



PREZES
REGIONALNEJ IZBY OBRACHUNKOWEJ
W KATOWICACH

Znak: WK-610/26/4/20/21

Katowice, 29 stycznia 2021 r.

Pan
Paweł Silbert
Prezydent Miasta
Jaworzna

Wystąpienie pokontrolne

Inspektorzy Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach przeprowadzili w dniach od 13 lipca 2020 r. do 9 października 2020 r. kontrolę kompleksową gospodarki finansowej **Miasta Jaworzna** za okres od 1 stycznia 2016 r. do 9 października 2020 r.

Ustalenia kontroli zawarte zostały w protokole kontroli podpisanym w dniu 30 listopada 2020 r., którego jeden egzemplarz pozostawiono w jednostce kontrolowanej.

Poniżej przedstawiam poszczególne nieprawidłowości, wskazując wnioski zmierzające do ich usunięcia i usprawnienia badanej działalności oraz osoby odpowiedzialne za nieprawidłowe wykonywanie czynności służbowych, stosownie do art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2137).

W zakresie zamówień publicznych:

– *W zakresie przygotowania i przeprowadzenia w 2017 r. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na roboty budowlane pn.: „Rozbudowa i przebudowa Przedszkola Miejskiego nr 24 w Jaworznie w ramach Projektu „Wesołe Przedszkole” – poprawa jakości edukacji przedszkolnej w Jaworznie w 2017 r.” oraz realizacji tego zadania inwestycyjnego, stwierdzono następujące nieprawidłowości:*

- *brak spójności pomiędzy treścią SIWZ, a ogłoszeniem o zamówieniu, co do tego w jakiej procedurze – odwróconej, czy zwykłej, prowadzony jest niniejszy przetarg nieograniczony. W świetle przepisów o zamówieniach: art. 24aa; art. 38 ust. 4 i 4a w związku z art. 7 ust. 1 oraz art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2017 r. poz. 1579 z późn. zm.), niedopuszczalnym jest natomiast dorozumiane zastosowanie lub rezygnacja przez Zamawiającego z procedury „odwróconej”, jak również zastosowanie lub rezygnacja z tej procedury po terminie składania ofert. Informacje o tym, w jakiej procedurze prowadzony jest przetarg nieograniczony mają istotne znaczenie dla przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia oraz determinują dalsze czynności Zamawiającego w postępowaniu.*

Z protokołu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wynika, że Zamawiający zastosował w opisywanym przetargu nieograniczonym procedurę odwróconą, o której mowa

w art. 24aa ust. 1 ww. ustawy. Zgodnie z tym przepisem Zamawiający może, w postępowaniu prowadzonym w trybie przetargu nieograniczonego, najpierw dokonać oceny ofert, a następnie zbadać, czy wykonawca, którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza, nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu, o ile taka możliwość została przewidziana w specyfikacji istotnych warunków zamówienia lub w ogłoszeniu o zamówieniu.

Przy czym, w ogłoszeniu o zamówieniu sekcja IV.2.3) w polu w którym należało wskazać, czy: Zamawiający przewiduje w prowadzonym przetargu nieograniczonym zastosowanie procedury odwróconej, o której mowa w art. 24aa ust. 1 ww. ustawy, Zamawiający wpisał: „TAK”.

Natomiast zgodnie z treścią SIWZ część I ust. 2 wskazano co następuje: „Postępowanie prowadzone jest z możliwością zastosowania – zgodnie z art. 24aa ustawy Prawo zamówień publicznych – tzw. procedury odwróconej. W przypadku zastosowania procedury odwróconej zamawiający najpierw dokona oceny ofert, a następnie zbada czy wykonawca, którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu”.

O ile zatem treść samego ogłoszenia o zamówieniu wskazuje, że niniejszy przetarg nieograniczony będzie prowadzony z zastosowaniem procedury odwróconej, o tyle w treści SIWZ Zamawiający nie przesądził o zastosowaniu procedury odwróconej, zostawiając sobie ostateczną decyzję w tym zakresie. Natomiast informacja o tym jaka procedura – odwrócona, czy „zwykła” znajdzie zastosowanie w przetargu nieograniczonym ma bardzo istotny charakter, gdyż może mieć decydujące znaczenie na podejmowane przez oferentów decyzje, także o tym, czy wezmą oni udział w takim postępowaniu o udzielenie zamówienia, czy też nie. Procedura odwrócona polega bowiem na tym, że Zamawiający nie dokonuje weryfikacji podmiotowej wszystkich wykonawców ubiegających się o zamówienie, lecz bada jedynie czy wykonawca którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza, nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu. Natomiast w „zwykłej” procedurze badanie, czy wykonawca, którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu ma miejsce wobec wszystkich wykonawców biorących udział w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego i jest wykonywane razem z oceną ofert. Oferta najkorzystniejsza ustalona w wyniku takiego badania i oceny jest więc jednocześnie ofertą niepodlegającą odrzuceniu i złożoną przez wykonawcę niepodlegającemu wykluczeniu.

Ponadto informacja o tym w jakiej procedurze jest przeprowadzony przetarg nieograniczony jest kluczowa dla oferentów, także ze względu na przysługujące wykonawcom prawo do skorzystania ze środków ochrony prawnej. Otóż w przypadku przetargu nieograniczonego, prowadzonego w procedurze odwróconej, wykonawca, którego oferta sklasyfikowana została na dalszej pozycji w rankingu ofert, jest uprawniony do złożenia odwołania na wybór oferty najkorzystniejszej – ale bez możliwości kwestionowania wszystkich pozostałych ofert, sklasyfikowanych na wyższych od niego pozycjach – gdyż te oferty w procedurze odwróconej nie zostały ostatecznie zweryfikowane przez Zamawiającego na podstawie dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw do wykluczenia. Natomiast w przetargu nieograniczonym prowadzonym w procedurze zwykłej, wykonawca sklasyfikowany na dalszej pozycji, żeby móc skutecznie zakwestionować czynność wyboru najkorzystniejszej oferty musi jednocześnie zakwestionować wszystkie oferty sklasyfikowane na wyższych pozycjach. Tylko wówczas bowiem wykonawca ten będzie mógł wykazać interes w uzyskaniu danego zamówienia oraz szkodę, którą może ponieść w wyniku naruszenia przez zamawiającego przepisów, co jest wymagane dla skuteczności odwołania.

Dlatego też, jednoznaczna decyzja Zamawiającego co do tego, czy w prowadzonym przetargu nieograniczonym stosowana jest procedura odwrócona, czy też zwykła, musi być znana oferentom zarówno na etapie przygotowania oferty, jak i w momencie wyboru przez Zamawiającego najkorzystniejszej oferty. Oczywiście Zamawiający przed upływem terminu składania ofert może zmienić swoją decyzję, co do procedury stosowanej w przetargu nieograniczonym, ale wówczas wymagana jest zmiana treści SIWZ oraz ogłoszenia o zamówieniu. W świetle przepisów o zamówieniach, tj. art. 24aa; art. 38 ust. 4 i 4a ww. ustawy w zw. z art. 7 ust. 1 oraz 8 ust. 1 tej ustawy, niedopuszczalnym jest bowiem dorozumiane zastosowanie lub rezygnacja przez Zamawiającego z procedury „odwróconej”, jak również zastosowanie lub rezygnacja z tej procedury po terminie składania ofert.

Tymczasem w opisywanym przetargu nieograniczonym, wobec braku spójności pomiędzy treścią SIWZ, a ogłoszeniem o zamówieniu, wykonawcy ubiegający się o to zamówienie w momencie składania ofert nie mogli mieć pewności co do tego, w jakiej procedurze – odwróconej, czy zwykłej, prowadzony jest niniejszy przetarg nieograniczony.

Odpowiedzialność w powyższym zakresie ponosi p. Monika Bryl – Zastępca Prezydenta Miasta Jaworzna, która w opisywanym postępowaniu - na mocy pełnomocnictwa nr OR-OK.0052.563.2015 z dnia 12 listopada 2015 r. udzielonego przez p. Pawła Silberta – Prezydenta Miasta Jaworzna - wykonywała czynności zastrzeżone w ustawie dla Kierownika Zamawiającego na podstawie art. 18 ust. 2 ww. ustawy Prawo zamówień publicznych, w tym m.in.: zatwierdziła specyfikację istotnych warunków zamówienia dla opisywanego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Przyczyną nieprawidłowości jest nieprawidłowe wykonywanie obowiązków przez Komisję przetargową w sześciuosobowym składzie, zatwierdzonym we wniosku o wybór trybu udzielenia zamówienia nr BZ.271.1.41.2017 z dnia 22 września 2017 r. przez p. Monikę Bryl – Zastępcę Prezydenta Miasta Jaworzna.

Zgodnie z zarządzeniem Nr BZ.120.116.2016 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 29 listopada 2016 r. w sprawie powołania Komisji Przetargowej w Urzędzie Miejskim w Jaworznie i nadania jej regulaminu pracy: „Komisja przygotowuje i przekazuje do zatwierdzenia kierownikowi jednostki lub osobie przez niego upoważnionej, dokumenty niezbędne do przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, wymagane postanowieniami ustawy”.

- *udzielenie przedmiotowego zamówienia publicznego Wykonawcy, który powinien zostać wykluczony z postępowania, ze względu na niedopuszczalną zmianę podmiotową treści oferty, polegającą na powoływaniu się na zasoby podmiotów trzecich, dopiero po otwarciu ofert, w sytuacji gdy Wykonawca nie wykazał przy ofercie, że zamierza korzystać z zasobów jakichkolwiek podmiotów trzecich w celu potwierdzenia spełnienia warunku udziału w postępowaniu, dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej i samodzielnie także nie wykazał spełnienia tego warunku. Powyższym naruszono przepisy art. 24 ust. 1 pkt 12 ww. ustawy w zw. z art. 22a ust. 6, 26 ust. 3 oraz art. 7 ust. 1 tej ustawy.*

Zamawiający określił w ogłoszeniu o zamówieniu oraz SIWZ warunki udziału w postępowaniu, w tym warunek dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej, wyrażając je jako minimalne poziomy zdolności. Zgodnie z treścią SIWZ [część IV ust. 1 pkt 2) lit.c)], co zostało także powtórzone w ogłoszeniu o zamówieniu, w sekcji III.1.3): „Wykonawca spełni warunek, jeżeli wykaże, że posiada niezbędne doświadczenie z wykonanych w sposób należyty, w szczególności zgodnie z przepisami prawa budowlanego i prawidłowo ukończonych w ciągu ostatnich 5 lat przed upływem terminu składania ofert, a jeżeli okres

prowadzenia działalności jest krótszy – w tym okresie, co najmniej: - jednego zadania polegającego na budowie lub przebudowie [w rozumieniu ustawy Prawo budowlane] budynku o kubaturze co najmniej 5000 m³ i powierzchni całkowitej co najmniej 800 m²; - jednego zadania obejmującego swoim zakresem instalację pompy ciepła o mocy co najmniej 60 kW, z dolnym źródłem zasilania w postaci odwiertów geotermalnych pionowych o łącznej długości obliczeniowej co najmniej 1300 m”.

Zgodnie z dokumentami postępowania:

✓ *Wykonawca, który powołuje się na zasoby innych podmiotów, w celu wykazania braku istnienia wobec nich podstaw wykluczenia oraz spełnienia, w zakresie w jakim powołuje się na ich zasoby, warunków udziału w postępowaniu, zamieszcza informacje o tych podmiotach w oświadczeniu, o niepodleganiu wykluczeniu oraz spełnianiu warunków udziału w postępowaniu [ogłoszenie o zamówieniu, sekcja III.7) oraz SIWZ część VI ust. 3];*

✓ *W przypadku, gdy wykonawca polega na zdolnościach lub sytuacji innych podmiotów, Zamawiający wymagał przedłożenia wraz z ofertą zobowiązania tych podmiotów do oddania wykonawcy do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia [ogłoszenie o zamówieniu, sekcja III.7) oraz SIWZ część VI ust. 4];*

✓ *Wykonawca, który zamierza wykonać zamówienie przy udziale podwykonawcy, musi wyraźnie w ofercie wskazać jaką część wykonywać będzie w jego imieniu podwykonawca. Należy w tym celu wypełnić odpowiednio stosowny punkt w formularzu ofertowym. W przypadku gdy wykonawca nie zamierza wykonywać zamówienia przy udziale podwykonawców, należy wpisać w formularzu „nie dotyczy” lub inne podobne sformułowanie. Jeżeli wykonawca pozostawi ten punkt formularza nie wypełniony [puste pole], zamawiający uzna, iż zamówienie zostanie wykonane siłami własnymi, bez udziału podwykonawców. Jeżeli wykonawcy znane są firmy podwykonawców na etapie składania oferty, winien wskazać je na formularzu ofertowym [SIWZ część V ust. 4].*

Ponadto we wzorze formularza ofertowego, stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ w punkcie: „Podwykonawcy”, Zamawiający zastrzegł, że: „W przypadku, gdy wykonawca w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu polega na zdolnościach innego podmiotu, w odniesieniu do warunków dotyczących wykształcenia kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia podmiot ten zgodnie z art. 22a ust. 4 Pzp musi zrealizować roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane [tj. musi uczestniczyć w realizacji zamówienia, jako podwykonawca].

Wykonawca: A&P sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach, którego oferta została wybrana jako najkorzystniejsza, w punkcie formularza ofertowego „Podwykonawcy”, w którym należało wskazać części zamówienia, które zamierzał powierzyć podwykonawcy do realizacji oraz podać [jeżeli są znane] nazwy podwykonawców, ograniczył się do sformułowania: „TAK”. W formularzu ofertowym, stanowiącym treść oferty sensu stricto, Wykonawca zatem, nie tylko nie wskazał żadnej konkretnej części zamówienia, którą zamierzał powierzyć do realizacji podwykonawcom, ale także nie podał żadnych nazw firm podwykonawców.

Jednocześnie Wykonawca nie złożył przy ofercie:

✓ *oświadczenia o niepodleganiu wykluczeniu oraz spełnianiu warunków udziału w postępowaniu, w którym należało podać m.in. informacje o podmiotach trzecich, na zdolnościach lub sytuacji których wykonawca będzie polegał oraz*

✓ *zobowiązania podmiotu trzeciego do oddania Wykonawcy do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia.*

Zamawiający pismem nr BZP.271.1.41.2017 z dnia 17 października 2017 r. wskazał, że Wykonawca wraz z ofertą nie przedłożył wymaganych dokumentów oraz wezwał Wykonawcę na podstawie art. 26 ust. 3 ww. ustawy do złożenia:

✓ aktualnego na dzień składania ofert (12.10.2017 r.) oświadczenia w zakresie wskazanym w załączniku nr 4 do SIWZ; informacje zawarte w oświadczeniu będą stanowić wstępne potwierdzenie, że wykonawca nie podlega wykluczeniu z postępowania o udzielenie zamówienia oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu;

✓ w przypadku gdy wykonawca polega na zdolnościach lub sytuacji innych podmiotów, zamawiający wymaga złożenia zobowiązania tych podmiotów do oddania wykonawcy do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia; w tym celu wykonawca może skorzystać ze wzoru stanowiącego załącznik nr 5 do SIWZ.

Ponadto Zamawiający w ww. piśmie zwrócił się do Wykonawcy na podstawie art. 87 ust. 1 ww. ustawy o złożenie wyjaśnień dotyczących podwykonawstwa, tj. sprecyzowanie jaką część zamówienia wykonywać będzie w jego imieniu podwykonawca. Ponadto jeżeli Wykonawcy znane są firmy podwykonawców, Zamawiający zobowiązał Wykonawcę do wskazania ich w wyjaśnieniach.

W odpowiedzi Wykonawca pismem nr 16/10/2017/AM z dnia 20.10.2017 r. wyjaśnił, że: „całość zamówienia pn. Rozbudowa i przebudowa Przedszkola Miejskiego Nr 24 w Jaworznie w ramach projektu *Wesołe Przedszkole – poprawa jakości edukacji przedszkolnej w Jaworznie*” będzie wykonana w naszym imieniu przez niżej wymienionych podwykonawców:

✓ P.P.H.U. „KAVET” Jarosław Walczyk z siedzibą w Bielsku- Białej – podwykonawca do kompleksowego wykonania pompy ciepła;

✓ AI Projekt sp. z o.o. z siedzibą w Bytomiu – Rozbudowa i przebudowa Przedszkola Miejskiego Nr 24 w Jaworznie w ramach projektu *Wesołe Przedszkole – poprawa jakości edukacji przedszkolnej w Jaworznie* – podwykonawca, który wykona całość zadania, z pominięciem kompleksowego wykonania pompy ciepła”.

Ponadto Wykonawca załączył przy wyjaśnieniach, wypełnione oświadczenie o braku podstaw do wykluczenia oraz spełnianiu warunków udziału w postępowaniu [stanowiące Załącznik nr 4 do SIWZ] z datą 12.10.2017 r. w którym Wykonawca oświadczył, że: „W celu wykazania spełnienia warunków udziału w postępowaniu, określonych przez Zamawiającego w SIWZ polegam na zasobach następujących podmiotów:

✓ P.P.H.U. „KAVET” Jarosław Walczyk z siedzibą w Bielsku- Białej oraz

✓ AI Projekt sp. z o.o. z siedzibą w Bytomiu”.

Jednocześnie Wykonawca uzupełnił przy wyjaśnieniach, zobowiązania ww. podmiotów trzecich, do oddania wykonawcy do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia, stanowiącego Załącznik nr 5 do SIWZ.

Zgodnie z treścią uzupełnionych zobowiązań:

✓ podmiot trzeci, działający pod firmą P.P.H.U. „KAVET” Jarosław Walczyk z siedzibą w Bielsku- Białej oświadczył z datą 12.10.2017 r., że udostępnia Wykonawcy przez cały okres realizacji zamówienia - „doświadczenie i referencje”, poprzez: „doradztwo i podwykonawstwo” w zakresie: „Kompleksowego wykonania pomp ciepła”;

✓ podmiot trzeci, działający pod firmą AI Projekt sp. z o.o. z siedzibą w Bytomiu oświadczył z datą 12.10.2017 r., że udostępnia Wykonawcy przez cały okres realizacji zamówienia - „doświadczenie”, poprzez „doradztwo i podwykonawstwo” w zakresie: „całość robót za wyjątkiem pomp ciepła i odwiertów”.

W następstwie cytowanych powyżej wyjaśnień Wykonawcy oraz uzupełnionego oświadczenia wstępnego wraz ze zobowiązaniami ww. podmiotów trzecich, Zamawiający uznał, że tenże Wykonawca, którego oferta została oceniona jako najkorzystniejsza, wykazał spełnienie warunku udziału w postępowaniu, dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej.

Wskazania tutaj wymaga, że niniejsze wszczęcie niniejszego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego nastąpiło w dniu 25.09.2017 r., czyli Zamawiającego obowiązywała wykładnia Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej [„TSUE”] dotycząca art. 51 dyrektywy 2004/18/WE, jak również przepisu art. 26 ust. 3 ww. ustawy, zawarta w:

➤ Wyroku z dnia 4 maja 2017 r. TSUE w sprawie C-387/14 [sprawa „Esaprojekt”], zgodnie z którym: artykuł 51 dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi w związku z art. 2 tej dyrektywy należy interpretować w ten sposób, że stoi on na przeszkodzie temu, by po upływie terminu zgłoszeń do udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego wykonawca przekazał instytucji zamawiającej, w celu wykazania, że spełnia on warunki uczestnictwa w postępowaniu w sprawie udzielenia zamówienia publicznego, dokumenty, których nie zawierała jego pierwotna oferta, takie jak umowa zamówienia zrealizowanego przez podmiot trzeci oraz jego zobowiązanie do oddania do dyspozycji tego wykonawcy zdolności i środków niezbędnych do realizacji rozpatrywanego zamówienia.

➤ Wyroku z dnia 11 maja 2017 r. TSUE w sprawie C-131/16 [„sprawa Archus”], zgodnie z którym: zasadę równego traktowania wykonawców zapisaną w art. 10 dyrektywy 2004/17/WE Parlamentu 4 May 18, 2017 Europejskiego i Rady z dnia 31 marca 2004 r. koordynującej procedury udzielania zamówień przez podmioty działające w sektorach gospodarki wodnej, energetyki, transportu i usług pocztowych należy interpretować w ten sposób, że stoi ona na przeszkodzie temu, by w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego instytucja zamawiająca wezwwała oferenta do dostarczenia oświadczeń lub dokumentów, których przedstawienia wymagała specyfikacja istotnych warunków zamówienia, a których nie dostarczono w terminie składania ofert.

Jednocześnie wskazać tutaj należy, że jeżeli Dyrektywa poddana została interpretacji TSUE – to przepisy ustawy Prawo zamówień publicznych winny być rozumiane zgodnie z tą interpretacją. Zgodnie bowiem z art. 19 Traktatu o Unii Europejskiej, Trybunał zapewnia poszanowanie prawa w wykładni i stosowaniu Traktatów; natomiast zgodnie z art. 267 Traktatu o funkcjonowaniu Unii Europejskiej, Trybunał uprawniony jest do wiążącej wykładni prawa unijnego w ramach procedury pytań i orzeczeń prejudycjalnych. Wykładnia prawa unijnego dokonana przez Trybunał w jednej sprawie wywiera skutki we wszystkich innych postępowaniach, jakie toczą się przed sądami państw członkowskich na podstawie tych samych przepisów prawa unijnego. W rezultacie ww. wyroki Trybunału mają walor precedensu i faktycznie są skuteczne erga omnes.

W powyższym kontekście, art. 26 ust. 3 ww. ustawy Prawo zamówień publicznych od chwili wydania przez TSUE wyroków w sprawach C-387/14 oraz C-131/16, winien być interpretowany i stosowany przez instytucje zamawiające zgodnie z tymi orzeczeniami. Co prawda ww. orzeczenia TSUE zostały wydane na podstawie przepisów dyrektywy 2004/17/WE i 2004/18/WE, to jednak z uwagi na to, że ich podstawą jest zasada równego traktowania wykonawców, przejrzystości oraz transparentności, która obowiązuje jednakowo na gruncie nowych dyrektyw 2014/24/UE i 2014/25/UE, orzeczenia TSUE mają skutek także na gruncie nowych dyrektyw.

Zamawiający nie powinien był zatem dopuścić do niedozwolonej zmiany w zakresie powoływania się przez Wykonawcę: A&P sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach na zasoby podmiotów trzecich - dopiero po otwarciu ofert – gdyż tenże Wykonawca nie wykazał w ofercie, że zamierza korzystać z zasobów jakichkolwiek podmiotów trzecich w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu. Natomiast już w pierwotnej ofercie Wykonawca musi dowodzić wszelkich okoliczności świadczących nie tylko o tym, iż

sam fakt udostępnienia zasobów formalnie miał miejsce, ale także okoliczności pozwalających stwierdzić, iż udostępnienie to jest realne, wystarczające i adekwatne dla oceny spełniania danych warunków udziału w postępowaniu. W tym celu, wykonawcy był zobowiązany złożyć już przy ofercie - zobowiązania podmiotów trzecich do oddania Wykonawcy do dyspozycji niezbędnych zasobów na potrzeby realizacji zamówienia oraz oświadczenie stanowiące wstępne potwierdzenie, że Wykonawca nie podlega wykluczeniu oraz spełnia warunki udziału w postępowaniu, czego Wykonawca jednak nie uczynił.

Ponadto istotnym jest tutaj to, że tenże Wykonawca, pomimo wyraźnego pouczenia przez Zamawiającego, zawartego we wzorze formularza oferty, stanowiącego załącznik nr 3 do SIWZ w punkcie: „Podwykonawcy”, iż: „W przypadku, gdy wykonawca w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu polega na zdolnościach innego podmiotu, w odniesieniu do warunków dotyczących wykształcenia kwalifikacji zawodowych lub doświadczenia podmiot ten zgodnie z art. 22a ust. 4 Pzp musi zrealizować roboty budowlane lub usługi, do realizacji których te zdolności są wymagane [tj. musi uczestniczyć w realizacji zamówienia, jako podwykonawca]”, nie wskazał w ofercie części zamówienia, których wykonanie zamierza powierzyć podwykonawcom, ani też nie podał firm podwykonawców – które Wykonawca musiał znać już w momencie składania oferty - jeżeli rzeczywiście zamierzał polegać na zasobach podmiotów trzecich w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w tymże postępowaniu.

Warunki udziału w postępowaniu muszą być spełnione w dacie składania ofert - już w tym momencie Wykonawca musi posiadać potencjał niezbędny do realizacji zamówienia [ekonomiczny, finansowy, techniczny, zawodowy, kompetencje czy też uprawnienia wymagane przez Zamawiającego i wskazane w SIWZ].

Na gruncie zamówień publicznych, decyzja o tym czy Wykonawca wykona cały przedmiot zamówienia samodzielnie, czy jednak powierzy wykonanie części zamówienia podwykonawcom, zależy od niego samego. Wykonawca może podjąć wiążącą decyzję w tym zakresie jeszcze na etapie prowadzonego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, albo dopiero w trakcie wykonywania przedmiotu zamówienia. Ponadto dopuszczalna jest zmiana podmiotu pierwotnie wskazanego w ofercie, jako przyszły podwykonawca lub nawet rezygnacja z podwykonawcy, mimo złożenia takiej deklaracji w ofercie. Jeżeli zatem decyzja o powierzeniu wykonania części zamówienia podwykonawcy oraz wskazanie podwykonawcy mogą nastąpić przed przystąpieniem do wykonania umowy, a nawet w trakcie wykonywania umowy, to należy uznać, że Wykonawca nie jest zobowiązany ustawą do tego, aby wskazanie takie nastąpiło już w ofercie i miało charakter wiążący.

W wyniku uzupełnienia przez Wykonawcę zobowiązań podmiotów trzecich do oddania mu do dyspozycji niezbędnych zasobów [których przedstawienia wymagała specyfikacja istotnych warunków zamówienia, a których nie dostarczono w terminie składania ofert], Wykonawca ten znajdował się w uprzywilejowanej pozycji w stosunku do innych Wykonawców ubiegających się o to zamówienie, czego nie można pogodzić z zasadą równego traktowania Wykonawców.

Dopiero bowiem po upływie terminu składania ofert, Wykonawca określił się co do obszarów, w jakich realizacja zamówienia będzie odbywała się przy udziale zasobów innych podmiotów oraz wskazał, że będzie polegał na zdolnościach innych podmiotów. Należy natomiast zauważyć, że podwykonawstwo, wykazywane w przypadku gdy Wykonawca zamierza wykonać zamówienie posilkując się zasobami podmiotu trzeciego, ma bardzo

istotne znaczenie w kontekście wykazania spełniania warunków udziału, w szczególności realności udostępnienia określonych zasobów.

Wprowadzenie przez Wykonawcę podmiotów trzecich - nieznanych w momencie ofertowania jest niezgodne z przepisem art. 26 ust. 3 ww. ustawy w zw. z art. 22a ust. 6 pkt 1 tej ustawy i stanowi o naruszeniu naczelných zasad, którymi powinien się kierować Zamawiający, tj. zasady równego traktowania wykonawców i uczciwej konkurencji, wynikających zarówno z prawa krajowego, tj. art. 7 ust. 1 ww. ustawy, jak i przepisów prawa unijnego.

Przepis art. 22a ust. 6 ww. ustawy pozwala na zmianę podmiotu udostępniającego zasoby, jednak nie przewidują możliwości zmiany oświadczenia wykonawcy w zakresie, w jakim ten stwierdza w ofercie, że jest w stanie spełnić samodzielnie warunki udziału w postępowaniu, a następnie wskazuje na zasoby podmiotu trzeciego.

Ponadto przepis art. 22a ust. 6 ww. ustawy nie stanowi o możliwości dalszego badania zdolności Wykonawcy do realizacji zamówienia ponad to, na co przyzwala art. 26 ust. 3 ww. ustawy [reguła jednokrotnego wezwania o dany dokument]. Biorąc to pod uwagę, Zamawiający nie był uprawniony do wystosowania do tego Wykonawcy kolejnego wezwania.

Mając powyższe na uwadze, stwierdzić należy że powołanie się przez Wykonawcę na zdolność podmiotów trzecich, co nastąpiło dopiero w wyniku uzupełnienia oświadczeń lub dokumentów potwierdzających - w sytuacji gdy w ofercie Wykonawca nie wykazał, że zamierza korzystać z zasobów jakichkolwiek podmiotów trzecich w celu potwierdzenia spełnienia warunków udziału w postępowaniu - powinno było skutkować wykluczeniem tego Wykonawcy z niniejszego postępowania na podstawie przepisów art. 24 ust. 1 pkt 12 ww. ustawy w zw. z art. 22a ust. 6, art. 26 ust. 3 oraz art. 7 ust. 1 tej ustawy, czego jednak Zamawiający nie uczynił.

Odpowiedzialność w powyższym zakresie ponosi p. Monika Bryl – Zastępca Prezydenta Miasta Jaworzna, która zatwierdziła propozycję Komisji przetargowej, dotyczącą wyboru oferty złożonej przez Wykonawcy A&P sp. z o.o. z siedzibą w Gliwicach, jako najkorzystniejszą w opisywanym postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

Przyczyną nieprawidłowości jest nieprawidłowe wykonywanie obowiązków przez Komisję przetargową w sześciuosobowym składzie, zatwierdzonym we wniosku o wybór trybu udzielenia zamówienia nr BZ.271.1.41.2017 z dnia 22 września 2017 r. przez p. Monikę Bryl – Zastępcę Prezydenta Miasta Jaworzna.

Zgodnie z zarządzeniem Nr BZ.120.116.2016 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 29 listopada 2016 r. w sprawie powołania Komisji Przetargowej w Urzędzie Miejskim w Jaworznie i nadania jej regulaminu pracy: „Komisja ustala: czy wykonawca nie podlega wykluczeniu z postępowania i spełnia warunki udziału w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego; czy oferty wykonawców nie podlegają odrzuceniu; przedstawia kierownikowi jednostki lub osobie przez niego upoważnionej propozycję wykluczenia wykonawców oraz propozycję odrzucenia oferty, a także proponuje wybór najkorzystniejszej oferty”.

- *dopuszczenie do wykonywania robót budowlanych w ramach niniejszego zadania:*
- ✓ *Wykonawcy, który w celu uzyskania tego zamówienia wykazał warunek udziału w postępowaniu, dotyczący zdolności technicznej lub zawodowej, w wyniku polegania na zasobach dwóch podmiotów trzecich, którzy w ramach podwykonawstwa mieli wykonać całość niniejszego zadania oraz*

✓ nowego podwykonawcy: Firmy Krzysztof Lesyk Wyburzenia i Roboty Ziemne „Professional” z siedzibą w Jaworznie w zakresie wykonania robót ziemnych - w wyniku rezygnacji z podwykonawców – podmiotów, na których zasoby Wykonawca powoływał się na zasadach określonych w art. 22a ust. 1 ww. ustawy w celu wykazania spełnienia ww. warunku udziału w postępowaniu,

bez przeprowadzenia wymaganej przepisem art. 36b ust. 2 ww. ustawy Prawo zamówień publicznych procedury zweryfikowania Wykonawcy oraz nowego podwykonawcy, czy spełniają oni warunek zdolności technicznej lub zawodowej w stopniu nie mniejszym, niż podwykonawcy – podmioty na zasoby których Wykonawca powoływał się w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia - z których to Wykonawca ostatecznie zrezygnował. Powyższym naruszono przepis art. 36b ust. 2 ww. ustawy oraz warunek zdolności technicznej lub zawodowej, określony w SIWZ oraz ogłoszeniu o zamówieniu, a także zasady uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców, o których mowa w art. 7 ust. 1 tej ustawy.

Wskutek dopuszczenia do realizacji tego zadania Wykonawcy, który nie posiadał wymaganych kwalifikacji, niniejsze zamówienie nie zostało ukończone. Zamawiający odstąpił od umowy w sprawie zamówienia publicznego Nr IM-IMF.272.1.101.2017 z dnia 8 grudnia 2017 r. z tym Wykonawcą, na podstawie art. 635 w zw. z art. 656 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2017 r., poz. 459 z późn. zm.), wskazując na opóźnienie w wykonywaniu robót budowlanych z winy Wykonawcy, powodujące że nie jest prawdopodobne ukończenie ich przez Wykonawcę w umówionym czasie, tj. do dnia 31 lipca 2019 r. W celu dokończenia tego zadania Zamawiający wyłonił kolejnego Wykonawcę, w wyniku postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, przeprowadzonego w 2019 r. w trybie przetargu nieograniczonego.

Wykonawca pomimo iż w wyniku wyjaśnień złożonych w trybie art. 87 ust. 1 ww. ustawy Prawo zamówień publicznych oraz uzupełnienia zobowiązań podmiotów trzecich na podstawie art. 26 ust. 3 tej ustawy, wskazał nazwy dwóch firm podwykonawczych - podmiotów trzecich, na których zasoby Wykonawca powoływał się, na zasadach określonych w art. 22a ust. 1 ww. ustawy, w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu, którzy mieli wykonać całość opisywanego zadania, tj.:

- P.P.H.U. „KAVET” Jarosław Walczyk z siedzibą w Bielsku- Białej – „podwykonawca do kompleksowego wykonania pompy ciepła”,

- A1 Projekt sp. z o.o. z siedzibą w Bytomiu – Rozbudowa i przebudowa Przedszkola – „podwykonawca, który wykona całość zadania z pominięciem kompleksowego wykonania pompy ciepła”,

to w trakcie realizacji tego zadania, Wykonawca nie zgłosił Zamawiającemu tychże podwykonawców, nie przedkładając Zamawiającemu projektów umów podwykonawczych, ani kopii zawartych umów o podwykonawstwo z tymi podwykonawcami.

Przy czym, w zawartej umowie w sprawie zamówienia publicznego Nr IM-IMF.272.1.101.2017 z dnia 8 grudnia 2017 r. nie zostały wskazane:

✓ nazwy tych konkretnych podmiotów trzecich - firm podwykonawczych, na zasobach których Wykonawca polegał w celu wykazania warunku udziału w postępowaniu oraz

✓ części zamówienia, których wykonanie Wykonawca zamierzał powierzyć tym podwykonawcom.

Wykonawca w świetle zawartej umowy miał zatem swobodę w toku realizacji przedmiotu umowy, zarówno w zakresie doboru firm podwykonawczych, jak i części zamówienia, których wykonanie powierzy podwykonawcom, z tym jednak zastrzeżeniem, że przepis art. 36b ust. 2 ww. ustawy Prawo zamówień publicznych musiał tutaj znaleźć zastosowanie.

Zgodnie z tym przepisem: „Jeżeli zmiana albo rezygnacja z podwykonawcy dotyczy podmiotu, na którego zasoby wykonawca powoływał się, na zasadach określonych w art. 22a ust. 1, w celu wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu, wykonawca jest obowiązany wykazać zamawiającemu, że proponowany inny podwykonawca lub wykonawca samodzielnie spełnia je w stopniu nie mniejszym niż podwykonawca, na którego zasoby wykonawca powoływał się w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia”.

Zgodnie z Protokołem z pracy komisji inwentaryzacyjnej z dnia 9 lipca 2019 r. ustalono, że Wykonawca realizował roboty począwszy od dnia zawarcia umowy, tj. od 8 grudnia 2017 r. do 30 maja 2019 r. Wynika z tego, że Wykonawca od początku realizował niniejsze zadanie samodzielnie. Dopiero w późniejszym okresie realizacji robót, Wykonawca zgłosił Zamawiającemu innych podwykonawców - niewykazanych w postępowaniu o udzielenie zamówienia, tj.:

➤ w dniu 16.05.2018 r. została zawarta i przedłożona Zamawiającemu kopia umowy Nr 1/05/2018 pomiędzy Wykonawcą, a Podwykonawcą: firmą Krzysztof Lesyk Wyburzenia i Roboty Ziemne „Professional” z siedzibą w Jaworznie w zakresie: „wykonania robót ziemnych” o łącznej umownej wartości: 78.000,00 zł netto + podatek VAT.

Przy czym, zgodnie z umową szczegółowy zakres robót będzie określany w załącznikach do niniejszej umowy. Zgodnie z załącznikiem nr 1 do umowy Strony ustaliły niniejszy szczegółowy zakres robót ziemnych, polegających na:

- wykopie pod fundamenty pod całością budynku, do poziomu wykonania podkładów z chudego betonu pod fundamenty;
- usunięciu urobku, wraz z utylizacją odpadów w ilości 200 aut 4- osiowych;
- dostarczeniu dokumentacji w postaci kart odpadów.

Zgodnie z oświadczeniem Podwykonawcy z dnia 11 lipca 2018 r. wszystkie wymagalne zobowiązania firmy A&P Sp. z o.o. wynikające z w/w umowy podwykonawczej dot. robót ziemnych zostały rozliczone w całości. Zgodnie z Protokołem z pracy Komisji Inwentaryzacyjnej z dnia 9 lipca 2019 r. roboty ziemne zostały wykonane w 100 %.

➤ w dniu 26 marca 2019 r. została zawarta i przedłożona Zamawiającemu kopia umowy nr 1/JAW/2019 pomiędzy Wykonawcą, a Podwykonawcą: InstalMen - Usługi Instalacyjno- Budowlane Ewa Kordys z siedzibą w Jaworznie w zakresie wykonania: robót ogólnobudowlanych; instalacyjnych oraz wykończeniowych.

Przy czym, zgodnie z umową szczegółowy zakres robót będzie określany w załącznikach do niniejszej umowy. Zgodnie z załącznikiem nr 1 do umowy Strony ustaliły niniejszy szczegółowy zakres robót ogólnobudowlanych, polegających na:

- wykonaniu 330 m² stropu, [w tym także polegające na wykonaniu szalowania, montażu zbrojenia, rozszalowaniu] o łącznej umownej wartości robót: 49.500,00 zł ,
- wykonaniu 26 mb podciągów [w tym także polegające na wykonaniu szalowania, montażu zbrojenia, rozszalowaniu] łącznej umownej wartości robót: 2.600,00 zł

Na mocy Porozumienia z dnia 6 czerwca 2019 r. ww. umowa podwykonawcza została rozwiązana. W Porozumieniu Podwykonawca InstalMen- Usługi Instalacyjno- Budowlane Ewa Kordys oświadczył, że wszystkie zobowiązania Wykonawcy względem Podwykonawcy zostały rozliczone.

Zamawiający dokonał weryfikacji tego nowego Podwykonawcy pod kątem spełnienia warunku udziału w postępowaniu, dotyczącego zdolności technicznej lub zawodowej „w części: budowy lub przebudowy budynku o kubaturze co najmniej 5000 m³ i powierzchni całkowitej co najmniej 800 m²”. Udział tego Podwykonawcy w realizacji niniejszego zadania obejmował zakres robót o łącznej wartości 64.083,00 zł brutto. Podwykonawca ten został

zgłoszony Zamawiającemu dopiero po 15 miesiącach, licząc od rozpoczęcia przez Wykonawcę robót budowlanych w tym zadaniu i brał on udział w realizacji zadania tylko w okresie około 10 tygodni, tj. od 26 marca do 6 czerwca 2019 r.

Natomiast z pisemnych wyjaśnień złożonych w toku kontroli przez Naczelnika Wydziału Inwestycji Miejskich - Pełnomocnika Prezydenta Miasta Jaworzna ds. koordynacji inwestycji, wynika, że według wiedzy Zamawiającego pozostały zakres robót dotyczący w/w zadania Wykonawca realizował samodzielnie, bez udziału innych podmiotów podwykonawczych. Zakres robót budowlanych wykonanych samodzielnie przez Wykonawcę był związany z robotami przygotowawczymi, murarskimi i konstrukcyjno- budowlanymi do poziomu stropu. Łączna wartość robót budowlanych brutto: 2.009.655,42 zł ”.

Odpowiedzialność w powyższym zakresie ponoszą pracownicy Zamawiającego, którzy sprawowali nadzór nad realizacją umowy w sprawie zamówienia publicznego Nr IM-IMF.272.1.101.2017 z dnia 8 grudnia 2017 r., tj.: Naczelnik Wydziału Inwestycji Miejskich - Pełnomocnik ds. koordynacji inwestycji miejskich oraz trzech członków komisji przetargowej, powołanej we wniosku o wybór trybu udzielenia zamówienia nr BZ.271.1.41.2017 z dnia 22 września 2017 r. przez p. Monikę Bryl – Zastępcę Prezydenta Miasta Jaworzna, którzy w związku z tym, że wartość niniejszego zamówienia na roboty budowlane przekraczała równowartość kwoty 1.000.000 euro, powinni byli brać udział nadzorze nad jego realizacją, zgodnie z postanowieniem § 8 st. 2 zarządzenia Nr BZ.120.116.2016 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 29 listopada 2016 r. w sprawie powołania Komisji Przetargowej w Urzędzie Miejskim w Jaworznie i nadania jej regulaminu pracy.

- W zakresie przygotowania i przeprowadzenia w 2019 r. postępowania o udzielenie zamówienia publicznego w trybie przetargu nieograniczonego na roboty budowlane pn.: „Rozbudowa i przebudowa Przedszkola Miejskiego nr 24 w Jaworznie w ramach Projektu „Wesołe Przedszkole” – poprawa jakości edukacji przedszkolnej w Jaworznie w 2019 r.” oraz realizacji tego zadania inwestycyjnego, stwierdzono brak spójności pomiędzy treścią SIWZ, a ogłoszeniem o zamówieniu, co do tego w jakiej procedurze – odwróconej, czy zwykłej, prowadzony jest niniejszy przetarg nieograniczony.

W świetle przepisów o zamówieniach: art. 24aa; art. 38 ust. 4 i 4a w zw. z art. 7 ust. 1 oraz art. 8 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2017 r. poz. 1579 z późn. zm.), niedopuszczalnym jest natomiast dorozumiane zastosowanie lub rezygnacja przez Zamawiającego z procedury „odwróconej”, jak również zastosowanie lub rezygnacja z tej procedury po terminie składania ofert. Informacje o tym, w jakiej procedurze prowadzony jest przetarg nieograniczony mają istotne znaczenie dla przebiegu postępowania o udzielenie zamówienia oraz determinują dalsze czynności Zamawiającego w postępowaniu.

Odpowiedzialność w powyższym zakresie ponosi p. Ewa Sidelko Paleczny – Sekretarz Miasta Jaworzna, która w opisywanym postępowaniu - na mocy pełnomocnictwa nr OR-OK.0052.658.2018 z dnia 28 listopada 2018 r., udzielonego przez p. Pawła Silberta – Prezydenta Miasta Jaworzna - wykonywała czynności zastrzeżone w ustawie dla Kierownika Zamawiającego na podstawie art. 18 ust. 2 ww. ustawy, w tym m.in.: zatwierdziła specyfikację istotnych warunków zamówienia dla opisywanego postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Wniosek nr 1

Wzmocnić nadzór nad pracownikami Urzędu Miejskiego w Jaworznie, dokonującymi czynności związane z przygotowaniem postępowania w zakresie:

- dochowania spójności pomiędzy treścią specyfikacji warunków zamówienia, a ogłoszeniem o zamówieniu, co do tego, w jakiej procedurze – odwróconej, czy zwykłej, prowadzony jest przetarg nieograniczony, stosownie do przepisów: art. 134 ust. 2 pkt 11 w zw. z art. 139 ust. 1 oraz art. 137 ust. 1 i 4 w zw. z art. 16 pkt 2 oraz art. 18 ust. 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019 z późn. zm.), mając jednocześnie na uwadze, że w aktualnym stanie prawnym, zgodnie z art. 266 tej ustawy procedura odwrócona, czyli możliwość dokonania w pierwszej kolejności badania i oceny ofert, a następnie dokonania kwalifikacji podmiotowej wykonawcy, którego oferta została najwyżej oceniona, w zakresie braku podstaw wykluczenia oraz spełnienia warunków udziału w postępowaniu w przetargu nieograniczonym, nie znajdzie już zastosowania w postępowaniu o udzielenie zamówień klasycznych o wartości mniejszej niż progu unijne;

- rzetelnej oceny ofert i bezwzględnego odrzucenia oferty wykonawcy, który samodzielnie nie wykazał spełnienia warunku udziału w postępowaniu i po upływie terminu składania ofert wprowadził niedopuszczalną zmianę podmiotową treści oferty, polegającą na powołaniu się na zasoby podmiotów trzecich, mimo że na etapie składania ofert, nie polegał on w danym zakresie na zdolnościach lub sytuacji tych podmiotów, stosownie do art. 226 ust. 1 pkt 2 lit.c) w zw. z art. 118 ust. 3, art. 123 oraz art. 16 pkt 1 i 2 ww. ustawy;

- przeprowadzenia wymaganej procedury weryfikacji, w każdym przypadku zmiany lub rezygnacji z podwykonawcy – podmiotu, na którego zasoby wykonawca powoływał się, na zasadach określonych w art. 118 ust. 1 ww. ustawy, czy wykonawca samodzielnie lub proponowany inny podwykonawca spełnia warunki udziału w postępowaniu, w stopniu nie mniejszym, niż podwykonawca, na zasoby którego wykonawca powoływał się w trakcie postępowania o udzielenie zamówienia, i niedopuszczenia do wykonywania robót budowlanych podmiotu wykonawczego, który nie posiada wymaganej zdolności technicznej lub zawodowej, stosownie do art. 462 ust. 7 w zw. z art. 118 ust. 1 oraz art. 122 ww. ustawy,

mając na uwadze art. 68 i art. 69 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 869 z późn. zm.).

– *W zakresie przygotowania i przeprowadzenia w 2018 r. zamówienia, którego wartość szacunkowa nie przekracza równowartości 30.000 euro na zadanie pn.: „Świadczenie usługi przyjęcia i zapewnienia opieki bezdomnym zwierzętom przekazanym z terenu miasta Jaworzna przez Straż Miejską w Jaworznie” stwierdzono, że Zamawiający:*

- *zastosował nieprawidłową metodę określania wartości szacunkowej zamówienia poprzez zastosowanie jako podstawy szacowania „aktualnie obowiązującej umowy w 2018 r.”, czym naruszono art. 34 ust. 1 i ust. 3a ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień Publicznych (Dz.U. z 2018 r. poz. 1986 z późn. zm.), zgodnie z którymi podstawą ustalenia wartości zamówienia na usługi lub dostawy powtarzające się okresowo lub podlegające wznowieniu w określonym czasie jest łączna wartość zamówień tego samego rodzaju udzielonych w terminie poprzednich 12 miesięcy lub w poprzednim roku*

budżetowym, z uwzględnieniem zmian ilościowych zamawianych usług lub dostaw oraz prognozowanego na dany rok średniorocznego wskaźnika cen towarów i usług konsumpcyjnych ogółem, albo których zamawiający zamierza udzielić w terminie 12 miesięcy następujących po pierwszej usłudze lub dostawie natomiast podstawą ustalenia wartości zamówienia na usługi, których łączna cena nie może być określona, jest: całkowita wartość zamówienia przez cały okres jego realizacji - w przypadku zamówień udzielanych na okres oznaczony nie dłuższy niż 48 miesięcy,

- w zaproszeniu do składania ofert nieprawidłowo opisał przedmiot zamówienia poprzez wskazanie, że wykonawcy zobligowani będą przed podpisaniem umowy do przedłożenia Zamawiającemu zezwolenia na prowadzenie schroniska dla bezdomnych zwierząt w sytuacji, gdy zgodnie z art. 7 ust. 1 pkt 4 ustawy z 13 września 1996 r. o utrzymaniu czystości i porządku w gminach (Dz.U. z 2018 r. poz. 1454), obowiązek uzyskania zezwolenia na prowadzenie schroniska dotyczy jedynie podmiotów mających status przedsiębiorcy natomiast w myśl art. 11 ust. 4 ustawy z 21 sierpnia 1997 r. o ochronie zwierząt (Dz.U. z 2017 r. poz. 1840 z późn. zm.), organizacje społeczne, których statutowym celem działania jest ochrona zwierząt, mogą zapewniać bezdomnym zwierzętom opiekę i w tym celu prowadzić schroniska dla zwierząt, w porozumieniu z właściwymi organami samorządu terytorialnego.*

Wymóg prawidłowego dokonania opisu przedmiotu zamówienia wynikał z postanowień § 14 ust. 5 zarządzenia Nr BZ.120.115.2016 Prezydenta Miasta Jaworzna z 29 listopada 2016 r. w sprawie wprowadzenia regulaminu udzielania zamówień publicznych przez komórki organizacyjne Urzędu Miejskiego w Jaworznie,

- dokonał wyboru jako najkorzystniejszej oferty firmy, która nie spełniała opisanego w przedmiocie zamówienia wymogu, dotyczącego prowadzenia schroniska zgodnie z przepisami rozporządzenia Ministra Rolnictwa i Rozwoju Wsi z dnia 23 czerwca 2004 r. w sprawie szczegółowych wymagań weterynaryjnych dla prowadzenia schronisk dla zwierząt (Dz.U. z 2004 r. Nr 158, poz. 1657), mianowicie prowadzone przez wykonawcę schronisko nie spełniało wymagań dotyczących oddalenia od siedzib ludzkich czy też obiektów użyteczności publicznej, określonych w ww. rozporządzeniu.*

Zgodnie z przepisami art. 44 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2017 r., poz. 2077 z późn. zm.), jednostki sektora finansów publicznych dokonują wydatków zgodnie z przepisami dotyczącymi poszczególnych rodzajów wydatków.

Określenie wartości szacunkowej zamówienia należało do Komendanta Straży Miejskiej, zgodnie z § 6 ust. 2 zarządzenia Nr BZ.120.115.2016 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 29 listopada 2016 r. w sprawie wprowadzenia regulaminu udzielania zamówień publicznych przez komórki organizacyjne Urzędu Miejskiego w Jaworznie. Postępowanie prowadzili pracownicy Biura Zamówień Publicznych.

Wniosek nr 2

Wzmocnić nadzór nad pracownikami Urzędu Miejskiego w Jaworznie w zakresie przygotowania i przeprowadzania postępowania o zamówienia publiczne, którego wartość szacunkowa nie przekracza równowartości 30.000 euro, w tym: określania wartości szacunkowej zamówienia, dokonywania opisu przedmiotu zamówienia oraz dokonywania wyboru oferty, mając na uwadze przepisy art. 35 ust. 1 i 3 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz.U. z 2019 r. poz. 2019 z późn. zm.), art. 44 pkt 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869 z późn. zm.), postanowienia Regulaminu udzielania

zamówień publicznych przez komórki organizacyjne Urzędu Miejskiego w Jaworznie wprowadzonego zarządzeniem Nr BZ.120.115.2016 Prezydenta Miasta Jaworzna z 29 listopada 2016 r. ze zmianami, a ponadto art. 68 oraz art. 69 ust. 1 pkt 3 ww. ustawy o finansach publicznych .

W zakresie gospodarowania mieniem Skarbu Państwa:

- *W 2018 r. Prezydent Miasta Jaworzna, wykonujący zdaniami z zakresu administracji rządowej, zaniechał sporządzenia i podania do publicznej wiadomości wykazu nieruchomości przeznaczonych do oddania w użyczenie, czym naruszono art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2016 r., poz. 2147 z późn. zm.). Zgodnie ze wskazanym przepisem (w brzmieniu od 23 sierpnia 2017 r.) wykaz nieruchomości przeznaczonych do oddania w użyczenie wywiesza się na okres 21 dni w siedzibie właściwego urzędu, a także zamieszcza się na stronach internetowych właściwego urzędu. Informację o zamieszczeniu wykazu właściwy organ podaje do publicznej wiadomości przez ogłoszenie w prasie lokalnej o zasięgu obejmującym co najmniej powiat, na terenie którego położona jest nieruchomość.*

Ponadto, wykaz obejmujący nieruchomości przeznaczoną do oddania w użyczenie w 2018 r. Prezydent Miasta Jaworzna, wykonujący zadanie z zakresu administracji rządowej, zobowiązany był przekazać wojewodzie, w celu jego zamieszczenia na stronie podmiotowej wojewody w Biuletynie Informacji Publicznej przez okres 21 dni.

Na podstawie art. 23 ust. 1 ust. 7a ww. ustawy o gospodarce nieruchomościami, zasobem nieruchomości Skarbu Państwa gospodarują starostowie (tutaj Prezydent Miasta na prawach powiatu), wykonujący zadaniami z zakresu administracji rządowej, a w szczególności użyczają nieruchomości w skład zasobu, przy czym gdy po umowie zawartej na czas oznaczony do 3 lat strony zawierają kolejne umowy, których przedmiotem jest ta sama nieruchomość wymagana jest zgoda wojewody. Poza tym w myśl art. 11 ust. 1 oraz art. 12 powyższej ustawy, organem reprezentującym Skarb Państwa w sprawach gospodarowania nieruchomościami jest starosta (tutaj Prezydent Miasta Jaworzna), wykonujący zadaniami z zakresu administracji rządowej, a jako organ działający za Skarb Państwa jest zobowiązany do gospodarowania nieruchomościami w sposób zgodny z zasadami prawidłowej gospodarki.

Powyższe dotyczyło oddania w użyczenie (jedyne postępowanie oddania w użyczenie nieruchomości Skarbu Państwa w okresie objętym kontrolą) zabudowanej nieruchomości – oznaczonej geodezyjnie jako działka nr 16/3 o pow. 1.637 m² (B) w obrębie 85 Miasta Jaworzna – na podstawie umowy użyczenia Nr 1.2018 z dnia 25 czerwca 2018 r. z okresem obowiązywania od 25 czerwca 2018 r. do 24 czerwca 2021 r. Poprzednio obowiązywała umowa użyczenia Nr 1/2015 z dnia 20 kwietnia 2015 r. Uzyskano zgodę Wojewody Śląskiego na zawarcie na okres 3 lat kolejnej umowy użyczenia przedmiotowej nieruchomości – zarządzenie Nr 181/18 Wojewody Śląskiego z dnia 8 czerwca 2018 r. Pismem z dnia 9 lipca 2018 r. Prezydent Miasta Jaworzna wykonujący zadaniami z zakresu administracji rządowej przekazał do Śląskiego Urzędu Wojewódzkiego Wydział Nadzoru Właścicielskiego informację o zawarciu umowy.

Przyczyną braku sporządzenia wykazu i podania go do publicznej wiadomości była omyłka pracownika odpowiedzialnego za sporządzanie umów użyczenia, spowodowana nowelizacją ustawy o gospodarce nieruchomościami.

Realizacja zadań związanych z zarządzaniem majątkiem Skarbu Państwa i wykonywaniem praw właścicielskich, w tym użyczenie nieruchomości Skarbu Państwa, należało do pracowników Referatu Nieruchomości Skarbu Państwa w Wydziale Skarbu. Bezpośredni nadzór w tym zakresie sprawował Kierownik Referatu. Nadzór nad działalnością Wydziału Skarbu sprawował Naczelnik Wydziału.

Wniosek nr 3

Wzmocnić nadzór nad pracownikami Referatu Nieruchomości Skarbu Państwa w Wydziale Skarbu w zakresie sporządzania i podawania do publicznej wiadomości wykazów nieruchomości przeznaczonych do użyczenia oraz przekazywania tego wykazu wojewodzie, w celu jego zamieszczenia na stronie podmiotowej wojewody w Biuletynie Informacji Publicznej, stosownie do art. 35 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 2007 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r., poz. 65 z późn. zm.), mając na uwadze art. 68 oraz art. 69 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz., 869 z późn. zm.).

W zakresie dochodów z tytułu użytkowania wieczystego nieruchomości Skarbu Państwa:

– *Do dnia 5 listopada 2019 r. nie podjęto czynności weryfikacyjnych w zakresie gruntów Skarbu Państwa oddanych w użytkowanie wieczyste (oznaczonych jako działki ewidencyjne) wchodzących w skład infrastruktury kolejowej celem ewentualnego zaliczenia tych gruntów do zajętych pod infrastrukturę kolejową nieczynną lub prywatną, a następnie określenia opłaty z tytułu użytkowania wieczystego tych nieruchomości.*

Do dnia 30 grudnia 2016 r. powyższe grunty, jako zajęte pod infrastrukturę kolejową, były zwolnione od opłat z tytułu użytkowania wieczystego na mocy art. 8 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2016 r., poz. 1727 z późn. zm.). Z dniem 30 grudnia 2016 r. zmieniono brzmienie art. 3 przywołanej ustawy o transporcie kolejowym wyłączając, na mocy ust. 2 i ust. 3 tego artykułu, stosowanie zwolnienia gruntów zajętych pod infrastrukturę kolejową od opłat z tytułu użytkowania wieczystego (art. 8) – w przypadku infrastruktury kolejowej, na której zarządca infrastruktury nie dopuścił ruchu kolejowego (infrastruktura nieczynna) i infrastruktury kolejowej wykorzystywanej wyłącznie do realizacji własnych potrzeb jej właściciela lub jej zarządcy innych niż przewóz osób (infrastruktura prywatna).

Do 5 listopada 2019 r. nie podjęto ww. czynności weryfikacyjnych wobec 5 kontrahentów korzystających do dnia 30 grudnia 2016 r. ze zwolnienia z opłat rocznych za użytkowanie wieczyste na mocy art. 8 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2016 r., poz. 1727 z późn. zm.).

Ww. czynności podjęto dopiero w 2019 r. Pismem Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 5 listopada 2019 r. wystąpiono do jednego z kontrahentów o nr 001853 o informacje w sprawie rozporządzenia przez niego infrastrukturą nieczynną lub prywatną, a w wyniku dalszych czynności ustalono z urzędu od dnia 1 stycznia 2020 r. opłaty roczne dla tego kontrahenta.

W przypadku pozostałych kontrahentów przeprowadzone czynności weryfikacyjne nie potwierdziły wystąpienia przesłanek powodujących utratę uprawnień do ww. zwolnienia z opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego.

Ponadto w okresie od 11 stycznia 2018 r. do 12 grudnia 2019 r. wobec ww. kontrahenta nr 001853 r. nie podjęto działań w celu aktualizacji z urzędu opłat rocznych z tytułu

użytkowania wieczystego nieruchomości Skarbu Państwa o numerach 591/145, 591/147, 591/149 i 870/20 oznaczonych w ewidencji gruntów i budynków jako drogi „dr”, powstałych w wyniku podziału nieruchomości (działek o numerach 591/51, 591/60, 591/63, 870/11). Nieruchomości te przed podziałem stanowiły tereny kolejowe oznaczone symbolem „Tk” i jako grunty zajęte pod infrastrukturę kolejową były zwolnione od opłat z tytułu użytkowania wieczystego na podstawie art. 8 ustawy z dnia 28 marca 2003 r. o transporcie kolejowym (Dz. U. z 2016 r., poz. 1727 z późn. zm.). Podziału dokonano na mocy Decyzji nr 1 i Decyzji nr 2 Prezydenta Miasta Jaworzna (oznaczenie sprawy: GD.6831.165.2017) z dnia 18 grudnia 2017 r., które stały się ostateczne z dniem 11 stycznia 2018 r.

W związku ze zmianą ustawy o transporcie kolejowym z dnia 30 grudnia 2016 r., powstałe w wyniku podziału działki 591/145, 591/147, 591/149 i 870/20 oznaczone jako drogi „dr” nie miały uprawnień do zwolnienia od opłat z tytułu użytkowania wieczystego na podstawie art. 8 tej ustawy.

Zgodnie z art. 73 ust. 2 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2016 r., poz. 2147 z późn. zm.), jeżeli po oddaniu nieruchomości gruntowej w użytkowanie wieczyste nastąpi trwała zmiana sposobu korzystania z nieruchomości, powodująca zmianę celu, na który nieruchomość została oddana, stawkę procentową opłaty rocznej zmienia się stosownie do tego celu. W myśl art. 77 ust. 3 ww. ustawy, aktualizacji opłaty rocznej dokonuje się z urzędu albo na wniosek użytkownika wieczystego nieruchomości gruntowej, na podstawie wartości nieruchomości gruntowej określonej przez rzeczoznawcę majątkowego. Stosownie natomiast do art. 221 ust. 2 ww. ustawy o gospodarce nieruchomościami, jeżeli przy oddaniu nieruchomości gruntowej w użytkowanie wieczyste nie została określona wysokość stawki procentowej opłaty rocznej z tytułu użytkowania wieczystego, właściwy organ określi wysokość tej stawki stosując tryb postępowania określony w art. 78-81 (m.in. aktualizacji opłaty rocznej dokonuje właściwy organ, wypowiadając w formie pisemnej wysokość dotychczasowej opłaty w terminie do dnia 31 grudnia roku poprzedzającego oraz przesyłając równocześnie ofertę przyjęcia nowej wysokości opłaty rocznej).

Prezydent Miasta Jaworzna wykonujący zadania z zakresu administracji rządowej, w związku z utratą przez ww. kontrahenta uprawnień do zwolnienia z opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego działek o użytku „dr” o numerach 591/145, 591/147, 591/149, 870/20, wypowiedzeniami z dnia 12 grudnia 2019 r. (doręczonymi adresatowi w dniu 17 grudnia 2019 r.) ustalił z urzędu od dnia 1 stycznia 2020 r. opłaty roczne z tytułu użytkowania wieczystego ww. działek przy zastosowaniu 3% stawki procentowej. Łączna opłata roczna z tytułu użytkowania wieczystego działek o numerach 591/147, 591/149, 870/20 wynosiła 202,92 zł, natomiast działki nr 591/145 wynosiła 34,59 zł.

W dniu 16 stycznia 2020 r. do Urzędu Miejskiego w Jaworznie wpłynęły wnioski DB Cargo Polska S.A., skierowane do Samorządowego Kolegium Odwoławczego w Katowicach za pośrednictwem Prezydenta Miasta Jaworzna, o ustalenie, że aktualizacja opłat rocznych jest nieuzasadniona. Orzeczeniami z dnia 27 lutego 2020 r. SKO.G/41.10/64/2020/1883/PS i SKO.G/41.10/65/2020/1834/PS Samorządowe Kolegium Odwoławcze ustaliło opłatę z tytułu użytkowania wieczystego nieruchomości gruntowych Skarbu Państwa, oznaczonych jako działki o numerach 591/145, 591/147, 591/149 i 870/20, w dotychczasowej wysokości (co oznaczało dalsze zwolnienie użytkownika wieczystego z opłat rocznych). W uzasadnieniu ww. orzeczeń Kolegium stwierdziło, że wypowiedzenia przez Prezydenta Miasta Jaworzna wykonującego zadania z zakresu administracji rządowej dotychczasowych opłat były bezskuteczne ze względu na braki formalne – brak zawarcia informacji o miejscu, w którym

można się zapoznać z operatem szacunkowym (art. 78 ust. 1 ustawy o gospodarce nieruchomościami). Kolegium stwierdziło nadto, że wysokości opłat w dotychczasowej wysokości zostały ustalone orzeczeniami Samorządowego Kolegium Odwoławczego, a więc zaktualizowane opłaty obowiązują od dnia pierwszego stycznia roku następującego po złożeniu wypowiedzenia, zatem początek biegu terminu trzyletniego do wszczęcia kolejnego postępowania aktualizacyjnego wyznacza ta data (tym samym ponowne podjęcie działań w celu ustalenia opłat rocznych dla ww. działek będzie możliwe w 2023 r. z mocą obowiązującą od 1 stycznia 2024 r.). Orzeczeniom nadano klauzulę wykonalności z dniem 31 marca 2020 r.

Stosownie do art. 162 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2017 r., poz. 2077 z późn. zm.), w toku wykonywania budżetu państwa obowiązują następujące zasady gospodarki finansowej: ustalanie, pobieranie i odprowadzanie dochodów budżetu państwa następuje na zasadach i w terminach wynikających z obowiązujących przepisów. W myśl art. 42 ust. 5 ww. ustawy o finansach publicznych, jednostki sektora finansów publicznych są obowiązane do ustalania przypadających im należności pieniężnych, w tym mających charakter cywilnoprawny, oraz terminowego podejmowania w stosunku do zobowiązanych czynności zmierzających do wykonania zobowiązania, przy czym na mocy art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2016 r. poz. 2147 z późn. zm.), organem reprezentującym Skarb Państwa w sprawach gospodarowania nieruchomościami jest starosta (tutaj Prezydent Miasta Jaworzna na prawach powiatu), wykonujący zadanie z zakresu administracji rządowej.

Adekwatnie do art. 23 ust. 1 pkt 2 i pkt 5 przywołanej wcześniej ustawy o gospodarce nieruchomościami, zasobem nieruchomości Skarbu Państwa gospodarują starostowie, wykonujący zadania z zakresu administracji rządowej, a w szczególności zapewniają wycenę tych nieruchomości i wykonują czynności związane z naliczaniem należności za nieruchomości udostępniane z zasobu oraz prowadzą windykację tych należności. Zgodnie również z art. 12 ww. ustawy organy działające za Skarb Państwa, są zobowiązane do gospodarowania nieruchomościami w sposób zgodny z zasadami prawidłowej gospodarki.

Zadania w zakresie zarządzania majątkiem Skarbu Państwa, w tym aktualizacja opłat z tytułu użytkowania wieczystego nieruchomości Skarbu Państwa, należały do pracowników Referatu Nieruchomości Skarbu Państwa w Wydziale Skarbu. Bezpośredni nadzór w tym zakresie sprawował Kierownik Referatu. Nadzór nad działalnością Wydziału Skarbu sprawował Naczelnik Wydziału.

Wniosek nr 4

Wzmocnić nadzór nad pracownikami Referatu Nieruchomości Skarbu Państwa w Wydziale Skarbu w zakresie niezwłocznego – po wystąpieniu trwałej zmiany sposobu korzystania z nieruchomości – podejmowania czynności w celu aktualizacji opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego gruntów Skarbu Państwa z zachowaniem wymogów dotyczących wypowiedzenia dotychczasowej opłaty określonych art. 78 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r., poz. 65 z późn. zm.), stosownie do art. 73 ust. 2, art. 77 ust. 3, art. 221 ust. 2 ww. ustawy, mając na uwadze art. 42 ust. 5 i art. 162 pkt 1 oraz art. 68 oraz art. 69 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869 z późn. zm.).

- *Do dnia zakończenia kontroli nie podejmowano lub nieterminowo podejmowano czynności windykacyjne należności cywilnoprawnych przysługujących Skarbowi Państwa. Zgodnie z art. 42 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2013 r., poz. 885 z późn. zm.), jednostki sektora finansów publicznych są obowiązane do ustalania przypadających im należności pieniężnych, w tym mających charakter cywilnoprawny, oraz terminowego podejmowania w stosunku do zobowiązanych czynności zmierzających do wykonania zobowiązania. Stosownie natomiast do art. 162 pkt 1 ww. ustawy, w toku wykonywania budżetu państwa obowiązują następujące zasady gospodarki finansowej: ustalanie, pobieranie i odprowadzanie dochodów budżetu państwa następuje na zasadach i w terminach wynikających z obowiązujących przepisów.*

Powyższe dotyczyło zaległości w opłatach rocznych za użytkowanie wieczyste nieruchomości Skarbu Państwa poprzez zaniechanie wszczęcia postępowania windykacyjnego, a następnie postępowania egzekucyjnego oraz dopuszczenie do upłynięcia terminów przedawnienia należności, po upływie których ten przeciwko komu przysługuje roszczenie mógłby się uchylić od jego zaspokojenia:

- *wobec kontrahenta nr 000059*
 - *należność w łącznej wysokości 41.897,07 zł, bez odsetek, dotyczyła lat 2002-2004,*
 - *daty upłynięcia terminów płatności to (odpowiednio): 1 kwietnia 2002 r., 31 marca 2003 r. i 31 marca 2004 r.,*
 - *nie wydano nakazów zapłaty,*
 - *wierzytelność nie została zgłoszona do masy upadłości,*
 - *21 lipca 2008 r. zakończyło się postępowanie upadłościowe,*
 - *29 listopada 2008 r. kontrahent został wykreślony z Krajowego Rejestru Sądowego,*
 - *w dniach 2 kwietnia 2005 r., 1 kwietnia 2006 r. i 1 kwietnia 2007 r. upłynęły terminy przedawnienia należności.*
- *wobec kontrahenta nr 067740*
 - *należność w łącznej wysokości 21.296,05 zł, bez odsetek, dotyczyła lat 2008-2009,*
 - *daty upłynięcia terminów płatności to (odpowiednio): 31 marca 2008 r. i 31 marca 2009 r.,*
 - *nie wystawiono nakazów zapłaty,*
 - *wierzytelność nie została zgłoszona do masy upadłości,*
 - *30 września 2007 r. zakończyło się postępowanie likwidacyjne,*
 - *10 marca 2009 r. kontrahent został wykreślony z Krajowego Rejestru Sądowego,*
 - *w dniach 1 kwietnia 2011 r. i 1 kwietnia 2012 r. upłynęły terminy przedawnienia należności.*

Należności nie były zabezpieczone hipoteką lub zastawem skarbowym.

W obu przypadkach przyczyną dopuszczenia do powstania przedawnienia był brak działań windykacyjnych i egzekucyjnych. W przypadku kontrahenta 000059 wydział merytoryczny nie przekazał akt dłużnika do radców prawnych, celem podjęcia działań egzekucyjnych, natomiast w przypadku kontrahenta 067740 uznano, iż nie było podmiotu w stosunku do którego należałoby podjąć działania egzekucyjne.

W myśl art. 118 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2014 r., poz. 121 z późn. zm.), w brzmieniu obowiązującym dla ww. należności powstałych przed dniem 9 lipca 2018 r., jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin przedawnienia wynosił lat dziesięć, a dla roszczeń o świadczenia związane z prowadzeniem działalności gospodarczej trzy lata. Obecnie, jeżeli przepis szczególny nie stanowi inaczej, termin

przedawnienia wynosi sześć lat, a dla roszczeń o świadczenia okresowe oraz roszczeń związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej - trzy lata. Jednakże koniec terminu przedawnienia przypada na ostatni dzień roku kalendarzowego, chyba że termin przedawnienia jest krótszy niż dwa lata.

Bieg terminu przedawnienia należności cywilnoprawnej ulega przerwaniu, o czym stanowi art. 123 ww. ustawy Kodeks cywilny. Przerwanie biegu przedawnienia może nastąpić m.in. w wyniku podjęcia przed sądem takiej czynności, która przedsięwzięta jest bezpośrednio w celu dochodzenia lub ustalenia albo zaspokojenia lub zabezpieczenia roszczenia. W myśl art. 124 § 2 tej ustawy, w razie przerwania przedawnienia przez czynność w postępowaniu przed sądem lub innym organem powołanym do rozpoznawania spraw lub egzekwowania roszczeń danego rodzaju, przedawnienie nie biegnie na nowo, dopóki postępowanie to nie zostanie zakończone.

Stosownie natomiast do art. 117 § 1 i § 2 ww. ustawy, z zastrzeżeniem wyjątków w ustawie przewidzianych, roszczenia majątkowe ulegają przedawnieniu, a po upływie terminu przedawnienia ten, przeciwko komu przysługuje roszczenie, może uchylić się od jego zaspokojenia, chyba że zrzeka się korzystania z zarzutu przedawnienia.

W okresie powstania zaległości kontrahenta nr 000059, obowiązywały procedury windykacji wprowadzone zarządzeniem Nr 652/2003 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 17 grudnia 2003 r. w sprawie ustalenia trybu windykacji wierzytelności wynikających z zawieranych umów cywilno-prawnych. W myśl postanowień tego zarządzenia, Wydział Budżetowo-Finansowy kierował do dłużników wezwania do zapłaty, po czym pracownicy wydziału merytorycznego przekazywali do radców prawnych komplet dokumentacji, celem sporządzenia nakazu zapłaty bądź innego ówczesnie obowiązującego dokumentu, zmierzającego do odzyskania, bądź zabezpieczenia należności. Jak wyjaśniono, w latach 1999-2004 nikomu z pracowników wydziału merytorycznemu nie powierzono w zakresie obowiązków prowadzenie windykacji należności Skarbu Państwa, a od czerwca 2005 r. prowadzenie windykacji należności z tytułu umów cywilnoprawnych dotyczących Skarbu Państwa powierzono w zakresach czynności pracownikom wydziału merytorycznego (na dzień kontroli wydziałem merytorycznym był Wydział Skarbu).

W okresie powstania zaległości kontrahenta nr 067740 (przedawnionych latach 2011-2012), obowiązywały procedury windykacji wprowadzone zarządzeniem Nr BF/0152/46/08 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 20 czerwca 2008 r. w sprawie procedury windykacji należności z tytułu dochodów Gminy Miasta Jaworzna i Skarbu Państwa, do których nie stosuje się przepisów ustawy – Ordynacja podatkowa ze zmianami wprowadzonymi zarządzeniem Nr WN/0152/106/08 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 19 grudnia 2008 r. w sprawie procedury windykacji należności cywilnoprawnych. Zgodnie z wyjaśnieniami Prezydenta Miasta Jaworzna w lipcu 2008 r. w Urzędzie Miejskim w Jaworznie utworzono Wydział Windykacji Należności. Do pracowników tego Wydziału należało m.in. prowadzenie windykacji należności Skarbu Państwa.

Do dnia zakończenia kontroli, ww. przedawnione należności Skarbu Państwa (kontrahentów: nr 000059 i nr 067740) nie zostały umorzone i wyewidencjonowane z ksiąg rachunkowych Urzędu Miejskiego w Jaworznie.

Zgodnie z art. 12a ust. 1 i ust. 2 (w brzmieniu od 15 sierpnia 2019 r.) ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2018 r., poz. 2204 z późn. zm.), należności pieniężne z tytułu gospodarowania nieruchomościami mające charakter cywilnoprawny, przypadające Skarbowi Państwa reprezentowanemu przez starostę wykonującego zadanie z zakresu administracji rządowej mogą być umarzone w całości,

a w przypadkach nieuregulowanych w ww. ustawie stosuje się przepisy art. 56, art. 57 i art. 58 ust. 2-4 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych, przy czym umarzania należności dokonuje starosta wykonujący zadanie z zakresu administracji rządowej, za zgodą wojewody. Stosownie do art. 56 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2016 r., poz. 1870 z późn. zm.), należności mogą być z urzędu umarzane w całości, jeżeli osoba prawna - została wykreślona z właściwego rejestru osób prawnych przy jednoczesnym braku majątku, z którego można by egzekwować należność, a odpowiedzialność z tytułu należności nie przechodzi z mocy prawa na osoby trzecie.

Jak stanowi art. 11 ust. 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2015 r., poz. 782 z późn. zm.) organem reprezentującym Skarb Państwa w sprawach gospodarowania nieruchomościami jest Starosta. Natomiast w myśl art. 11a tej samej ustawy, przytoczony wyżej przepis stosuje się do czynności prawnych lub czynności procesowych podejmowanych na rzecz lub w interesie Skarbu Państwa.

Wniosek nr 5

Zapewnić terminowe podejmowanie wobec użytkowników wieczystych nieruchomości Skarbu Państwa czynności zmierzających do wykonania zobowiązania, w celu uniknięcia upływu terminu przedawnienia określonego w art. 118 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny (Dz. U. z 2020 r., poz. 1740), mając na uwadze art. 11 ust. 1 i art. 11a ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r., poz. 65 z późn. zm.) oraz art. 42 ust. 5 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869 z późn. zm.), a także art. 68 oraz art. 69 ust. 1 pkt 3 ww. ustawy.

W zakresie podatku od nieruchomości

- *W latach 2016 - 2020 do dnia kontroli, nieprawidłowo przeprowadzono czynności mające na celu ustalenie stanu faktycznego w zakresie niezbędnym do stwierdzenia zgodności wykazanych przez podatników podatku od nieruchomości o posiadanych nieruchomościach oraz nie wezwano podatników do złożenia korekt informacji, deklaracji podatkowych oraz do wyjaśnienia przyczyn ich niezłożenia. Zgodnie z art. 272 pkt 3 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2015 r., poz. 613 z późn. zm.), organy podatkowe pierwszej instancji dokonują czynności sprawdzających, mających na celu ustalenie stanu faktycznego w zakresie niezbędnym do stwierdzenia zgodności z przedstawionymi dokumentami. Stosownie do art. 274a § 1 tej ustawy, organ podatkowy może zażądać złożenia wyjaśnień w sprawie przyczyn niezłożenia deklaracji lub wezwać do ich złożenia, jeżeli nie zostały złożone mimo takiego obowiązku. W myśl art. 274a § 2 tej ustawy, w razie wątpliwości co do poprawności złożonej deklaracji, organ podatkowy może wezwać do udzielenia, w wyznaczonym terminie, niezbędnych wyjaśnień lub uzupełnienia deklaracji, wskazując przyczyny podania w wątpliwość rzetelności danych w niej zawartych. Ponadto, organ podatkowy nie skorzystał z możliwości przeprowadzenia u podatników kontroli podatkowej, o której mowa w art. 281 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa. Zgodnie z przytoczonym przepisem, organy podatkowe pierwszej instancji mogą również przeprowadzić kontrolę podatkową u podatników. W myśl art. 281 § 2 ww. ustawy, celem kontroli podatkowej jest sprawdzenie, czy kontrolowani wywiązują się z obowiązków wynikających z przepisów prawa podatkowego.*

Powyższe dotyczyło:

- podatnika nr karty kontowej 0/995 (sp. z o.o.), który nie zadeklarował w latach 2017-2019, budowli lub ich części związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej. Stosownie do art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. z 2014 r. poz. 849 z późn. zm.), opodatkowaniu podatkiem od nieruchomości podlegają budowle lub ich części związane z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Zgodnie ze zmianą art. 1a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. z 2014 r. poz. 849 z późn. zm.), obowiązującą od 1 stycznia 2016 r. budowle związane z prowadzeniem działalności gospodarczej to budowle będące w posiadaniu przedsiębiorcy lub innego podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą, za wyjątkiem: budowli lub ich części, w odniesieniu do których została wydana decyzja ostateczna organu nadzoru budowlanego, o której mowa w art. 67 ust. 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2013 r. poz. 1409 z późn. zm.), lub decyzja ostateczna organu nadzoru górniczego, na podstawie której trwale wyłączono budowlę lub ich części z użytkowania.

W dniu 19 września 2019 r. organ podatkowy wezwał podatnika do złożenia wyjaśnień w ww. zakresie. Następnie w dniu 4 lutego 2020 r. podatnik złożył deklaracje na podatek od nieruchomości na 2020 r. w której zadeklarował do opodatkowania budowle o łącznej wartości 5.000,00 zł. W załączniku do deklaracji na podatek od nieruchomości – dane o przedmiotach opodatkowania podlegających opodatkowaniu, podatnik w części B – dane o poszczególnych przedmiotach opodatkowania podlegających opodatkowaniu, punkt 3 – budowle lub ich części związane z prowadzeniem działalności gospodarczej podatnik wykazał:

- ogrodzenie o nr inwentarzowym 73/T/VIII/2017 o wartości 4.000,00 zł;

- place, drogi o nr inwentarzowym 73/T/VIII/2017 o wartości 1.000,00 zł.

Podatnik nie złożył korekt deklaracji na podatek od nieruchomości za lata 2017 – 2019 w zakresie opodatkowania budowli. W dniach 23 lipca 2020 r. oraz 15 września 2020 r. organ podatkowy ponownie wezwał podatnika do złożenia korekt deklaracji na podatek od nieruchomości. W dniu 30 września 2020 r. podatnik złożył korekty deklaracji na podatek od nieruchomości za lata 2017 – 2019, w których wykazał do opodatkowania budowle o wartości 5.000,00 zł.

Przypisu podatku za lata 2018-2019 w kwocie 200,00 zł dokonano 30 września 2020 r. Podatnik wpłacił naliczony podatek.

W związku z tym, iż korekta deklaracji na 2017 r. została wypełniona za cały 2017 r., zaś nabycie nieruchomości nastąpiło z dniem 1 marca 2017 r., w dniu 5 października 2020 r. organ podatkowy poinformował podatnika o dokonanej z urzędu korekcie deklaracji na podatek od nieruchomości. Do dnia zakończenia kontroli nie wpłynęło potwierdzenie odbioru ww. informacji. Nie dokonano przypisu podatku za 2017 r.

- podatnika o nr karty kontowej 0/1164 (S.A.), który w deklaracji na podatek od nieruchomości na 2020 r. nie wykazał do opodatkowania budynków związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej o powierzchni 15 m².

Stosownie do art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. z 2014 r. poz. 849 z późn. zm.), opodatkowaniu podatkiem od nieruchomości podlegają budynki lub ich części.

W dniu 16 września 2019 r. na mocy aktu notarialnego podatnik nabył działkę nr: 1/3 o powierzchni 309 m² oraz 1/2 o powierzchni 3.671 m², na której posadowiony jest budynek gospodarczy przeznaczony do rozbiórki. W dniu 10 grudnia 2019 r. do Urzędu Miejskiego w Jaworznie wpłynęła deklaracja na podatek od nieruchomości, w której podatnik wykazał do opodatkowania jedynie grunty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej

o powierzchni 3.980 m². W dniu 16 grudnia 2019 r. organ podatkowy wezwał podatnika do złożenia wyjaśnień w sprawie przyczyn nie deklarowania do opodatkowania ww. budynku. Korektę deklaracji na podatek od nieruchomości na 2019 r. podatnik złożył w dniu 14 stycznia 2020 r. W deklaracji ujęto budynek o powierzchni 15 m². Deklaracje na podatek od nieruchomości na 2020 r. podatnik złożył do Urzędu Miejskiego w Jaworznie w dniu 23 stycznia 2020 r. W deklaracji podatnik wykazał jedynie do opodatkowania grunty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej o powierzchni 3.980 m². Nie wykazano budynków związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej. W trakcie kontroli, tj. w dniu 12 sierpnia 2020 r. organ podatkowy pismem nr BF.3120.2.85.2020.MG wezwał podatnika do złożenia wyjaśnień w sprawie nie wykazania do opodatkowania budynku o powierzchni 15 m². Podatnik w dniu 24 sierpnia 2020 r. złożył korektę deklaracji na podatek od nieruchomości w której wykazał do opodatkowania budynek o powierzchni 15 m².

Przypisu podatku w kwocie 359,00 zł na karcie kontowej podatnika dokonano w dniu 20 sierpnia 2020 r. Podatnik 15 września 2020 r. wraz z IX ratą podatku od nieruchomości na 2020 r. wpłacił część przypisanej kwoty tj. 261,00 zł.

- podatnika nr karty kontowej 6/29279 (osoba fizyczna prowadząca działalność gospodarczą.), który nie zadeklarował w latach 2017-2020, budowli lub ich części związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Stosownie do art. 2 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. z 2014 r. poz. 849 z późn. zm.), opodatkowaniu podatkiem od nieruchomości podlegają budowle lub ich części związane z prowadzeniem działalności gospodarczej.

Zgodnie ze zmianą art. 1a ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. z 2014 r. poz. 849 z późn. zm.), obowiązującą od 1 stycznia 2016 r. budowle związane z prowadzeniem działalności gospodarczej to budowle będące w posiadaniu przedsiębiorcy lub innego podmiotu prowadzącego działalność gospodarczą, za wyjątkiem: budowli lub ich części, w odniesieniu do których została wydana decyzja ostateczna organu nadzoru budowlanego, o której mowa w art. 67 ust. 1 ustawy z dnia 7 lipca 1994 r. Prawo budowlane (Dz. U. z 2013 r. poz. 1409 z późn. zm.), lub decyzja ostateczna organu nadzoru górniczego, na podstawie której trwale wyłączono budowlę lub ich części z użytkowania.

W dniu 17 maja 2017 r. na podstawie aktu notarialnego podatnicy:

- przyjęli w użytkowanie wieczyste działkę o powierzchni 4.380 m² położoną w Jaworznie:
- nabyli budynek socjalno – biurowy, o powierzchni użytkowej 194,60 m² oraz budynek produkcyjny o powierzchni użytkowej 177,80 m².

W dniu 12 czerwca 2017 r. podatnicy (małżeństwo) złożyli do Urzędu Miejskiego w Jaworznie informację w sprawie podatku od nieruchomości, w której wykazano do opodatkowania: grunty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej o powierzchni 4.380 m² oraz budynki związane z prowadzeniem działalności gospodarczej o powierzchni 372,40 m². Podatnik nie wykazał do opodatkowania żadnych budowli.

Z informacji zawartych w operacie szacunkowym sporządzonym na dzień 16 maja 2016 r. w związku ze sprzedażą przez Miasto Jaworzno w trybie przetargu ustnego nieograniczonego ww. nieruchomości, wynika, iż w pozycji „pozostałe budowle” wykazano iż na ww. działce znajdują się m.in.:

- cztery osadniki żelbetowe, wylewane, powyżej poziomu gruntu, murowane z bloczków betonowych. Osadniki są o łącznej powierzchni zabudowy 13,50 x 4,90 m i średniej głębokości 2 m;

- zasilanie w energię elektryczną kablem YKY 4x50mm² ze stacji trafo – długość kabla około 200 m.

W operacie szacunkowym zawarto również informację, iż na posesji ww. podatnika znajduje się instalacja wodno – kanalizacyjna z odprowadzeniem do szamba.

Ponadto z ogólnodostępnej witryny internetowej podatnika wynika, iż na części powierzchni działki znajdują się także płyty betonowe, chodniki.

W dniu 14 września 2020 r. organ podatkowy postanowieniem Nr BF-PF.3120.6.29279.390.2020 wezwał podatników do złożenia korekty informacji w sprawie podatku od nieruchomości. W dniu 24 września 2020 r. podatnicy złożyli korektę informacji w sprawie podatku od nieruchomości, w której wykazali budowlę o łącznej wartości 36.200,00 zł. W dniu 28 września 2020 r. organ podatkowy wydał podatnikom decyzje w sprawie podatku od nieruchomości za lata 2017-2020. Decyzje odebrano w dniu 28 września 2020 r. Przypisu podatku dokonano w dniu 29 września 2020 r. w wysokości: 422,00 zł za 2017 r., 724,00 zł za 2018 r., 724,00 zł za 2019 r., 724,00 zł za 2020 r. W sumie przypisano 2.594,00 zł podatku od nieruchomości. Do dnia zakończenia kontroli podatnik nie dokonał żadnej wpłaty.

- podatników będącymi jednostkami oświatowymi o nr kart kontowych (wymiarowych): 0/479, 0/458, 0/465, którzy w złożonych deklaracjach na podatek od nieruchomości na lata 2016 - 2020 nie deklarowali do opodatkowania wydzielonych pomieszczeń przeznaczonych do zadań z zakresu medycyny szkolnej. W myśl art. 68 ust. 1 pkt 11 oraz art. 103 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 14 grudnia 2016 r. Prawo oświatowe (Dz. U. z 2017 r., poz. 59 z późn. zm.), która weszła w życie z dniem 1 września 2017 r., do zadań dyrektora szkoły publicznej należy zapewnienie uczniom możliwości korzystania z gabinetu profilaktyki zdrowotnej spełniającego szczegółowe wymagania oraz wyposażonego w sprzęt określony w rozporządzeniu w sprawie świadczeń gwarantowanych z zakresu podstawowej opieki zdrowotnej w części dotyczącej warunków realizacji świadczeń gwarantowanych pielęgniarstwa lub higienistki szkolnej. Do jego zadań należy także współpraca z pielęgniarką albo higienistką szkolną, lekarzem i lekarzem dentystą, sprawującymi profilaktyczną opiekę zdrowotną nad dziećmi i młodzieżą. Wcześniej powyższe zagadnienia regulowała ustawa z dnia 7 września 1991 r. o systemie oświaty (Dz. U. z 2004 r. Nr 256, poz. 2572 z późn. zm.). Zgodnie z art. 1 ust. 1 pkt 10, art. 3 oraz art. 5 ustawy z dnia 15 kwietnia 2011 r. o działalności leczniczej (Dz. U. z 2013 r. poz. 217 z późn. zm.), działania służące zachowaniu, ratowaniu, przywracaniu i poprawie zdrowia oraz inne działania medyczne wynikające z procesu leczenia lub przepisów odrębnych regulujących zasady ich wykonywania są działalnością w zakresie udzielania świadczeń zdrowotnych. Świadczenia zdrowotne mogą być udzielane m.in. przez osoby fizyczne wykonujące zawód medyczny lub przez grupową praktykę pielęgniarek. Stosownie do art. 2 ust. 1 pkt 2 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. z 2014 r. poz. 849 z późn. zm.), opodatkowaniu podatkiem od nieruchomości podlegają budynki lub ich części.

Ponadto zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 4 lit. a ustawy o podatkach i opłatach lokalnych, podatnikami podatku od nieruchomości są osoby fizyczne, osoby prawne, jednostki organizacyjne, w tym spółki nieposiadające osobowości prawnej, będące posiadaczami nieruchomości lub ich części albo obiektów budowlanych lub ich części, stanowiących własność Skarbu Państwa lub jednostki samorządu terytorialnego, jeżeli posiadanie wynika z innego tytułu prawnego.

Podatnikom o nr kart kontowych 0/479, 0/458, 0/465 grunty oraz budynki przekazano w trwałą zarząd na podstawie:

- decyzji nr NW.72244-1/8/07 z 26 kwietnia 2007 r., nr WS.NG.6844.2012 z 31 grudnia 2012 r., WS.NG.68444.6.2017 z 13 września 2017 r., co dotyczyło podatnika o nr karty kontowej 0/479;
- decyzji nr NW.72244-1/33/07 z dnia 26 kwietnia 2007 r, co dotyczyło podatnika o nr karty kontowej 0/458;
- decyzji nr NW.72244-1/38/07 z 26 kwietnia 2007 r. zmienionej decyzją nr WS.NG.6844.2013 z 9 grudnia 2013 r., co dotyczyło podatnika o nr karty kontowej 0/465.

W dniu 31 stycznia 2020 r. placówki oświatowe złożyły deklaracje na podatek od nieruchomości na 2020 r., pomniejszając powierzchnię użytkową budynków o gabinety pielęgniarstwa szkolnej. Z tej samej przyczyny, 28 kwietnia 2020 r. placówki oświatowe złożyły korekty deklaracji na podatek od nieruchomości za lata 2015-2019, dołączając umowy porozumienia zawarte z Zespołem Lecznictwa Otwartego Sp. z o.o. w Jaworznie (zwany dalej ZLO).

W związku z otrzymanymi deklaracjami i umowami organ podatkowy wezwał Miejski Zespół Obsługi Placówek Oświatowo Wychowawczych w Jaworznie (zwany dalej MZOPOW) do złożenia wyjaśnień, czy na podstawie przedmiotowych umów „porozumienia” doszło do przeniesienia posiadania rzeczy, co jest kluczowe dla ustalenia podatnika podatku od nieruchomości. W odpowiedzi, pismem Nr OW.IX.2020.2.2020 z 20 lipca 2020 r. MZOPOW wyjaśnił, że placówki szkolne oddały ZLO pomieszczenia gabinetów profilaktyki zdrowotnej na wyłączność wraz z całym wyposażeniem. Pomieszczenia te musiały zostać zewnętrznie oznakowane, a dostęp do nich odbywa się na zasadzie wyłączności.

Nie ulega wątpliwości, że ZLO faktycznie korzystało z gabinetów, czyniło to w oparciu o posiadany tytuł prawny do nieruchomości (użyczenie zawarte w porozumieniach) i było wyłącznym użytkownikiem tych pomieszczeń, co potwierdza spełnienie przesłanek warunkujących przeniesienie posiadania.

W dalszej kolejności organ podatkowy postanowieniem Nr BF.3120.2.74.2020EŁ z 27 lipca 2020 r. wezwał ZLO do złożenia wyjaśnień w sprawie przyczyn niedeklarowania do opodatkowania gabinetów pielęgniarek szkolnych znajdujących się na terenie placówek oświatowych w Jaworznie, a będących w posiadaniu zależnym Spółki. Pismem z 4 sierpnia 2020 r. ZLO Sp. z o.o. wyjaśnił, że między spółką a szkołami doszło do zawarcia umów użyczenia gabinetów - art. 710 Kodeksu cywilnego. Umowa użyczenia ma charakter nieodpłatny a wydatki związane z podatkami mają charakter kosztów stałych i nie mogą obciążać biorącego rzecz do używania (wyrok Sądu Apelacyjnego w Warszawie z dnia 27 marca 2013 r., sygn. akt I ACa 1166/12). Gdyby obciążenia tego rodzaju przerzucić na biorącego rzecz do używania, umowa użyczenia straciłaby swój darmowy charakter. Z tego powodu zawarcie umów użyczenia gabinetów profilaktyki zdrowotnej i pomocy przedlekarskiej wyklucza obciążenie spółki jako biorącej rzeczy do używania podatkiem od nieruchomości.

Zadania w zakresie wymiaru podatku od nieruchomości od osób prawnych i fizycznych należały do pracowników Wydziału Budżetowo – Finansowego. Nadzór w tym zakresie sprawował Naczelnik Wydziału.

Wniosek nr 6

Podjąć dalsze czynności mające na celu opodatkowanie podatkiem od nieruchomości pomieszczenia zajęte na gabinety pielęgniarek szkolnych znajdujące się na terenie placówek oświatowych w Jaworznie za lata 2016 – 2020, z uwzględnieniem wymogów art. 3 ust.1, art. 2 ust. 1 pkt 2 oraz art. 7 ust. 2 pkt 2 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U.

z 2019 r. poz. 1170 z późn. zm.), mając na uwadze art. 272 pkt 3, art. 274a § 1 i 2, art. 21, art. 165 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2020 r. poz. 1325 z późn. zm.).

Wniosek nr 7

Wzmocnić nadzór nad pracownikami Wydziału Budżetowo – Finansowego w zakresie dokonywania czynności sprawdzających deklaracje na podatek od nieruchomości, stosownie do art. 272 pkt 3, art. 274a § 2, art. 281 § 1 i § 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz. U. z 2020 r., poz. 1325 z późn. zm.), mając na uwadze wymogi art. 2 ust. 1 pkt 2 i 3, art. 1a ust. 1 pkt 2 i 3 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1170 z późn. zm.) oraz przepisy art. 68 oraz art. 69 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869 z późn. zm.).

W zakresie inwentaryzacji:

- *Nieprawidłowo przeprowadzono inwentaryzację w drodze weryfikacji – według stanu na dzień 31 grudnia 2019 r. – zaległych należności z tytułu sprzedaży nieruchomości Skarbu Państwa ujętych na koncie 221-7-2-03, co polegało na braku porównania danych wynikających z ksiąg rachunkowych z dokumentami źródłowymi dotyczącymi kontrahenta nr 067740, którego zaległa należność stanowiła część salda ww. konta. Zgodnie z art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 września 1994 r. (Dz. U. z 2018 r., poz. 395 z późn. zm.), jednostki przeprowadzają na ostatni dzień każdego roku obrotowego inwentaryzację należności, jeżeli ich uzgodnienie z przyczyn uzasadnionych nie było możliwe - drogą porównania danych ksiąg rachunkowych z odpowiednimi dokumentami i weryfikacji wartości tych składników. Przeprowadzenie i wyniki inwentaryzacji, stosownie do art. 27 ust. 1 i ust. 2 ww. ustawy, należy odpowiednio udokumentować i powiązać z zapisami ksiąg rachunkowych, a ujawnione w toku inwentaryzacji różnice między stanem rzeczywistym a stanem wykazany w księgach rachunkowych należy wyjaśnić i rozliczyć w księgach rachunkowych tego roku obrotowego, na który przypadał termin inwentaryzacji. W myśl § 2 ust. 4 pkt 13 „Instrukcji inwentaryzacyjnej”, stanowiącej załącznik do zarządzenia Nr NW.120.127.2019 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 15 listopada 2019 r., stany aktywów jednostki, jeżeli przeprowadzenie ich spisu z natury lub uzgodnienie nie było możliwe z przyczyn uzasadnionych, ustala się w drodze weryfikacji stanów wynikających z ksiąg rachunkowych i porównywania ich z odpowiednimi dokumentami źródłowymi – tj. umowami, odpisami aktów notarialnych, wyciągami z ksiąg wieczystych, decyzjami administracyjnymi, fakturami, listami płac, deklaracjami VAT, CIT, PIT, sprawozdaniami, wyciągami bankowymi, dokumentami OT, PZ, WZ itp. Dalej, jak stanowi § 13 ust. 4, ust. 5 i ust. 6 ww. Instrukcji inwentaryzacyjnej, inwentaryzacja aktywów w drodze weryfikacji polega na ustaleniu prawidłowego i realnego stanu ewidencyjnego sald aktywów przez porównanie go z właściwymi dokumentami źródłowymi, stanowiącymi podstawę ich zapisu w księgach rachunkowych i stanem realnym na ostatni dzień każdego roku obrotowego. Ujawnione w toku weryfikacji rozbieżności w stosunku do stanu rzeczywistego należy wyjaśnić i stan księgowy doprowadzić do rzeczywistego. Przeprowadzoną inwentaryzację w drodze weryfikacji należy udokumentować, sporządzając protokół podpisany przez osoby dokonujące weryfikację. Do protokołu dołącza się dokumenty źródłowe (chyba, że ze względu na ich dużą ilość, wskazuje się w protokole miejsce zdeponowania dokumentów), wydruki zestawienia obrotów i sald kont analitycznych*

(pomocniczych), gdzie przy poszczególnych operacjach potwierdza się fakt dokonania ich weryfikacji z dokumentacją źródłową.

Zgodnie z protokołem weryfikacji konta 221-7-2-03 i ewidencją księgową prowadzoną do tego konta, na dzień 31 grudnia 2019 r. saldo konta wynosiło 2.274.468,25 zł (należność główna 2.271.692,72 zł, odsetki 3.540,17 zł i nadpłata /-/ 764,64 zł). Na należność główną składały się zaległości trzech kontrahentów, w tym kontrahenta nr 067740 w kwocie 2.269.890,72 zł. Zespół spisowy stwierdził, że saldo jest realne i poprawnie ustalone i wynika ono z prawidłowo ustalonych zapisów na podstawie dokumentów źródłowych, które są dostępne w wydziale merytorycznym – WS (Wydziale Skarbu).

Natomiast z akt sprawy wynikało, że kontrahent nr 067740 został wykreślony z Krajowego Rejestru Sądowego z dniem 10 marca 2009 r., a Wydział Skarbu nie posiadał dokumentów dotyczących prowadzonego postępowania windykacyjnego wobec tego kontrahenta z uwagi na prowadzenie windykacji przedmiotowych należności przez Śląski Urząd Wojewódzki. Ponadto, z akt sprawy wynikało, że Wydział Skarbu nie posiadał informacji o kwotach należności przedawnionych, egzekwowanych, nieegzekwowanych, ani też o datach ewentualnych terminów przedawnienia.

Zgodnie z wyjaśnieniami Głównej Księgowej Urzędu Miejskiego w Jaworznie: „Inwentaryzację należności ujętych na koncie 221 przeprowadzono porównując: zapisy na koncie 221 i wydrukiem z systemu analitycznego Rejestr Oplat ze sprawozdaniem Rb-27S; te dokumenty porównano z potwierdzeniem dokonany przez Wydział Merytoryczny dotyczącym przypisów i odpisów w 2019 roku. Weryfikując należności na koncie 221 przeanalizowano je pod kątem stopnia prawdopodobieństwa ich zapłaty przez dłużników”. W związku z brakiem posiadania przez Wydział Skarbu dokumentów źródłowych dotyczących prowadzonego postępowania windykacyjnego wobec kontrahenta nr 067740, a także brakiem informacji o tym postępowaniu, w trakcie inwentaryzacji saldo konta 221-7-2-03 mogło zostać ustalone w nieprawidłowej (nierealnej) wysokości.

Inwentaryzację należności ujętych na koncie 221-7-2-03 przeprowadzono na podstawie zarządzenia Nr NW.120.128.2019 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 15 listopada 2019 r. Weryfikacji salda dokonał zespół spisowy (składający się z dwóch pracowników Wydziału Budżetowo-Finansowego), wyznaczony przez Prezydenta Miasta Jaworzna ww. zarządzeniem. Protokół weryfikacji salda konta 221-7-2-03 został zatwierdzony przez Głównego Księgowego Urzędu Miejskiego w Jaworznie.

Prezydent Miasta Jaworzna w celu przeprowadzenia całości zarządzonej inwentaryzacji, powołał 3 osobową Komisję Inwentaryzacyjną (wyżej wymienionym zarządzeniem), a rozliczenie inwentaryzacji powierzył Zastępcy Skarbnika Miasta, Głównemu Księgowemu Urzędu, Głównemu Księgowemu Dochodów.

Wniosek nr 8

Przeprowadzać inwentaryzację zaległych należności Skarbu Państwa, zgodnie z wymogami art. 26 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2019 r., poz. 351 z późn. zm.), mając na uwadze postanowienia § 2 ust. 4 pkt 13 „Instrukcji inwentaryzacyjnej”, stanowiącej załącznik do zarządzenia Nr NW.120.127.2019 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 15 listopada 2019 r.

W zakresie księgowości i sprawozdawczości:

- *W latach 2018 - 2020 (do dnia zakończenia kontroli) zaniechano ujęcia w ewidencji księgowej budżetu na koncie 909 „Rozliczenia międzyokresowe” kosztów finansowych okresu sprawozdawczego stanowiących wydatki przyszłych okresów w korespondencji z kontami 134 „Kredyty bankowe” oraz 260 „Zobowiązania finansowe”. Przypisu odsetek w ewidencji księgowej dokonywano w danym roku na dany rok.*

Powyższe było niezgodne z zasadami funkcjonowania ww. kont określonymi w załączniku nr 2 do rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 13 września 2017 r. w sprawie rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego, jednostek budżetowych, samorządowych zakładów budżetowych, państwowych funduszy celowych oraz państwowych jednostek budżetowych mających siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2017 r., poz. 1911 z późn. zm.), jak również planem kont dla budżetu Miasta Jaworzno, określonym w załączniku Nr 1 do zarządzenia Nr BSM.120.1.2018 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 2 stycznia 2018 r. w sprawie ustalenia planu kont dla budżetu miasta Jaworzna, ze zmianą wprowadzoną zarządzeniem Nr BSM.120.59.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 23 czerwca 2020 r. Zgodnie z ww. zasadami, konto 909 służy do ewidencji rozliczeń międzyokresowych. Na stronie Wn konta 909 ujmuje się w szczególności koszty finansowe okresu sprawozdawczego stanowiące wydatki przyszłych okresów (np. odsetki od zaciągniętych kredytów i pożyczek w korespondencji z kontami 134 lub 260), a na stronie Ma - przychody finansowe stanowiące dochody przyszłych okresów (np.: subwencje i dotacje przekazane w grudniu dotyczące następnego roku budżetowego). Ewidencja szczegółowa prowadzona do konta 909 powinna umożliwiać ustalenie stanu rozliczeń międzyokresowych według ich tytułów. Konto 909 może wykazywać saldo Wn i Ma.

Konto 134 służy do ewidencji kredytów bankowych zaciągniętych na finansowanie budżetu, może wykazywać saldo Ma oznaczające zadłużenie z tytułów kredytów zaciągniętych na finansowanie budżetu (tj. kredyt i odsetki od kredytu).

Konto 260 służy do ewidencji zobowiązań zaliczanych do zobowiązań finansowych, z wyjątkiem kredytów bankowych, a w szczególności z tytułu zaciągniętych pożyczek i wyemitowanych instrumentów finansowych. Saldo Wn oznacza stan nadpłaconych zobowiązań finansowych, a saldo Ma stan zaciągniętych zobowiązań finansowych.

Na dzień 31 grudnia każdego roku: 2018, 2019 w ewidencji księgowej budżetu (organu) konta 909 na stronie Wn nie ujmowano kosztów finansowych okresu sprawozdawczego stanowiących wydatki przyszłych okresów, tj. odsetek od zaciągniętych kredytów i emisji obligacji w korespondencji z kontami 134 lub 260, pomimo, że w latach objętych kontrolą (jak i poprzednich) Miasto Jaworzno zaciągnęło zobowiązania z tytułu kredytów oraz emisji obligacji, w wyniku czego Miasto było zobowiązane do zapłacenia odsetek.

Zgodnie z wyjaśnieniami p. Doroty Kuczery – Skarbnika Miasta, odsetki należne za dany rok były regulowane do 31 grudnia danego roku i na koniec danego okresu rozliczeniowego wykazywano tylko odsetki od zaciągniętych kredytów i emisji obligacji należne za 2018 r. i 2019 r. zgodnie z zawiadomieniami banków (niezapłacone w okresie sprawozdawczym), a stanowiące wydatki przyszłych okresów.

Skutkiem powyższego nie wykazano w bilansie z wykonania budżetu Miasta Jaworzno wg stanu na dzień 31 grudnia 2018 r. i 31 grudnia 2019 r. odsetek od kredytów oraz emisji obligacji po stronie aktywa w poz. III „Rozliczenia międzyokresowe” w kolumnie stan na koniec roku: 2018 r. w kwocie 27.372.031,95 zł, 2019 r. w kwocie 23.169.929,37 zł oraz po

stronie pasywa w poz. I.1 „Zobowiązania finansowe”, w tym w poz. I.1.1. „Krótkoterminowe (do 12 miesięcy)” oraz w poz. I.1.2. „Długoterminowe (powyżej 12 miesięcy)” w kolumnie stan na koniec roku: 2018 w łącznej kwocie 27.372.031,95 zł, w tym krótkoterminowe w kwocie 4.191.259,34 zł oraz długoterminowe w łącznej kwocie 23.180.772,61 zł, 2019 w łącznej kwocie 23.169.929,37 zł, w tym krótkoterminowe w kwocie 3.041.179,00 zł oraz długoterminowe w łącznej kwocie 20.128.750,37 zł. Powyższe było zgodne z wyliczeniami, podpisanymi w trakcie kontroli przez Zastępcę Skarbnika Miasta.

Bilans z wykonania budżetu Miasta Jaworzno sporządzony na dzień 31 grudnia 2018 r. oraz na dzień 31 grudnia 2019 r. podpisali: p. Paweł Silbert – Prezydent Miasta Jaworzna oraz p. Dorota Kuczera – Skarbnik Miasta.

Zadania w zakresie prowadzenia ewidencji księgowej organu kont 909, 134, 260 należały do Zastępcy Skarbnika Miasta. Nadzór w tym zakresie należał do p. Doroty Kuczery – Skarbnika Miasta.

Wniosek nr 9

Zapewnić prawidłowe ujmowanie odsetek od zaciągniętych kredytów i emisji obligacji w ewidencji księgowej budżetu (organu) na koncie 909 w korespondencji z kontami 134, 260, stosownie do zasad funkcjonowania ww. kont, określonych w załączniku nr 2 do rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 13 września 2017 r. w sprawie rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego, jednostek budżetowych, samorządowych zakładów budżetowych, państwowych funduszy celowych oraz państwowych jednostek budżetowych mających siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2020 r. poz. 342).

- W latach 2016-2020 (do dnia kontroli), w księgach rachunkowych Urzędu Miejskiego w Jaworznie dokonywano zapisów dotyczących należności spornych Skarbu Państwa na koncie, które nie zostało przyjęte do stosowania w zakładowym planie kont. Powyższym naruszono art. 10 ust. 1 pkt 3 lit. a ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2016 r., poz. 1047 z późn. zm.), zgodnie z którym jednostka powinna posiadać dokumentację opisującą w języku polskim przyjęte przez nią zasady (politykę) rachunkowości, a w szczególności dotyczące sposobu prowadzenia ksiąg rachunkowych, w tym co najmniej: zakładowego planu kont, ustalającego wykaz kont księgi głównej, przyjęte zasady klasyfikacji zdarzeń, zasady prowadzenia kont ksiąg pomocniczych oraz ich powiązania z kontami księgi głównej.

Ewidencję pozabilansową należności spornych Skarbu Państwa prowadzono przy użyciu arkusza kalkulacyjnego Microsoft Excel. Ewidencja ta nie była oznaczona symbolem konta księgowego. W obowiązującym do dnia kontroli zakładowym planie kont dla Urzędu Miejskiego w Jaworznie nie wprowadzono konta pozabilansowego dla należności spornych Skarbu Państwa, ani nie określono zasad funkcjonowania takiego konta.

Zgodnie z wyjaśnieniami „Dla celów informacyjnych i kontrolnych ewidencję należności wynikających z aktualizacji opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego, która dokonywana jest na podstawie przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami (Dz. U. z 2020 r. poz. 65 ze zm.) prowadzono w formie arkusza kalkulacyjnego. W tabeli przypisywano wartość należności wynikających z aktualizacji opłat rocznych z tytułu

użytkowania wieczystego, począwszy od roku następującego po roku, w którym z urzędu wypowiedziano dotychczasową wysokość opłaty rocznej, jeśli użytkownik wieczysty złożył odwołanie do Samorządowego Kolegium Odwoławczego. Coroczne przypisy kontynuowano do momentu rozstrzygnięcia sporu. Na koncie tym ujmuje się wartość, która stanowi różnicę pomiędzy nową wysokością opłaty rocznej, a dotychczasową wysokością opłaty rocznej. Natomiast odpisu należności dokonywano w dniu uprawomocnienia się orzeczenia Samorządowego Kolegium Odwoławczego lub rozstrzygnięcia przez właściwy sąd. Szczegółowa ewidencja analityczna była prowadzona według poszczególnych kontrahentów. Kwota wykazana w tabeli na koniec okresu sprawozdawczego oznaczała stan należności wynikających z aktualizacji opłat rocznych z tytułu użytkowania wieczystego, co do których toczy się postępowanie przed SKO lub sądem”.

Zadania w zakresie prowadzenia rachunkowości dochodów Skarbu Państwa oraz opracowywania projektów wewnętrznych przepisów dotyczących zasad prowadzenia rachunkowości, w tym opracowywania zakładowego planu kont dla potrzeb Urzędu Miejskiego w Jaworznie, należały do pracowników Wydziału Budżetowo-Finansowego. Nadzór w powyższym zakresie sprawowała Naczelnik tego Wydziału. Zgodnie z art. 10 ust. 2 ustawy z dnia 29 września 1994 r. o rachunkowości (Dz. U. z 2016 r., poz. 1047 z późn. zm.), kierownik jednostki ustala w formie pisemnej i aktualizuje politykę rachunkowości.

W trakcie kontroli, zarządzeniem Nr BF.120.116.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 5 października 2020 r. zmieniającym zarządzenie w sprawie ustalenia zakładowego planu kont dla Urzędu Miejskiego w Jaworznie działającego na zasadzie jednostki budżetowej, wprowadzono do stosowania konto 249 – „Należności sporne dotyczące aktualizacji opłaty z tytułu użytkowania wieczystego” zgodnie ze szczegółowym opisem funkcjonowania tego konta ustalonym ww. zarządzeniem.

- W 2020 r. nieprawidłowo prowadzono ewidencję na koncie pozabilansowym 980 „Plan finansowy wydatków budżetowych”, poprzez nie uwzględnienie prawidłowo wszystkich zmian planu finansowego, wynikających z zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. Powyższym naruszono zasady funkcjonowania konta 980, określone w załączniku nr 2 zakładowym planie kont dla Urzędu Miejskiego w Jaworznie do zarządzenia Nr BF.120.4.2019 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 4 stycznia 2019 r. w sprawie ustalenia zakładowego planu kont dla Urzędu Miejskiego w Jaworznie działającego na zasadzie jednostki budżetowej. Naruszono tym również zasady funkcjonowania ww. konta określone w załączniku nr 3 do rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 13 września 2017 r. w sprawie rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego, jednostek budżetowych, samorządowych zakładów budżetowych, państwowych funduszy celowych oraz państwowych jednostek budżetowych mających siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2017 r. poz. 1911 z późn. zm.). Zgodnie z zakładowym planem kont oraz wymogami ww. rozporządzenia, konto 980 służy do ewidencji planu finansowego wydatków budżetowych dysponenta środków budżetowych. Na stronie Wn konta 980 ujmuje się plan finansowy wydatków budżetowych oraz jego zmiany. Na stronie Ma konta 980 ujmuje się: równowartość zrealizowanych wydatków budżetu, wartość planu niezrealizowanego i wygasłego. Ewidencja szczegółowa do konta 980 jest prowadzona w szczególności planu finansowego wydatków budżetowych. Konto 980 nie wykazuje na koniec roku salda.*

Powyższe polegało na:

- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 010-01095-4010 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 7.652,00 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 010-01095-4110 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 1.315,00 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 010-01095-4210 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 503,04 zł.*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 010-01095-4430 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 25.151,86 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 020-02095-4010 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 2.064,00 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 020-02095-4110 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 354,00 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 100-10095-4010 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 7.115,00 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 100-10095-4110 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 1.224,00 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 100-10095-4120 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 164,00 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 600-60095-4010 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 10.900,00 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 600-60095-4110 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 1.874,00 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 600-60095-4120 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 253,00 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 710-71095-4010 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 64.574,00 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 710-71095-4110 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 11.100,00 zł;*
- *zaniechaniu ujęcia na koncie 980 planu wydatków wg klasyfikacji budżetowej 710-71095-4120 zmian wprowadzonych na podstawie zarządzenia Nr BSM.120.44.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 24 kwietnia 2020 r. zwiększającej plan o kwotę 771,00 zł.*

Skutkiem powyższego, w 2020 r. konto 980 przedstawiało przekroczenia planu wydatków w powyższej klasyfikacji, które w rzeczywistości nie miały miejsca.

Jak wyjaśniono w trakcie kontroli, przyczyną powyższej nieprawidłowości była wina pracowników, poprzez zaniechanie ujęcia zmiany planu w ewidencji księgowej na koncie 980 w odpowiedniej dacie.

Zadania w zakresie prowadzenia ewidencji księgowej na pozabilansowym koncie 980 wykonywali pracownicy Referatu Księgowości Urzędu w Wydziale Budżetowo – Finansowym. Nadzór w tym zakresie sprawował Główny Księgowy Urzędu Miejskiego w Jaworznie. Od dnia 1 października 2020 r. zadania w zakresie prowadzenia ewidencji księgowej urzędu/jednostki w ww. zakresie należały do pracowników Wydziału Księgowości Urzędu. Nadzór w tym zakresie sprawował Główny Księgowy Urzędu Miejskiego w Jaworznie.

Wniosek nr 10

Zapewnić prawidłową ewidencję planu finansowego wydatków budżetowych na pozabilansowym koncie 980 w sposób odzwierciedlający prawidłowo przyjęte zmiany planu, stosownie do zasad funkcjonowania ww. konta określonych w załączniku nr 3 do rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 13 września 2017 r. w sprawie rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego, jednostek budżetowych, samorządowych zakładów budżetowych, państwowych funduszy celowych oraz państwowych jednostek budżetowych mających siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2020 r. poz. 342) i zakładowym planie kont wprowadzonym zarządzeniem Nr BF.120.4.2019 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 4 stycznia 2019 r. oraz wzmocnić nadzór nad pracownikami Urzędu Miejskiego w Jaworznie w zakresie prowadzenia ewidencji na tym koncie, mając na uwadze art. 68 oraz art. 69 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 869 z późn. zm.).

- *W latach od 2016 r. do 2020 (do dnia zakończenia kontroli) zaniechano ujmowania w księgach rachunkowych Urzędu Miejskiego w Jaworznie na koncie 240 „Pozostałe rozrachunki” operacji związanych z naliczeniem i przekazaniem odpisu na Zakładowy Fundusz Świadczeń Socjalnych. Operacje w tym zakresie księgowano na koncie 201 „Rozrachunki z odbiorcami i dostawcami”.*

Powyższe było niezgodne z zasadami funkcjonowania ww. kont określonymi w postanowieniach załącznika nr 3 do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 5 lipca 2010 r. w sprawie szczególnych zasad rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego, jednostek budżetowych, samorządowych zakładów budżetowych, państwowych funduszy celowych oraz państwowych jednostek budżetowych mających siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (Dz. U. z 2013 r. poz. 289 z późn. zm.), jak również w postanowieniach załącznika nr 3 do rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 13 września 2017 r. w sprawie rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego, jednostek budżetowych, samorządowych zakładów budżetowych, państwowych funduszy celowych oraz państwowych jednostek budżetowych mających siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2017 r. poz. 1911 z późn. zm.) oraz w planie kont dla Urzędu Miejskiego w Jaworznie działającego na zasadzie jednostki budżetowej, wprowadzonymi zarządzeniami Prezydenta Miasta Jaworzna Nr BF.120.4.2019 z dnia 4 stycznia 2019 r., Nr BF.120.21.2018 z dnia 5 lutego 2018 r. ze zm., Nr BF.120.16.2017 z dnia 24 lutego 2017 r. ze zm., Nr BF.120.71.2016 z dnia 5 sierpnia

2016 r. oraz Nr BF.120.71.2012 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 4 września 2012 r. ze zm.

Zgodnie z przytoczonymi przepisami, konto 201 „Rozrachunki z odbiorcami i dostawcami” służy do ewidencji rozrachunków i roszczeń krajowych i zagranicznych z tytułu dostaw, robót i usług, w tym również zaliczek na poczet dostaw, robót i usług oraz kaucji gwarancyjnych, a także należności z tytułu przychodów finansowych. Na koncie 201 nie ujmuje się należności jednostek zaliczanych do dochodów budżetowych, które są ujmowane na koncie 221. Na stronie Wn konta 201 ujmuje się powstałe należności i roszczenia oraz spłatę i zmniejszenie zobowiązań, a na stronie Ma - powstałe zobowiązania oraz spłatę i zmniejszenie należności i roszczeń. Ewidencja szczegółowa do konta 201 może być prowadzona według podziałek klasyfikacji budżetowej oraz powinna zapewnić możliwość ustalenia należności i zobowiązań krajowych i zagranicznych według poszczególnych kontrahentów. Konto 201 może mieć dwa salda. Saldo Wn oznacza stan należności i roszczeń, a saldo Ma - stan zobowiązań.

Zgodnie z postanowieniami załącznika nr 3 do ww. rozporządzenia oraz ww. planu kont, konto 240 „Pozostałe rozrachunki” służy do ewidencji krajowych i zagranicznych należności i roszczeń oraz zobowiązań nieobjętych ewidencją na kontach 201-234. Konto 240 może być używane również do ewidencji pożyczek i różnego rodzaju rozliczeń, a także krótko- i długoterminowych należności funduszy celowych. Na stronie Wn konta 240 ujmuje się powstałe należności i roszczenia oraz spłatę i zmniejszenie zobowiązań, a na stronie Ma - powstałe zobowiązania oraz spłatę i zmniejszenie należności i roszczeń. Ewidencja szczegółowa prowadzona do konta 240 powinna zapewnić ustalenie rozrachunków, roszczeń i rozliczeń z poszczególnych tytułów. Konto 240 może mieć dwa salda. Saldo Wn oznacza stan należności i roszczeń, a saldo Ma - stan zobowiązań.

Nieprawidłowość w tym zakresie stwierdzono również w trakcie poprzedniej kontroli, co znalazło odzwierciedlenie w wystąpieniu pokontrolnym Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Katowicach, znak: WK-610/28/4/16 z dnia 12 grudnia 2016 r.

Zadania w zakresie prowadzenia ewidencji księgowej urzędu/jednostki należały do pracowników Referatu Księgowości Wydatków w Wydziale Budżetowo-Finansowym. Nadzór w tym zakresie sprawował Główny Księgowy Urzędu Miejskiego w Jaworznie. Od dnia 1 października 2020 r. zadania w zakresie prowadzenia ewidencji księgowej urzędu/jednostki należały do pracowników Wydziału Księgowości Urzędu. Nadzór w tym zakresie sprawował Główny Księgowy Urzędu Miejskiego w Jaworznie.

Wniosek nr 11

Wzmocnić nadzór nad pracownikami Wydziału Księgowości Urzędu Miejskiego w Jaworznie w zakresie prowadzenia ewidencji księgowej urzędu na kontach 201, 240, stosownie do zasad funkcjonowania ww. kont określonych w załączniku nr 3 do rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 13 września 2017 r. w sprawie rachunkowości oraz planów kont dla budżetu państwa, budżetów jednostek samorządu terytorialnego, jednostek budżetowych, samorządowych zakładów budżetowych, państwowych funduszy celowych oraz państwowych jednostek budżetowych mających siedzibę poza granicami Rzeczypospolitej Polskiej (Dz.U. z 2020 r. poz. 342), mając na uwadze art. 68 oraz art. 69 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 869 z późn. zm.) oraz zapewnić ewidencjonowanie operacji gospodarczych dotyczących naliczenia i przekazania odpisu na Zakładowy Fundusz Świadczeń

Socjalnych, stosownie do wymogów ww. rozporządzenia Ministra Rozwoju i Finansów z dnia 13 września 2017 r., mając na uwadze art. 40 ust. 2 pkt 2 ustawy o finansach publicznych.

W zakresie zakładowego funduszu świadczeń socjalnych:

- *W 2020 r. dokonano przekazania odpisów na zakładowy fundusz świadczeń socjalnych w nieprawidłowej kwocie oraz nie dokonano korekty naliczeń odpisu podstawowego na zakładowy fundusz świadczeń socjalnych, do wysokości kwoty właściwej wynikającej z obwieszczenia Prezesa GUS za drugie półrocze 2018 r. Powyższym naruszono art. 6 ust. 2 w związku art. 5i ustawy z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych (Dz. U. z 2019 r., poz. 1352 z późn. zm.).*

Zgodnie z przytoczoną podstawą prawną, równowartość dokonanych odpisów i zwiększeń naliczonych zgodnie z art. 5, 13 i 14 na dany rok kalendarzowy pracodawca przekazuje na rachunek bankowy Funduszu w terminie do dnia 30 września tego roku, z tym że w terminie do dnia 31 maja tego roku przekazuje kwotę stanowiącą co najmniej 75% równowartości odpisów, o których mowa w art. 5 ust. 1-3 tej ustawy. W myśl art. 5i ww. ustawy, w 2020 r. przez przeciętne wynagrodzenie miesięczne w gospodarce narodowej, o którym mowa w art. 5 ust. 2, należy rozumieć przeciętne wynagrodzenie miesięczne w gospodarce narodowej w drugim półroczu 2018 r. ogłoszone przez Prezesa Głównego Urzędu Statystycznego na podstawie art. 5 ust. 7 tej ustawy.

Według wyliczeń sporządzonych w trakcie kontroli przez pracowników Urzędu Miejskiego odpis na zakładowy fundusz świadczeń socjalnych do dnia 31 maja 2020 r. został zaniżony o kwotę 103.976,61 zł.

W ustawowym terminie do dnia 31 maja na wyodrębniony rachunek bankowy przekazano kwotę 462.450,00 zł, tj. 62% wartości należnego odpisu za 2020 r., następnie w lipcu 2020 r. przekazano środki w łącznej kwocie 154.149,00 zł.

W trakcie kontroli dokonano zmian w szczegółowym podziale uchwalonych dochodów i wydatków budżetu miasta Jaworzna na 2020 rok do pełnej klasyfikacji budżetowej do dysponentów na mocy zarządzenia Nr BSM.120.107.2020 Prezydenta Miasta Jaworzna z dnia 29 września 2020 r. poprzez zwiększenie wydatków z tytułu odpisu na zakładowy fundusz świadczeń socjalnych w kwocie 163.246,00 zł w klasyfikacji budżetowej (dysponent A11) 750-75023-4440 następnie w kwocie 3.813,00 zł w klasyfikacji budżetowej (dysponent A11) 900-90002- 4440. Następnie w dniu 30 września 2020 r. przekazano środki na rachunek bankowy w łącznej kwocie 167.059,00 zł.

Przygotowywanie dokumentów do przelewów bankowych, zgodnie z zakresami czynności należało do pracowników Wydziału Organizacyjnego i Kadr, nad którymi nadzór sprawowali: p. o. Naczelnika ww. Wydziału, następnie Kierownik Referatu Zarządzania Projektami w Wydziale Organizacyjnym i Kadr pełniący obowiązki Naczelnika Wydziału, następnie od 21 lipca 2020 r. Naczelnik Wydziału Organizacyjnego i Kadr.

Nadzór nad realizacją wydatków budżetowych w rozdziale 75023-„Urzędy Gmin” oraz w rozdziale 9002-„Gospodarka odpadami” sprawował Główny Księgowy Urzędu Miejskiego w Jaworznie.

Wniosek nr 12

Wzmocnić nadzór nad pracownikami Urzędu Miejskiego odpowiedzialnymi za prawidłowe naliczanie i odprowadzanie odpisów na zakładowy fundusz świadczeń socjalnych, stosownie do przepisów art. 6 ust. 2 ustawy z dnia 4 marca 1994 r. o zakładowym funduszu świadczeń socjalnych (Dz. U. z 2020 r., poz. 1070), mając na uwadze art. 68 i art. 69 ust. 1 pkt 3 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 869 z późn. zm.).

Stosownie do treści art. 9 ust. 3 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2137), sprawozdanie o sposobie realizacji wniosków pokontrolnych należy przedłożyć Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Katowicach, w terminie 30 dni od daty otrzymania niniejszego wystąpienia.

Do wniosków pokontrolnych zawartych w niniejszym wystąpieniu przysługuje prawo zgłoszenia zastrzeżeń w zakresie wymienionym w art. 9 ust. 4 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych. Zastrzeżenia można wnosić do Kolegium tutejszej Izby, w terminie 14 dni od daty otrzymania wystąpienia pokontrolnego.

Prezes
Regionalnej Izby Obrachunkowej
w Katowicach
Daniel Kołodziej

Elektronicznie podpisany przez Daniel Kołodziej