

**KWARTALNA INFORMACJA NA TEMAT INTERPRETACJI WYDAWANYCH PRZEZ DEPARTAMENT
WSPÓŁPRACY TERYTORIALNEJ (DWT)**

I KWARTAŁ 2021 ROKU

I. PRAWO ZAMÓWIEŃ PUBLICZNYCH

Sprawa 1. Stosowanie rozporządzenia w sprawie korekt oraz pomniejszeń związanych z nieprawidłowościami w zamówieniach publicznych.

Pytanie kontrolera

Kontroler krajowy (KK) prowadzi kontrolę postępowania o udzielenie zamówienia publicznego wszczętego przed nowelizacją rozporządzenia w sprawie korekt oraz pomniejszeń związanych z nieprawidłowościami w zamówieniach publicznych¹ przyjętą 22 czerwca 2020 (wejście w życie przepisów 8 sierpnia 2020 r.) w celu dostosowania do Decyzji Komisji C(2019) 3452 z dnia 14 maja 2019 r.

W trakcie kontroli stwierdził nieprawidłowość polegającą na modyfikacji postanowień umowy. Za tę nieprawidłowość wg rozporządzenia sprzed nowelizacji 22 czerwca 2020 r. należy nałożyć 100% stawkę pomniejszenia wydatków. Natomiast w zmienionym rozporządzeniu dla tej nieprawidłowości stawka jest niższa.

Czy w takim przypadku Kontroler powinien zastosować stawkę z taryfikatora obowiązującego w momencie wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, czy stawkę obowiązującą w nowym taryfikatorze aktualnym na dzień prowadzenia kontroli.

Stanowisko DWT

Biorąc pod uwagę, że rozporządzenia zmieniające do rozporządzenia w sprawie korekt oraz pomniejszeń związanych z nieprawidłowościami w zamówieniach publicznych stosowane są dla zamówień wszczętych od dnia obowiązywania nowelizacji wyjaśniam, że:

¹ Rozporządzenie Ministra Rozwoju z dnia 29 stycznia 2016 r. w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (Dz.U. 2016 poz. 200).

- do zamówień wszczętych od 1 stycznia 2021 r. na podstawie przepisów ustawy z 11 września 2019 r. - Prawo zamówień publicznych oraz innych zamówień wszczętych od tej daty - stosuje się stawki określone w nowelizacji rozporządzenia z 14 grudnia 2020 r.²;
- do zamówień wszczętych od 4 sierpnia do 31 grudnia 2020 r. na podstawie przepisów ustawy z 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych oraz innych zamówień wszczętych w tym okresie - stosuje się stawki określone w nowelizacji rozporządzenia z 22 czerwca 2020 r.³
- do zamówień wszczętych przed 4 sierpnia 2020 r. - stosuje się stawki określone w rozporządzeniu obowiązującym wg daty wszczęcia postępowania z zastrzeżeniem, że w okresie prowadzenia kontroli od 14 maja 2019 r. ostateczną stawkę korekty lub pomniejszenia należy określić zgodnie z Decyzją Komisji C(2019) 3452 z dnia 14 maja 2019 r., wg instrukcji wskazanych w stanowiskach DWT z 18 listopada 2019 r. (DWT-IV.7641.52.2019.PN) oraz 6 lutego 2020 r. (DWT-IV.7641.52.2019.PN).

II. ZASADA KONKURENCYJNOŚCI

Sprawa 1. Brak zachowania należytej staranności dla szacowania wartości zamówienia i wybór wykonawcy niezgodnie z zasadą konkurencyjności.

Pytanie kontrolera

We wniosku o dofinansowanie w ramach zadania beneficjent miał wykonać instalację artystyczną w postaci pomnika lokalnego rzeźbiarza siedzącego na ławeczce uformowanej z głazu. Wartość zamówienia oszacowano na 45.000 zł. W odpowiedzi na zapytanie ofertowe, wpłynęły 3 oferty. Do realizacji wybrano najtańszą, w kwocie 49.600 zł. Podpisana umowa zawierała załącznik w postaci wizualizacji wstępnej projektu, wykonany przez wybranego wykonawcę. W trakcie realizacji projektu, została z tym samym wykonawcą zawarta kolejna umowa, która przewidywała wykonanie siedziska ławeczki w kształcie klasycyzm, rezygnując z użycia głazu. Zamawiający tłumaczył to względami praktycznymi (łatwiej usiąść na siedzisku) oraz wyrażonymi opiniami gminnej komisji kultury i oświaty, jak i rodziny artysty, które zostały zebrane po podpisaniu pierwszej umowy. Łączna wartość umów przekraczała próg konkurencyjności. KK po analizie dokumentacji i wyjaśnień potwierdził brak

² Rozporządzenie Ministra Finansów, Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 14 grudnia 2020 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (Dz.U. 2020 poz. 2371).

³ Rozporządzenie Ministra Funduszy i Polityki Regionalnej z dnia 22 czerwca 2020 r. zmieniające rozporządzenie w sprawie warunków obniżania wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (Dz.U. 2020 poz. 1264).

należytej staranności w realizacji zamówienia, co skutkowało obniżeniem wydatków kwalifikowalnych o 25% wartości umowy 1 oraz w 100% wartości umowy 2.

Stanowisko DWT

DWT podzielił stanowisko KK w tej sprawie. Zamawiający powinien być uwzględnić w szacowaniu wartości zamówienia ostateczny, uzgodniony wewnętrznie projekt instalacji.

Szacując wartość, zamawiający powinien dołożyć wszelkich starań, aby opis przedmiotu zamówienia, jaki chce uzyskać, był jednoznaczny i wyczerpujący. Obowiązek starannego szacowania wartości zamówienia nabiera szczególnego znaczenia w przypadku, gdy wartość sporządzonego szacunku zbliża się do progu, którego przekroczenie zobowiązuje do stosowania bardziej restrykcyjnych procedur.

Brak przeprowadzenia przez zamawiającego konsultacji projektu przed podpisaniem umowy z wykonawcą jest wynikiem nienależytej staranności na etapie przygotowania zamówienia, ponieważ niezbędne konsultacje z podmiotami zainteresowanymi powinny zostać przeprowadzone na tym właśnie etapie. Brak podjęcia tego typu kroków może wpłynąć na niedoszacowanie kwoty wartości zamówienia i składanych w postępowaniu ofert lub do nieuprawnionego podziału zamówienia na części, co skutkuje pominięciem zastosowania progów konkurencyjności, dla których procedura wymaga upublicznienia ogłoszenia.

Podpisanie kolejnej umowy dotyczącej tego samego zamówienia bez upublicznienia narusza zasadę uczciwej konkurencji oraz równego traktowania wykonawców.

III. KWALIFIKOWALNOŚĆ WYDATKÓW

Sprawa 1 : Kwalifikowalność podstawowych i dodatkowych wpłat w ramach Pracowniczych Planów Kapitałowych (PPK).

Pytanie kontrolera

KK zwrócił się z zapytaniem do DWT dotyczącym kwalifikowalności podstawowych i dodatkowych wpłat w ramach PPK. W opinii KK wpłata podstawowa ma charakter obligatoryjny i wynikający z przepisów prawa, w związku z czym jest kwalifikowalna. KK miał wątpliwości co do kwalifikowalności wpłaty dodatkowej. Czy wpłata dodatkowa powinna być rozumiana jako opłata fakultatywna w świetle przepisów programowych? Takie podejście oznaczałoby, że kwalifikowalność wpłat dodatkowych na PPK byłaby uzależniona od spełnienia programowych warunków dla opłat fakultatywnych.

Stanowisko DWT

Wpłaty na PPK wynikają bezpośrednio z ustawy z dn. 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych. Oznacza to, że ich podstawą jest prawodawstwo krajowe, a nie regulamin wewnętrzny instytucji. W związku z powyższym wpłaty na PPK nie powinny być traktowane jako opłaty fakultatywne opisane w programowych zasadach kwalifikowalności. Wobec tego, w przypadku wpłat na PPK, zarówno podstawowych jak i dodatkowych, nie mają zastosowania programowe warunki kwalifikowalności składek i opłat fakultatywnych (m.in. warunek umieszczenia odpowiednich przepisów w regulaminie instytucji 6 miesięcy przed złożeniem wniosku o dofinansowanie).

Sprawa 2. Czy składka na PPK powinna być traktowana jako obowiązkowy składnik wynagrodzenia.

Pytanie WST programu Polska-Białoruś-Ukraina

WST zwrócił się z zapytaniem dotyczącym kwalifikowalności podstawowych i dodatkowych wpłat w ramach PPK. Jako, że zgodnie z zapisami Podręcznika Programu (Programme Manual) kwalifikowalne są m.in.:

- ✓ koszty bezpośrednio związane z wypłatą wynagrodzenia, poniesione i opłacone przez pracodawcę, takie jak podatek czy ubezpieczenie zdrowotne, o ile są obowiązkowym składnikiem wynagrodzenia zgodnie z prawem krajowym pracodawcy;
- ✓ dodatkowe składniki wynagrodzenia w przypadku gdy są obowiązkowym składnikiem wynagrodzenia zgodnie z regulaminem płac lub wynikają z prawa krajowego pracodawcy,

WST zgłosił wątpliwość czy składka na PPK powinna też być traktowana jako obowiązkowy składnik wynagrodzenia.

Stanowisko DWT

Koszty związane z angażowaniem personelu projektu podlegają zasadom określonym w Podręczniku Programu (Programme Manual). Wynika z nich, że kwalifikowalnymi składnikami wynagrodzenia personelu projektu jest wynagrodzenie brutto oraz inne koszty bezpośrednio związane z wypłatą wynagrodzenia, poniesione i opłacone przez pracodawcę, o ile są one obowiązkowe zgodnie z ustawodawstwem kraju pracodawcy. Wpłaty na PPK wynikają bezpośrednio z ustawy z 4 października 2018 r. o pracowniczych planach kapitałowych. Oznacza to, że ich podstawą jest prawodawstwo krajowe. W związku z powyższym wpłaty na PPK odprowadzane przez pracodawcę zgodnie z ww. ustawą, zarówno podstawowe oraz dodatkowe są kwalifikowalne w programach EIS 2014-2020.