ocenie na parametry techniczne wykonanych prac. W dalszej części podtrzymując, że dokonane zmiany nie wymagały aktualizacji wniosku o dofinansowanie Projektu i zarzut naruszenia paragrafu 22 umowy jest bezzasadny, a zmiany sposobu wykonania prac zostały naniesione na projekt już na etapie tworzenia dokumentacji powykonawczej, co jej zdaniem nie wpłynęło na wskaźniki, parametry, czy trwałość wykonanych prac.

Niezaprzeczalny jest fakt, że Strona dokonała zmian w zakresie rzeczowym realizacji inwestycji i nie zgłosiła tego faktu przed ich wprowadzeniem w celu uzyskania akceptacji Instytucji Zarządzającej.

Jak już wcześniej wskazano Strona przystępując do naboru w ramach przedmiotowego konkursu składając wniosek o dofinansowanie przedmiotowego Projektu zobowiązana była do zapoznania się z treścią Wzoru umowy o dofinansowanie, w tym z § 22 ust. 1 w którym wskazano **sposób w jaki Beneficjent zgłasza zmian dotyczących realizacji projektu, z czego wynika, że Beneficjent zgłasza Instytucji Zarządzającej te zmiany w formie pisemnej przed ich wprowadzeniem w celu uzyskania pisemnej akceptacji (tj. na specjalnie opracowanym formularzu zmian dostępnym na stronie internetowej Instytucji Zarządzającej). Zmiany te są uzgadniane przez obie strony umowy o dofinansowanie, a beneficjent w efekcie ww. uzgodnień przedkłada do Instytucji Zarządzającej uaktualniony wniosek o dofinansowanie.**

Natomiast, zgodnie z § 22 ust. 8 wzoru umowy z, iż wszystkie wydatki w ramach projektu, których poniesienie stało się konieczne w celu prawidłowego zrealizowania projektu, beneficjent ma obowiązek zgłosić Instytucji Zarządzającej, a Instytucja Zarządzająca biorąc pod uwagę cel projektu podejmuje decyzję o wprowadzeniu tych wydatków jako wydatki niekwalifikowalne lub kwalifikowalne.

Zgodnie z § 2 ust. 2 ww. wzoru umowy, beneficjent zobowiązany był do realizacji projektu zgodnie z wnioskiem o dofinansowanie, a w przypadku zmian w projekcie dokonanych w trakcie jego realizacji zgodnie z postanowieniami § 22 umowy, jest on zobowiązany do

realizacji projektu uwzględniając zaakceptowane przez Instytucję Zarządzającą zmiany zatwierdzonym wnioskiem o dofinansowanie.

Powyższe zapisy Wzoru umowy znalazły się z podpisanej przez Stronę umowie o dofinansowanie. Z powyższego jasno wynika, że każda zmiana dotycząca realizacji Projektu powinna być zgłoszona do Organu przed jej wprowadzeniem, tj. powinna zostać uzgodniona z Organem, inaczej mówiąc powinna uzyskać akceptację Organu.

Strona z tym przepisem wynikającym z wzoru umowy, zobowiązana była zapoznać się na etapie składania Projektu do oceny w czasie ogłoszonego konkursu, oraz przed podpisaniem Umowy o dofinansowanie.

Zatem Strona używając innych materiałów do wykonania elementów małej architektury tj.:

- w przypadku ławek szerokich dwustronnych, ławek z oparciem oraz stołków/siedzisk, wykonano je w całości z drewna nie wykonano fundamentów prefabrykowanych, brak mocowania do kotw za pomocą śrub, w założeniu ocenianej dokumentacji Projektu miały być wykonane z elementów stalowych ocynkowanych malowanych proszkowo oraz z elementami wykonanymi z drewna egzotycznego, przytwierdzone fundamentów prefabrykowanych z betonu przytwierdzonymi kotwami i śrubami,

- w przypadku koszy na odpady gdzie wykonano je w całości z betonu nie przykryte daszkiem i nieprzytwierdzonych do fundamentów prefabrykowanych z powodu ich braku, zamiast tak jak zakładano w Projekcie winny być wykonane w obudowie stalowej ocynkowanej z elementami drewna tropikalnego z daszkiem pomalowane proszkowo,

- w przypadku stojaków na rowery, gdzie wykonano je w całości z drewna, nie wykonano fundamentów z prefabrykatów w związku z czy nie zamocowano na śruby, w tym przypadku, zgodnie z dokumentacją Projektową ocenianą przez Organ elementy planowano wykonać konstrukcję stalową ocynkowaną malowaną proszkowo z zabezpieczeniem górnego elementu konstrukcji z wytrzymałej gumy która miała chronić opierane rowery przed zarysowaniem, cała konstrukcja miała być zamocowana na fundamentach z prefabrykatów betonowych wodo i mrozoodpornych i przytwierdzona śrubami,

- w przypadku witryn informacyjnych podświetlanych jednostronne, tablic informacyjnych jednostronnych podwójnych i pojedynczych zostały zamontowane na innym fundamencie wylanych metodą "na mokro", nie zaś jak zakładano na fundamentach z prefabrykatów betonowych wodo i mrozoodpornych i przytwierdzona śrubami,

-w przypadku barierek zabezpieczających wzdłuż skarpy i przy schodach terenowych, nie zostały jak zakładano w projekcie pokryte lakierem proszkowym oraz nie posadowiono ich na fundamencie z prefabrykatów betonowych wodo i mrozoodpornych i nie przytwierdzono za pomocą śrub, jak zakładano w dokumentacji przedłożonej do oceny Projektu,

- w przypadku oświetlenia (iluminacja skał) wykonano nowy obwód oświetleniowy nr 6 na istniejącym obwodzie nr 3 (wspólna trasa) na istniejących słupach do oświetlenia chodnika, montując oprawy halogenowe a nie jak zakładano w projekcie oprawy LED 10,8 W na słupkach niskich w terenie o wysokości 35 cm,

zamieniając materiał z jakiego zostały wykonane metal, drewno egzotyczne na drewno, zmieniając sposób ich mocowania z fundamentów wykonanych z prefabrykatów betonowych

wodo i mrozoodpornych na betonowe wykonane metodą "na mokro", nie mocując ich na stałe z pomocą śrub, Strona dopuściła do naruszenia paragrafu § 22 umowy o dofinansowanie, do którego przestrzegania była zobowiązana na podstawie § 2 ust. 2 umowy o dofinansowanie, w którym „Beneficjent zobowiązuje się do realizacji projektu zgodnie z wnioskiem o dofinansowanie. W przypadku zmian w projekcie dokonanych w trakcie jego realizacji na podstawie § 22 umowy, Beneficjent zobowiązuje się do realizacji projektu uwzględniając zaakceptowane przez Instytucję Zarządzającą zmiany zatwierdzonym wnioskiem o dofinansowanie.” Jednocześnie, w myśl § 22 ust.1 umowy o dofinansowanie: „Beneficjent zgłasza Instytucji Zarządzającej w formie pisemnej w Załączniku nr 3 (dostępnym na stronie internetowej Instytucji Zarządzającej pod adresem: <http://www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl/>) zmiany dotyczące realizacji Projektu przed ich wprowadzeniem w celu uzyskania pisemnej akceptacji. Strony umowy uzgadniają zakres zmian w niniejszej umowie, które są niezbędne dla zapewnienia prawidłowej realizacji Projektu, w efekcie czego Beneficjent przedkłada do Instytucji Zarządzającej uaktualniony wniosek o dofinansowanie.”

Zatem powyższy zarzut Strony jest bezzasadny, gdyż z powyższego jasno wynika, że wszelkie zmiany zgodnie z Umową o dofinansowanie należało zgłosić, uzgodnić z Instytucją Zarządzającą, a po uzyskaniu ewentualnej zgody złożyć w uaktualnionym wniosku o dofinansowanie i wówczas rozpocząć prace aby zrealizować Projekt. Strona nie wywiązując się z ww. obowiązku zgłoszenia zmian w Projekcie, sama podjęła decyzję, że inwestycja ta zostanie wykonana w sposób i z materiałów, niekwalifikowalnych, gdyż zaniechała zgłoszenia do Organu i samodzielnie podjęła decyzje jak chce zrealizować w zakresie rzeczowym przedmiotowy Projekt, tym samym **naruszając § 22 ust.1 w zw. z § 2 ust.2 umowy o dofinansowanie, za które Organ wymierzył korektę finansową w łącznej wysokości 395 914,37 zł uznając wydatki niekwalifikowalne, w tym dofinansowanie z EFRR w wysokości 336 527,21 zł.**

Na potwierdzenie ww. wprowadzonych zmian w Projekcie bez zgody Organu jest sporządzony w dniu 11.01.2019 r. tj. w trakcie kontroli doraźnej przez kontrolujących Protokół z oględzin miejsca realizacji projektu, w którym zostały wymienione wszystkie ww. niezgodności z dokumentacją projektową w zakresie rzeczowym inwestycji, który został podpisany przez pracownika .....Pana ..... Inspektora ds. zamówień publicznych. W tym miejscu należy stwierdzić, że Strona z pełną odpowiedzialnością i świadomie realizowała Projekt w części niezgodnie z ustalonymi we wniosku o dofinansowanie postanowieniami oraz niezgodnie z jego załącznikami w tym dokumentacją projektową, co potwierdziła w piśmie wyjaśniającym do Organu z dnia 20.02.2019 r. przytaczając te same argumenty we wniosku o ponowne rozpatrzenie np. nie zmniejszyła zakresu świadczenia, a powołując się na art. 144 ustawy Pzp jej zdaniem wprowadzone zmiany były prawnie dopuszczalne i polegały ...jedynie na sposobie posadowienia w/w elementów w gruncie... lub też tłumacząc zmianę materiałów z jakich wykonano elementy małej architektury ...w celu podniesienia charakteru inwestycji..., odstąpienie do pomalowania barierok lakierem proszkowym tłumaczono wykonaniem grubszej warstwy ocynku..., w odniesieniu do zamocowania lamp oświetleniowych, wyjaśniono wówczas, że poprzez zamocowanie ich przy samej ziemi mogą zostać uszkodzone w wyniku działania osób trzecich lub siły wyższej.

W niniejszym wniosku o ponowne rozpatrzenie Strona również podniosła zgodność realizacji przedmiotowej inwestycji z postanowieniami art. 144 ustawy Pzp, tj. wprowadzenia zmian

sposobu wykonania pewnych elementów, które jej zdaniem były nieistotne, gdyż nie wymagały uzyskania nowego czy zmiany istniejącego pozwolenia na budowę, a które też nie wpłynęły na zmianę wynagrodzenia wykonawcy oraz na wskaźniki projektu, ani na parametry techniczne wykonanych prac. W dalszej części niniejszego wniosku Strona podkreśliła, że jej zdaniem nie było konieczności uaktualnienia wniosku o dofinansowanie, gdyż na etapie wykonywania prac nie było żadnych zmian projektu ani pozwoleń na budowę, gdyż zmiana w zakresie realizacji pracy została naniesiona na projekt na etapie tworzenia dokumentacji powykonawczej i nie wpłynęły na wskaźniki, parametry i trwałość wykonania, jednocześnie w tym, miejscu zarzucając Organowi naruszenie art. 7, 77, 84 k.p.a. Ponadto, zdaniem Strony Organ nie dokonał analizy zmienionego sposobu wykonania elementów wskazanych w punktach ii-iv wniosku o ponowne rozpatrzenie czy jest on równorzędny lub lepszy od zakładanego w projekcie. Zdaniem Strony Organ powinien w tym zakresie powołać biegłego z zakresu budownictwa. Strona poinformowała, że zleciła sporządzenie takiej opinii i jak informuje ...z jej ustnego uzasadnienia wynika iż zmiana sposobu wykonania niektórych elementów jest lepsza funkcjonalnie od pierwotnie zakładanej...

W tym miejscu, należy stwierdzić, że Strona świadomie realizowała Projekt niezgodnie z Wnioskiem o dofinansowanie i załączoną do niego dokumentacją projektową oraz naruszając zapisy Umowy o dofinansowanie nie informując Organ o zmianach w Projekcie przed ich wprowadzeniem. Strona jak wyżej wspomniano powołuje się we wniosku o ponowne rozpatrzenie, że nie była zobowiązana do informowania o zmianach Organu, gdyż realizowała go zgodnie i nie naruszając art 144 ust. 1 ustawy Pzp, a zmiany których dokonała były prawnie dopuszczalne, ponieważ zostały przewidziane w SIWZ. Nie sposób uznać takiego argumentu Strony, gdyż w odniesieniu do niezrealizowania przez Stronę części zakresu rzeczowego Projektu nałożona korekta finansowa została nałożona nie w związku z naruszeniem ustawy Pzp, lecz w związku z naruszeniem § 22 ust.1 w zw. z § 2 ust. 2 umowy o dofinansowanie. Strona zobowiązana była umową o dofinansowanie do zgłaszania wszelkich zmian przed ich wprowadzeniem i mogłaby realizować je dopiero po akceptacji Organu, nie dopełniając tego obowiązku naruszyła ww. zapisy umowy o dofinansowanie, co nie ma nic wspólnego z wprowadzaniem zmian - jak argumentuje Strona - na zasadach określonych w Pzp. Jest to zupełnie inny typ naruszenia, w związku z tym ten zarzut Strony jest bezpodstawny i nic nie wnoszący w przedmiotowej sprawie. Dopuszczalności wprowadzania zmian wynikająca z art. 144 ustawy Pzp, nie zwalnia z obowiązku przestrzegania umowy o dofinansowanie w tym § 22 ust.1.

Z przedstawionej do organu „Opinii technicznej dotyczącej wprowadzenia zmian w projekcie podczas realizacji robót budowlanych” dostarczonej do Organu w dniu 31.01.2020 r. wynika, że została sporządzona w celu określenia wpływu wprowadzonych zmian podczas realizacji robót budowlanych na funkcjonalność, trwałość i uzyskane efekty inwestycji, w rozumieniu Prawa budowlanego i zgodności z SIWZ. Przedmiotowa opinia nie wnosi nic w toku prowadzonego postępowania co mogło by wpłynąć na ocenę Organu ponieważ, nie wyjaśnia w żaden sposób dlaczego Strona bez poinformowania Organu i uzyskania jego zgody wprowadziła zmian w Projekcie (do czego była zobowiązana umową o dofinansowanie) oraz nie złożyła zaktualizowanego wniosku o dofinansowanie i tym samym dokonała naruszenia przez Stronę § 12 ust. 1 umowy o dofinansowanie oraz naruszenia przepisów § 22 ust.1 w zw. z § 2 ust. 2 oraz naruszenia art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 i art. 26 ust. 3 ustawy Pzp doprowadzając do wystąpienia nieprawidłowości w realizacji Projektu, poprzez naruszenie postanowień umowy o dofinansowanie, naruszeniem

obowiązujących procedur tj. przepisów prawa krajowego, które Organ wykazał w Informacjach pokontrolnych sporządzonych w wyniku kontroli przedmiotowego Projektu, a które zostały szczegółowo opisane w decyzji z dnia 11.10.2019 r.

Ponadto Organ uznaje za bezzasadny zarzut naruszenia tj. art. 7, 77, 84 k.p.a. Odnosząc się do tego zarzutu należy stwierdzić, że Organ przeprowadził całe postępowanie, co do wszystkich istotnych okoliczności sprawy.

Zgodnie z art. 7 k.p.a. w toku postępowania organy administracji publicznej stoją na straży praworządności, z urzędu lub na wniosek strony podejmują wszelkie czynności niezbędne do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy, mając na względzie interes społeczny i słuszny interes obywateli. Zawarta w powyższym przepisie zasada prawdy obiektywnej w równym stopniu odnosi się do zakresu i wnikliwości postępowania wyjaśniającego i dowodowego, jak również do stosowania norm prawa materialnego, to jest do całokształtu przepisów prawnych, które służą załatwieniu sprawy. Organ administracji, działając na podstawie przepisów prawa materialnego przewidujących uznaniowy charakter rozstrzygnięcia, jest obowiązany – w myśl zasady z art. 7 k.p.a. – załatwić sprawę w sposób zgodny z słusznym interesem obywatela, jeśli nie stoi temu na przeszkodzie interes społeczny, ani nie przekracza to możliwości organu administracji wynikających z przyznanych mu uprawnień i środków (por. Wróbel A., Art. 7 w: Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego, opubl. LEX/el. 2019).

Natomiast, przepis art. 77 § 1 ustawy k.p.a., stanowi, że organ administracji publicznej jest obowiązany w sposób wyczerpujący zebrać i rozpatrzeć cały materiał dowodowy. Obowiązek ten należy rozumieć w taki sposób, że organ albo czyni to z własnej inicjatywy, w przypadku gdy uzna to za konieczne do uzyskania prawidłowego rozstrzygnięcia sprawy lub gromadzi w aktach sprawy dowody wskazane lub dostarczone przez strony postępowania, wówczas gdy mają one znaczenie dla sprawy (por. Wróbel A., Art. 77 w: Komentarz aktualizowany do Kodeksu postępowania administracyjnego, opubl. LEX/el. 2019). W związku z tym to po stronie organu leży obowiązek zebrania i rozpatrzenia w sposób całościowy materiału dowodowego. W następnej kolejności dopiero organ obowiązany jest gromadzić dowody dostarczane przez stronę, jeżeli mają one znaczenie w danej sprawie.

Organ w sposób wyczerpujący zebrał i rozpatrzył cały materiał dowodowy w niniejszej sprawie. Ocena ustalonego stanu faktycznego dokonana przez Instytucje Zarządzającą nie została dokonana z naruszeniem art. 7, 77 i 84 k.p.a. Zgodnie z tezą wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 6 marca 2018 r. II OSK 1174/16 (LEX nr 2469167) „*Uchybienie przez organy normom zawartym w przepisach art. 7 i art. 77 § 1 k.p.a. ma miejsce jedynie wówczas, gdy wbrew obowiązкови należytego wyjaśnienia sprawy nie ustalają one faktów czy zdarzeń, które mają znaczenie dla załatwienia sprawy, czyli mają znaczenie dla zastosowania określonej normy prawa materialnego - przyznającej stronie konkretne uprawnienie lub przewidującej jej obowiązki publicznoprawny. Ponadto „Organy mają obowiązek podjęcia wszelkich czynności niezbędnych do dokładnego wyjaśnienia stanu faktycznego oraz do załatwienia sprawy. Niezbędne czynności to takie, które wystarczą do ustalenia rzeczywistego przebiegu zdarzeń. Organy nie mają obowiązku poszukiwania*



dotychczasowych dowodów, jeżeli zebraly wyczerpujący materiał dowodowy, pozwalający na załatwienie sprawy.” (wyrok WSA w Krakowie z 16 kwietnia 2018 r., sygn. III SA/Kr 1142/17, LEX nr 2486974). W tym miejscu należy stwierdzić, że Informacja pokontrolna z kontroli doraźnej wraz w dokumentacją fotograficzną stanowiącą dowód w przedmiotowej sprawie wykonaną w miejscu realizacji niniejszego Projektu, mogą zatem stanowić podstawę ustaleń faktycznych, jeżeli wystarczą do ustalenia rzeczywistego przebiegu zdarzeń, a w myśl art. 75 k.p.a. jako dowód należy dopuścić wszystko, co może przyczynić się do wyjaśnienia sprawy, a nie jest sprzeczne z prawem. Organ wziął pod uwagę cały materiał dowodowy w tym, wyjaśnienia Strony, w związku z w czym należy uznać za bezzasadny zarzut Strony naruszenia przez Organ ww. przepisów k.p.a.

W odniesieniu do wniosku Strony o powołanie biegłego na podstawie art. 84 k.p.a. w dniu 22 stycznia 2020 r, Organ wydał odrębne postanowienie o odmowie powołania biegłego w tym zakresie. W ocenie Organu ocena naruszeń, których dokonała Strona niniejszego postępowania nie wymaga wiadomości specjalnych, a co za tym idzie nie zaistniały przesłanki, o których mowa w art. 84 § 1 k.p.a., stanowiącym podstawę zwrócenia się do biegłego lub biegłych o wydanie opinii. Przeprowadzenie dowodu z opinii biegłego nie jest obowiązkiem organu, który ma swobodę w korzystaniu z tego środka dowodowego, ograniczoną zasadami prawdy obiektywnej. Z tej zasady wynika bowiem obowiązek organu podjęcia wszelkich czynności mających na celu ustalenie rzeczywistego stanu faktycznego sprawy administracyjnej. Biegły nie jest powoływany do ustalenia stanu faktycznego sprawy, lecz naświetlenia i wyjaśnienia okoliczności wskazanych przez organ administracji publicznej z punktu widzenia posiadanych przez niego wiadomości specjalnych. Rozstrzygnięcie sprawy wymaga wiadomości specjalnych wtedy, gdy przy jej rozpoznaniu wyłoni się zagadnienie mające znaczenie dla rozstrzygnięcia, którego wyjaśnienie przekracza zakres wiadomości i doświadczenia osób je wydających (por. wyrok Naczelnego Sądu Administracyjnego z 15 stycznia 2019 r., sygn. akt II OSK 2667/17).

**Po raz kolejny Organ stwierdza, iż w okolicznościach niniejszej sprawy zachodzą przesłanki, o których mowa w art. 207 ust. 1 pkt 2 ufp, gdyż środki na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich zostały wykorzystane z naruszeniem procedur wydatkowania środków pochodzących z budżetu Unii Europejskiej.**

W wykazie obowiązujących aktów prawnych w ramach RPOWŚ na lata 2014-2020 we wzorze umowy o dofinansowanie, z którym Strona miała obowiązek się zapoznać na stronie internetowej [www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl](http://www.2014-2020.rpo-swietokrzyskie.pl), zamieszczono informację, że obowiązują przepisy Ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 (zwanej dalej: ustawa wdrożeniowa). Jednocześnie, w tym samym wzorze umowy o dofinansowanie zawarto w § 1 ust 4 definicję pojęcia "wytycznych" , co oznacza wytyczne horyzontalne i wytyczne programowe, które stanowią ujednoczone warunki i procedury wdrażania funduszy strukturalnych i Funduszu Spójności stosowane przez beneficjenta na podstawie umowy o dofinansowanie. Wyjaśnienie pojęcia wytycznych horyzontalnych natomiast, ujęto w § 1 ust.5 pkt e niniejszego wzoru umowy, z którego wynika, że wytyczne należy rozumieć jako instrumenty prawne wydawane przez ministra właściwego ds. rozwoju regionalnego,

str. 40

które stanowią ujednoczone warunki i procedury wdrażania funduszy strukturalnych oraz F-szu Spójności na podstawie art. 5 ust. 1 ustawy wdrożeniowej, tj. m.in. Wytycznych w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020.

Podstawowym aktem prawnym regulującym zasady, sposób i tryb korzystania ze środków finansowych z Funduszy Strukturalnych i Funduszu Spójności jest Rozporządzenie Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z dnia 17 grudnia 2013 r. ustanawiające 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 uchylającego Rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 (Dz.U.UE.L.2013.347.320 ze zm.) zwanym dalej "Rozporządzeniem nr 1303/2013".

Instytucja zarządzająca na podstawie art. 125 Rozporządzenia nr 1303/2013, jest odpowiedzialna za zarządzanie programami operacyjnymi oraz realizację ich zgodnie z zasadą należytego zarządzania finansami, a w tym szczególnie za kontrolę, czy dofinansowane produkty i usługi zostały dostarczone, czy zadeklarowane przez beneficjentów wydatki zostały zapłacone, a także czy spełniają one obowiązujące przepisy prawa, wymagania programu operacyjnego oraz warunki wsparcia operacji Ponadto, do na tej samej podstawie odpowiadają za wrodzenie skutecznych i proporcjonalnych środków zwalczania nadużyć finansowych, uwzględniających stwierdzone rodzaje ryzyka.

Zgodnie z art. 143 ww. Rozporządzenia nr 1303/2013 odpowiedzialność za badanie nieprawidłowości, dokonywanie wymaganych korekt finansowych oraz odzyskiwanie kwot spoczywa na państwach członkowskich. Państwa członkowskie dokonują korekt finansowych wymaganych w związku z pojedynczymi lub systemowymi nieprawidłowościami stwierdzonymi w operacjach lub programach operacyjnych. Korekty finansowe polegają na anulowaniu całości lub części wkładu publicznego w ramach operacji lub programu operacyjnego. Państwa członkowskie biorą pod uwagę charakter i wagę nieprawidłowości oraz straty finansowe poniesione przez fundusze polityki spójności lub EFMR i stosują proporcjonalną korektę. W art. 2 pkt 36 ww. rozporządzenia zdefiniowano "nieprawidłowość" jako 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. Z tego wynika, że w przypadku powstania nieprawidłowości, powstaje obowiązek nałożenia korekty finansowej oraz odzyskanie przez państwo członkowskie kwot nieprawidłowo wydatkowanych. W analizowanym przypadku, nie sposób wykluczyć, iż stwierdzone naruszenia miały wpływ na budżet UE, gdyż Strona ponosząc część wydatków z zakresu rzeczowego w ramach realizowanej inwestycji, wcześniej nie uzgodniła zmian oraz nie wystąpiła i nie otrzymała akceptacji Organu zgodnie z zasadami ujętymi w umowie i wniosku o dofinansowanie.

Ponadto, w realizowanym zamówieniu publicznym na roboty budowlane wyłoniła wykonawcę, który nie spełniał warunków zapisanych w SIWZ, ograniczając w ten sposób liczbę potencjalnych wykonawców i różnorodność składanych ofert.

Na podstawie art. 9 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 11 lipca 2014 r. *o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020*, Instytucją Zarządzającą w przypadku Regionalnego Programu Operacyjnego jest Zarząd Województwa, a w myśl ust.2 pkt 7, 8 i 9 tego paragrafu do zadań instytucji zarządzającej należy w szczególności: nakładanie korekt finansowych; odzyskiwanie kwot podlegających zwrotowi, w szczególności kwot związanych z nałożeniem korekt finansowych, na zasadach określonych w u.f.p. albo w umowie o dofinansowanie projektu, w tym: wydawanie decyzji o zwrocie środków przeznaczonych na realizację programów, projektów lub zadań oraz decyzji o zapłacie odsetek, o których mowa odpowiednio w art. 207 ust. 9 i art. 189 ust. 3b ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych. Organ zobowiązany jest do kontroli w szczególności realizacji umowy o dofinansowanie w zakresie zasad przeprowadzania postępowań ofertowych oraz procesu udzielania zamówień publicznych przy przestrzeganiu zasad jawności, przejrzystości, konkurencyjności i równego traktowania wszystkich dostawców, która stanowi podstawowy obowiązek beneficjenta realizującego projekt w ramach RPOWS na lata 2014-2020.

Materialnoprawną podstawę zwrotu środków przeznaczonych na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich stanowią przepisy art. 207 ust. 1 pkt 1-3 u.f.p. Regulacja art. 207 ust. 1 pkt 2 u.f.p., bo takowa ma zastosowanie w niniejszej sprawie, stanowi, co następuje: „*gdy środki przeznaczone na realizację programów finansowanych z udziałem środków europejskich są:... wykorzystane z naruszeniem procedur, o których mowa w art.184... – podlegają zwrotowi wraz z odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych, liczonymi od dnia przekazania środków, w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji, o której mowa w ust. 9, na wskazany w tej decyzji rachunek bankowy...*” W myśl art. 184 ufp wydatki związane z realizacją programów i projektów finansowanych ze środków, o których mowa w art. 5 ust. 1 pkt 2 i 3, są dokonywane zgodnie z procedurami określonymi w umowie międzynarodowej lub innymi procedurami obowiązującymi przy ich wykorzystaniu. Te ostatnio wymienione procedury nie wyczerpują jednak pojęcia "procedur, o których mowa w art. 207, gdyż nie obejmują "innych procedur obowiązujących przy ich wykorzystaniu". Interpretacja pojęcie "inne procedury obowiązujące przy ich wykorzystaniu" musi uwzględniać zarówno potoczne rozumienie wyrazu "procedura", jak i sposób uregulowania w prawie krajowym wdrażania programów operacyjnych. Słowem "procedura" określa się zazwyczaj normowany przepisami lub zwyczajami sposób prowadzenia lub załatwienia jakiejś sprawy. Pod pojęciem "inne procedury obowiązujące przy wykorzystaniu środków" o których mowa w art. 208 ust. 1 ustawy z dnia 30.06.2005 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2005 r. nr 249, poz. 2104 z późn. zm.), należy rozumieć reguły postępowania obowiązujące przy wykorzystywaniu środków pomocowych, które nie są regulowane prawem unijnym. Natomiast, w prawie krajowym systemu realizacji programów krajowych i operacyjnych oparty jest na aktach nie mających waloru przepisów powszechnie obowiązujących. Beneficjenci realizują projekty

w oparciu o umowy, które są podstawowym źródłem praw i obowiązków jej stron. Wzór umowy jest elementem systemu realizacji programu operacyjnego i wychodzi w skład dokumentacji konkursowej, z którą każdy biorący udział w konkursie ma możliwość się zapoznać, w tym z zasadami obowiązującymi przy wykorzystaniu dofinansowania i może swobodnie podjąć decyzję przed nawiązaniem stosunku prawnego na zasadach określonych w umowie. Tak przyjęte w prawie krajowym rozwiązanie ustawodawcy. W przypadku zawarcia umowy o dofinansowanie zgodnie z przyjętym przez właściwą instytucję wzorem reguluje również procedurę realizacji projektu. Przy takich rozwiązaniach przyjętych w prawie krajowym, należało uznać, że racjonalny ustawodawca stanowiąc w art. 208 ust. 1 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104, z późn. zm.) (odpowiednio: art. 184 ustawy ufp) o "innych procedurach" obowiązujących przy wykorzystywaniu środków finansowych musiał uwzględnić rangę przepisów regulujących omawianą kwestię. Nadanie analizowanemu terminowi innego znaczenia prowadziłoby do sytuacji, w której odzyskiwanie kwot dofinansowania na podstawie art. 211 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 30 czerwca 2005 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2005 r. Nr 249, poz. 2104, z późn. zm.) (odpowiednio: art. 207 ust.1 ustawy ufp) byłoby wyłączone. Taką sytuację należy wykluczyć, gdyż nie sposób przyjąć, że ustawodawca wprowadził rozwiązania, które w istocie nie byłyby możliwe do stosowania (vide: Wyrok NSA z dnia 19.06.2012 r., sygn. akt II GSK 732/11).

W przypadku wystąpienia ww. naruszenia Organ orzeka w trybie administracyjnym, wydając decyzje o zwrocie środków, gdyż norma zawarta w art. 207 ufp dotycząca procedury zwrotu ujętej w tym przepisie ma charakter powszechnie obowiązującego przepisu prawa. W tym przypadku spełnione są przesłanki dotyczące zwrotu środków w kontekście art. 207 ufp, bowiem ..... dopuściła się wykorzystania ich z naruszeniem procedur, o których mowa w art. 184 ufp.

Tu należy podkreślić, że z jednej strony, prawa i obowiązki Strony określa zawarta w dniu ..... r. umowa o dofinansowanie, zaś z drugiej, stosunek prawny kształtują postanowienia dokumentów opracowanych przez Ministerstwo Inwestycji i Rozwoju, w tym „Wytycznych w zakresie kwalifikowalności wydatków”.

Beneficjenci realizują projekty w oparciu o umowę o dofinansowanie, która określa prawa i obowiązki obu stron.

Zgodnie z tezą wyroku Naczelnego Sądu Administracyjnego z dnia 16 listopada 2017 r. sygn. akt. II GSK 489/16 „*Procedury - jakich naruszenie może uzasadniać zastosowanie art. 207 ust. 1 pkt 2 u.f.p. - mogą wynikać nie tylko z aktu prawa powszechnie obowiązującego, ale także z łączącej strony umowy o dofinansowanie, w której zostaje określony uzgodniony sposób działania beneficjenta. Sposób ten jest obowiązujący, a odstępstwo od niego bez wątplenia stanowi naruszenie procedur, o jakim mowa w art. 184 u.f.p.*”.

W wyroku z dnia 10 maja 2017 r. sygn. akt II GSK 2384/15 Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że „*Pod pojęciem "innych procedur" w rozumieniu art. 184 u.f.p. należy rozumieć także postanowienia umowy o dofinansowanie łączącej beneficjenta z instytucją zarządzającą*

*oraz przepisy ogólne zawarte w Wytycznych, czy też innych dokumentach wchodzących w skład systemu realizacji programów operacyjnych.”*

Mając na uwadze ogólną regulację obowiązującą w ramach projektów dofinansowanych ze środków Unii Europejskiej należy wskazać, iż poprzez zawarcie umowy o dofinansowanie projektu beneficjenci mają obowiązek zrealizować i rozliczyć swój projekt według zasad określonych w umowie o dofinansowanie. Może to również świadczyć o tym, że w istocie nałożenie korekt finansowych jest rezultatem postanowień umownych, które beneficjent przyjął, podpisując ww. umowę, a ustalenie i nałożenie korekt finansowych jest specyficznym skutkiem niewykonania umowy zgodnie z zasadami w niej przewidzianymi.

Mając na uwadze powyższe, Beneficjent zgodnie z zawartą Umową o dofinansowanie był zobowiązany do bezwzględnego stosowania zasad i warunków dofinansowania w niej zawartych.

Strona poprzez realizację Projektu w sposób jaki wskazano powyżej dopuściła do naruszenia również innych zapisów umowy tj. m.in. § 3 ust. 1. Strona miała w dyspozycji na podstawie zawartej umowy środki publiczne z EFRR, którymi winna była rozporządzać zgodnie z zawartą umową i zasadami dotyczącymi ich dystrybucji i wykorzystania, w tym zasadą przejrzystości i transparentności. Beneficjent zawierając umowę o dofinansowanie zobowiązywał się w §3 ust. 1 do realizacji projektu z należytą starannością, w szczególności ponosząc wydatki celowo, rzetelnie, racjonalnie i oszczędnie, zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa unijnego i krajowego, w szczególności w oparciu o ustawę o finansach publicznych w zakresie dotyczącym wydatkowania środków publicznych, wytycznymi horyzontalnymi, a także procedurami w ramach Programu oraz w sposób, który zapewni prawidłową i terminową realizację Projektu oraz osiągnięcie i utrzymanie celów, w tym wskaźników produktu i rezultatu w trakcie realizacji Projektu oraz w okresie jego trwałości. Zgodnie z § 12 ust. 3 Beneficjent zobowiązany był w szczególności do przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia w ramach Projektu w sposób zapewniający zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców.

Jednocześnie mając na uwadze definicję nieprawidłowości obowiązującą w prawie wspólnotowym, należy zwrócić uwagę, że skutki finansowe danego naruszenia, na jakie mógł być narażony budżet Wspólnoty mają wymiar nie tylko rzeczywisty (udowodniony), ale również i wymiar potencjalny (trudny do oszacowania). Taki sposób rozumienia definicji nieprawidłowości ugruntował się już w utrwalonej linii orzeczniczej Europejskiego Trybunału Sprawiedliwości, który w Wyroku TSUE w sprawie C-406/14 z dnia 14 lipca 2016 r. stwierdził, że: „naruszenie prawa Unii stanowi nieprawidłowość w rozumieniu tego przepisu jedynie wtedy, gdy powoduje ono lub mogłoby spowodować 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.” Dalej w tym samym Wyroku TSUE wskazano również, że: „uchybiecie zasadom udzielania zamówień publicznych stanowi nieprawidłowość..., o ile nie można wykluczyć, że uchybiecie to miało wpływ na budżet odnośnego funduszu.” Analogiczne stanowisko zostało również zawarte w Wyroku z dnia 21 grudnia 2011 r. Chambre de commerce et d'industrie de l'Indre, C-465/10, EU:C:2011:867, pkt 47.

W świetle ww. linii orzeczniczej można więc postawić tezę, iż Organ jako Instytucja Zarządzająca powinien wykazać jedynie, że nie można wykluczyć, że naruszenie miało wpływ na budżet UE, a co za tym idzie w przypadku sporu pomiędzy Instytucją Zarządzającą a Beneficjentem właściwy sąd krajowy będzie musiał rozstrzygnąć czy można (albo nie) wykluczyć, że uchybienie miało wpływ na budżet. Należy w tym miejscu wyjaśnić, że wskazane wyżej orzecznictwo TSUE odnosi się do pojęcia nieprawidłowości w rozumieniu Rozporządzenia Rady WE nr 1083/2006 (obowiązującego dla programów operacyjnych na lata 2007-2013), to definicja nieprawidłowości zawarta w Rozporządzeniu nr 1303/2013 nie uległa znaczącej zmianie i ma niemal identycznie brzmienie, w związku z tym można przyjąć tezy, że wykładnia TSUE w obecnej perspektywie finansowej się nie zmienia.

Konieczność przeprowadzenia postępowania wyłaniającego wykonawcę w sposób zgodny z prawem wspólnotowym i krajowym poprzez m.in. zapewnienie przestrzegania zasad przejrzystości, jawności i ochrony uczciwej konkurencji oraz równości szans wykonawców na rynku ofert w trakcie tego postępowania, jest jednym z fundamentalnych obowiązków jakie Beneficjent musi spełnić w celu zachowania prawidłowej realizacji Projektu. W związku z czym, aby wydatki ponoszone w trakcie realizacji Projektu mogły być uznane za kwalifikowalne do dofinansowania, Strona była zobowiązana do ścisłego przestrzegania procedur i przepisów obowiązujących przy ich wykorzystaniu. W sytuacji, gdy obowiązki te zostały również określone w umowie o dofinansowanie czy dokumentach stanowiących podstawę systemu realizacji RPOWŚ na lata 2014-2020, Strona zobowiązana była do ich przestrzegania w sposób ścisły i obligatoryjny. Fundamentalnymi zasadami udzielania zamówień są zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców. Pozwalają one na realizację celów ustawowych, tj. efektywnego i gospodarnego dysponowania środkami publicznymi oraz zapewnienia dostępu do zamówień wszystkim podmiotom zdolnym do ich wykonania. Zamawiający ma obowiązek przestrzegania tych zasad zarówno na etapie przygotowania, jak i prowadzenia postępowania – prowadzonego w sposób przejrzysty przez osoby bezstronne i obiektywne.

Za elementy ogólnej zasady konkurencyjności ponad wszelką wątpliwość uznać należy bowiem zasadę uczciwości oraz zasadę równości (równorzędności podmiotów) w zakresie odnoszącym się do traktowania wykonawców, do których adresowana jest konkretna oferta na realizację określonego w niej zamówienia. Ma to bowiem podstawowe znaczenie z punktu widzenia jego finansowania ze źródła, którym są środki publiczne, a w konsekwencji gwarantowania wolnego i równego dostępu do zamówień finansowanych z tego właśnie źródła (wyrok NSA sygn. akt: II GSK 1258/12).

Biorąc pod uwagę zapisy części 6.2 pkt 3 ww. Wytycznych z dnia 19.09.2016 r., obowiązujących do 22.08.2017 r. (tj. na dzień składania wniosku o dofinansowanie) wydatkiem kwalifikowalnym jest taki, który spełniający łącznie następujące warunki:

- „*jest zgodny z obowiązującymi przepisami prawa unijnego oraz prawa krajowego, w tym przepisami regulującymi udzielanie pomocy publicznej, jeśli mają zastosowanie, ...*
- *został uwzględniony w budżecie projektu ... lub w przypadku projektów finansowanych z FS i EFRR – w zakresie rzeczowym projektu zawartym we wniosku o dofinansowanie, ...*
- *został poniesiony zgodnie z postanowieniami umowy o dofinansowanie.*”

Ponadto, należy podkreślić, że w części 6.5 pkt 1 Wytycznych zapisano, iż instytucja zarządzająca w umowie o dofinansowanie nakłada na beneficjenta zobowiązanie do przygotowania i przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia o wartości szacunkowej przekraczającej 50 tys. PLN netto w taki sposób, który zapewni przejrzystość oraz zachowanie uczciwej konkurencji i równe traktowanie wykonawców, zaś spełnienie tych wymogów następuje w drodze zastosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych lub zasady konkurencyjności. Ponadto, z zapisów części 6.5 pkt 3 ww. Wytycznych wynika, iż podmiot zobowiązany do stosowania przepisów ustawy Prawo zamówień publicznych przeprowadza postępowanie zgodnie z jej przepisami, co ma miejsce w tym przypadku, gdyż ..... jest zobowiązana do ich przestrzegania jako jednostka samorządu terytorialnego.

W analizowanym przypadku powyższe warunki kwalifikowalności wydatków nie zostały spełnione, gdyż nie sposób uznać za kwalifikowalny wydatek, który został zrealizowany niezgodnie z postanowieniami umowy o dofinansowanie w tym z § 12 ust.1, a także niezgodnie z obowiązującymi przepisami prawa krajowego. Pomimo, że Wytyczne w zakresie kwalifikowalności wydatków nie stanowią wprost aktu prawa krajowego, jednakże zgodnie z ustawą wdrożeniową stanowią podstawę systemu realizacji RPOWS na lata 2014-2020, a co za tym idzie można im przyznać niejako przymiot aktu prawa. Zgodnie z definicją wydatków kwalifikowalnych ujętą w zaktualizowanym w dniu 27.04.2018 r. Aneksie do umowy o dofinansowanie w § 1 ust.8 rozumie się wydatek bądź koszt uznany za kwalifikowalny i spełniający kryteria, zgodnie z rozporządzeniem ogólnym, jak i jednocześnie w rozumieniu ustawy wdrożeniowej i przepisów rozporządzeń wydanych do tej ustawy, a także w zgodzie z wytycznymi ujętymi w § 1 ust. 4 lit. e) umowy o dofinansowanie tj. Wytycznymi w zakresie kwalifikowalności wydatków. Strona nie wywiązała się z przestrzegania procedur zawartych w umowie o dofinansowanie oraz w Wytycznych w zakresie kwalifikowalności wydatków, przy jednoczesnym naruszeniu prawa krajowego tj. ustawy Pzp, dając tym samym podstawę do żądania przez Organ zwrotu niewłaściwie wydatkowanych środków. W przypadku wykorzystania przez Stronę środków otrzymanego dofinansowania z tak znaczącym naruszeniem obowiązującej procedury zapisanej w umowie o dofinansowanie, należy uznać, że jest to wystarczająca podstawa do stwierdzenia, iż wystąpiła przesłanka wskazana w art. 207 ust. 1 pkt 2 ustawy ufp, dająca uzasadnienie do wydania decyzji, w której określa się kwotę podlegającą zwrotowi. Ponadto, każdy podmiot, który finansuje choćby część inwestycji, podejmuje decyzję o tym co i w jakim zakresie finansuje, Dlatego, też zmieniając ten zakres musi o tym fakcie powiadomić, gdyż może nie uzyskać zgody na proponowaną zmianę. Beneficjent nie może działać (realizować projekt) zaskakując " Instytucję Zarządzającą i samodzielnie, nie informując, nie uzgadniając i bez akceptacji drugiej strony umowy, dokonywać zmian w przedmiocie umowy (por. Wyrok Naczelnego Sadu Administracyjnego, sygn. akt: II GSK 732/11).

Strona miała wiedzę na temat zasad kwalifikowalności wydatków, ponieważ była zobowiązana do zapoznania się z procedurami postępowania wskazanymi w umowie o dofinansowanie projektu oraz wytycznymi zarówno na etapie składania wniosku o dofinansowanie, jak i na etapie realizacji Projektu. Strona chcąc korzystać z możliwości, jakie daje regionalny program operacyjny zobowiązana jest dostosować do jego wymogów.

str. 46

Jeżeli program stawia określone wymagania, należy je spełnić, by skorzystać z możliwości dofinansowania projektu. Ustalone kryteria, jak i wytyczne wiążą w równym stopniu wszystkich beneficjentów (por. wyrok WSA w Bydgoszczy z dnia 23.08.2011 r. sygn. akt II SA/Bd 672/11, wyrok NSA z 18.05.2011 r. sygn. akt II GSK 817/11, wyrok NSA z 16.11.2010 r. sygn. akt II GSK 1234/10).

Elementami składowymi systemu realizacji regionalnego programu operacyjnego, są zarówno Wytyczne w zakresie kwalifikowalności wydatków jak i umowa o dofinansowanie projektu, w których zawarto podstawową zasadę, zgodnie z którą żeby wydatek mógł być uznany za kwalifikowalny musi być poniesiony zgodnie z przepisami powszechnie obowiązującego prawa wspólnotowego i krajowego, w tym zgodnie z procedurami obowiązującymi przy ich wykorzystaniu i wynikającymi z podpisanej umowy o dofinansowanie.

Jednocześnie należy wskazać, że Strona w pkt XVI.4 wniosku o dofinansowanie oświadczyła, że „...jestem świadom praw i obowiązków związanych z realizacją projektu finansowanego z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w ramach RPOWS na lata 2014-2020...”, a to oznacza, że miała pełną świadomość wywiązania się z obowiązków jakie na beneficjenta zostają nałożone przy realizacji Projektu w ramach obowiązujących przepisów prawa, wytycznych czy zapisów Umowy o dofinansowanie.

Institucja Zarządzająca udziela dofinansowanie na wydatki poniesione zgodnie z zasadami wynikającymi z umowy o dofinansowanie, czyli takie wydatki, które spełniają założenia wskazane w uzgodnionym obopólnie wniosku o dofinansowanie i dokumentacji projektowej. Strona naruszyła procedury wydatkowania środków unijnych i krajowych, w związku z tym wydatki takie nie spełniają kryteriów kwalifikowalności, natomiast środki finansowe przeznaczone na ich realizację podlegają zwrotowi.

Organ w tym przypadku nie może uznać za kwalifikowalne wydatków, które Strona realizując Projekt poniosła na rzeczową część zakresu inwestycji wykonaną bez uzgodnienia z Organem, w sposób inny niż wskazano w umowie i wniosku o dofinansowanie Projektu.

Umowa o dofinansowanie określająca prawa i obowiązki beneficjenta, w tym zasady zwrotu otrzymanych środków w przypadku nieprawidłowego ich wykorzystania oraz podstawy uznania, że środki są wykorzystywane nienależycie, została podpisana przez obie strony dotyczyła inwestycji szczegółowo opisanej w dokumentacji projektowej dołączonej do wniosku o dofinansowanie. Zgodnie z zawartą umową o dofinansowanie Strona zobowiązana była do zgłaszania na wskazanym załączniku chęć dokonania jakichkolwiek zmian w zakresie realizacji projektu, wówczas po ewentualnym otrzymaniu zgody Organu dążyć do wprowadzenia przedmiotowych zmian do treści umowy i wniosku o dofinansowanie, stanowiącego jej nierozdzielalną częścią.

Strona realizowała Projekt z dofinansowaniem ze środków publicznych, a nie całkowicie środków własnych, w związku z tym nie miała pełnej swobody i dyspozycji przy interpretacji zapisów umowy o dofinansowanie. W tym, przypadku swoboda w kształtowaniu treści umowy o dofinansowanie pozostawałaby również w sprzeczności z art. 37 ust. 1 ustawy wdrożeniowej, zgodnie z którą Organ zobowiązany jest do uwzględniania zasady równego dostępu do pomocy wszystkich kategorii beneficjentów oraz zapewniania przejrzystości reguł stosowanych przy ocenie projektu. Nie ulega wątpliwości, że nie zgłaszając wprowadzonych w projekcie zmian, do których Strona była zobowiązana na podstawie § 22 ust. 1 umowy



o dofinansowanie, naruszyła jego treść zgodnie, z którą przed dokonaniem zmian w zakresie rzeczowym lub finansowym beneficjent ma obowiązek zgłosić w formie pisemnej do instytucji zarządzającej przed ich wprowadzeniem w projekcie i doprowadzić do wprowadzenia ich do umowy zawierając aneks.

Poprzez podpisanie umowy o dofinansowanie Strona nałożyła na siebie obowiązek do realizacji przedmiotowego Projektu zgodnie z jego założeniami. Strona przez realizację części rzeczowego zakresu inwestycji niezgodnie z zapisami umowy o dofinansowanie oraz przeprowadzając postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w sposób niezgodny z zapisami § 12 ust. 1 umowy o dofinansowanie naruszając je oraz naruszając przepisy § 22 ust.1 w zw. z § 2 ust. 2 oraz naruszając art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 i art. 26 ust. 3 ustawy Pzp doprowadziła do wystąpienia nieprawidłowości w realizacji Projektu, poprzez naruszenie postanowień umowy o dofinansowanie, naruszeniem obowiązujących procedur tj. przepisów prawa krajowego, w związku z czym wydatki te są uznane za niekwalifikowalne i podlegają zwrotowi.

Zgodnie z art. 138 §1 K.p.a. organ odwoławczy wydaje decyzję, w której: utrzymuje w mocy zaskarżoną decyzję, uchyla zaskarżoną decyzję w całości albo w części i w tym zakresie orzeka, co do istoty sprawy, albo uchylając tę decyzję – umarza postępowanie pierwszej instancji w całości albo w części, bądź też umarza postępowanie odwoławcze.

Warunkiem wydania decyzji określającej kwotę przypadającą do zwrotu, jest spełnienie przesłanki z art. 207 ust. 1 pkt 2 ustawy o finansach publicznych, tj. środki przeznaczone na realizację RPOWŚ na lata 2007-2013 zostały wykorzystane z naruszeniem procedur. Jak wyżej udowodniono Strona nie wywiązała się z procedur opisanych w umowie o dofinansowanie oraz Wytycznych w zakresie kwalifikowalności wydatków, a zatem zaistniała przesłanka do wydania decyzji określającej kwotę dofinansowania przypadającą do zwrotu. Wykorzystanie środków z naruszeniem procedur wiąże się z obowiązkiem ich odzyskania.

Kierując się powyższym, mając na uwadze cały, zgromadzony dotychczas materiał dowodowy, Zarząd Województwa Świętokrzyskiego, jako Instytucja Zarządzająca Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020, wydając niniejszą decyzję oparł się o stan faktyczny i prawny według chwili jej wydania, biorąc pod uwagę wszystkie okoliczności faktyczne sprawy.

Mając powyższe na uwadze, Instytucja Zarządzająca stwierdza, że zachodzi podstawa do zwrotu środków z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w odniesieniu do ....., z siedzibą: ..... w łącznej wysokości: 441 992,54 zł (słownie: czterysta czterdzieści jeden tysięcy dziewięćset dziewięćdziesiąt dwa złote, 54/100).

W ww. środkach EFRR do zwrotu ujęto środki:

- z tytułu naruszenia przez Stronę art. 24 ust. 1 pkt 12 w związku z art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, które w toku niniejszego postępowania zostały zmniejszone w niniejszej decyzji i wynoszą 105 465,33 zł,

- z tytułu naruszenia przez Stronę § 22 ust.1 w zw. § 2 ust.2 Umowy o dofinansowanie, które nie uległy zmianie i zostały podtrzymane w wysokości określonej w decyzji Zarządu Województwa Świętokrzyskiego nr ..... z dnia ..... r.

Powyższe środki z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego podlegają zwrotowi wraz z należnymi odsetkami w wysokości określonej jak dla zaległości podatkowych.

Sposób płatności winien nastąpić w formie przelewu środków na następujący rachunek bankowy Urzędu Marszałkowskiego Województwa Świętokrzyskiego w Kielcach nr 86 1020 2629 0000 9402 0342 7457 prowadzony w PKO Bank Polski S.A., w terminie 14 dni od dnia doręczenia ostatecznej decyzji.

**W świetle powyższego po ponownej analizie stanu faktycznego Zarząd Województwa Świętokrzyskiego jako Instytucja Zarządzająca Regionalnym Programem Operacyjnym Województwa Świętokrzyskiego na lata 2014-2020 orzeka jak w sentencji.**

Wydając decyzję, Zarząd Województwa Świętokrzyskiego oparł się na następujących dokumentach:

1. Umowa o dofinansowanie nr: ..... z dnia ..... r. wraz z Aneksem nr: ..... z dnia .....,
2. Wytyczne w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020,
3. Regulamin naboru wniosków nr ..... wraz z załącznikami,
4. Wniosek o dofinansowanie projektu nr ..... wraz z załącznikami tj. dokumentacją projektową,
5. Wnioski o płatność wraz z załącznikami tj. dokumentacją finansową,
6. Dyspozycje wystawienia zlecenia płatności współfinansowania UE na rzecz Beneficjenta w ramach Osi Priorytetowej 6 RPOWŚ na lata 2014-2020, Działanie 6.3,
7. Pismo Beneficjenta z dnia 14.06.2017 r. wraz z załącznikami,
8. Pismo ..... z dnia 21.12.2018 r.,
9. Pismo Beneficjenta znak: IR.040.2.1.2019.ŁP z dnia 17.01.2019 r.,
10. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: EFRR-VIII.433.N.VI.2.2.2019.MBK z dnia 05.02.2019 r. tj. Informacja Pokontrolna Nr 2/N/VI/RPO/2019 wraz z załącznikami (tj. materiał dowodowy z kontroli),
11. Pismo Beneficjenta znak: IR.040.2.2.2019.ŁP z dnia 20.02.2019 r. wraz z załącznikami,
12. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: KC-I.432.6.11.2019 z dnia 18.03.2019 r.,
13. Pismo Beneficjenta znak: IR.040.2.3.2019.ŁP z dnia 03.04.2019 r. wraz z załącznikami,
14. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: KC-I.432.6.11.2019 z dnia 17.04.2019 r.,
15. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: KC-I.432.6.11.2019 z dnia 17.04.2019 r. tj. ostateczna Informacja Pokontrolna nr 2/N/VI/RPO/2019/P wraz z załącznikami (tj. materiał dowodowy z kontroli),
16. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: IR-XIV.432.6.22.2019 z dnia 18.05.2019 r.,
17. Pismo Beneficjenta znak: IR.040.2.7.2019.ŁP z dnia 23.05.2019 r.,

18. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: IR-XIV.432.6.22.2019 z dnia 05.07.2019 r. tj. zawiadomienie o wszczęciu postępowania administracyjnego,
19. Protokół z dnia 15.07.2019 r.,
20. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: IR-XIV.432.6.22.2019 z dnia 07.08.2019 r. tj. zawiadomienie o zgromadzeniu materiału dowodowego,
21. Protokół z dnia 13.08.2019 r.,
22. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: IR-XIV.0022.2.34.2019 z dnia ..... r. tj. Decyzja nr ..... Zarządu Województwa Świętokrzyskiego,
23. Pismo Beneficjenta z dnia 04.11.2019 r. (Wniosek o ponowne rozpatrzenie sprawy, wraz z pełnomocnictwem),
24. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: KC-I.432.6.11.2019 z dnia 05.11.2019 r. tj. ostateczna Informacja Pokontrolna nr 12/N/VI/RPO/2019 wraz z załącznikami (tj. materiał dowodowy z kontroli),
25. Pismo Beneficjenta znak: IR.040.2.10.2019.ŁP z dnia 25.11.2019 r.,
26. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: IR-XIV.432.6.22.2019 z dnia 04.12.2019 r.,
27. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: IR-XIV.432.6.22.2019 z dnia 05.12.2019 r. tj. Zawiadomienie o wydłużeniu terminu,
28. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: KC-I.432.83.1.2019 z dnia 13.12.2019 r.,
29. Pismo Beneficjenta znak: IR.040.2.11.2019.ŁP z dnia 27.12.2019 r.,
30. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: KC-I.432.83.2.2019 z dnia 09.01.2020 r.,
31. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: KC-I.432.83.1.2019 z dnia 14.01.2020 r.,
32. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: KC-I.432.83.1.2019 z dnia 20.01.2020 r.,
33. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: IR-XIV.432.6.22.2019 z dnia 22.01.2020 r. tj. Postanowienie Zarządu Województwa Świętokrzyskiego,
34. Pismo Instytucji Zarządzającej znak: IR-XIV.432.6.22.2019 z dnia 28.01.2020 r. tj. Zawiadomienie o materiale dowodowym.
35. Pismo Beneficjenta z dnia 03.01.2020 r. wraz z załącznikiem (Opinia techniczna).
36. Pismo Beneficjenta znak: IR.040.2.2.2020.ŁP z dnia 05.02.2020 r.,

## POUCZENIE

Decyzja jest ostateczna w administracyjnym toku instancji. Na decyzję służy skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Kielcach w terminie 30 dni od dnia doręczenia niniejszej decyzji za pośrednictwem Zarządu Województwa Świętokrzyskiego.

Wpis od skargi jest stosunkowy i wynosi 1 % wartości przedmiotu zaskarżenia, nie mniej jednak niż 2.000 zł i nie więcej niż 100.000 zł.

**MARSZAŁEK**

**WOJEWÓDZTWA ŚWIĘTOKRZYSKIEGO**

**ANDRZEJ BĘTKOWSKI**

str. 50



**Kielce, dnia .....**

*Decyzja została sporządzona w trzech jednobrzmiących egzemplarzach, które otrzymują:*

- 1.) .....
- 2.) a/a – (2 egzemplarze).