

OPINIA POKONTROLNA KONTROLI nr POIS.01.04.01-U/5(2)/2022

A. Podstawowe informacje o kontroli i jednostce kontrolowanej

1.	Numer kontroli	POIS.01.04.01-U/5/2022
2.	Numer projektu	POIS.01.04.01-00-0004/19
4.	Tytuł projektu	Budowa elektroenergetycznej sieci inteligentnej na terenie miasta Poznania, poprzez modernizację i przebudowę linii i stacji SN i nn, automatyzację linii i stacji w wyniku zastosowania zdalnego sterowania i elektroenergetycznej automatyki zabezpieczeniowej, w tym wskaźników prądów zwarciovych.
5.	Podstawa prawna przeprowadzenia kontroli	§ 13 Umowy o dofinansowanie projektu nr POIS.01.04.01-00-0004/19
6.	Nazwa jednostki kontrolowanej	ENEA Operator Sp. z o.o.
7.	Adres jednostki kontrolowanej	ul. Strzeszyńska 58 60-479 Poznań
8.	Osoba dokonująca czynności kontrolnych	dr Michał Wieloński zastępca dyrektora Biuro Dyrektora Generalnego Ministerstwo Klimatu i Środowiska Weryfikacja zastrzeżeń do Opinii pokontrolnej: Edyta Obrzut Główny specjalista
9.	Termin i rodzaj kontroli	Kontrola planowa przeprowadzona w dniach: 11.05.2022 r. – 23.06.2022 r. 08.07.2022 r. – 21.07.2022 r. – weryfikacja zastrzeżeń do Opinii pokontrolnej.
10.	Zakres kontroli	Kontrola procedury zawarcia umowy CRU/U/1200/9000047290/2019 z dnia 24.06.2020 r. na „Budowę elektroenergetycznej sieci inteligentnej na terenie miasta Poznania, poprzez modernizację i przebudowę linii i stacji SN i nn, automatyzację linii i stacji w wyniku zastosowania zdalnego sterowania i elektroenergetycznej automatyki zabezpieczeniowej, w tym wskaźników prądów zwarciovych”
11.	Dane identyfikujące kontrolowaną umowę/zmiany umowy	
12.	Numer umowy oraz data zawarcia z wykonawcą	Umowa nr CRU/U/1200/9000047290/2019 z dnia 24.06.2020 r.
13.	Podstawa prawna zawarcia umowy	Wewnętrzna procedura Beneficjenta - „Regulamin udzielania zamówień przez Enea Operator Sp. z o.o. współfinansowanych ze środków Unii Europejskiej”.

		Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych (t.j. Dz. U. z 2018 r. poz. 1986 ze zm.) (dalej Pzp),
14	Nazwa Wykonawcy umowy	Konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Budownictwa Energetycznego ELBUD Poznań SA (Lider Konsorcjum) ELFEKO SA (Członek Konsorcjum)
15	Wartość netto umowy	22 424 390,24 zł
16	Wartość brutto umowy	27 582 000,00 zł

B. Ustalenia kontroli

W umowie o dofinansowanie nr POIS.01.04.01-00-0004/19 Beneficjent zobowiązał się do realizacji projektu zgodnie z należytą starannością i zgodnie z obowiązującymi przepisami prawa krajowego i unijnego. W umowie wprowadzono klauzulę, zgodnie z którą warunkiem uznania wydatków za kwalifikowane jest ich poniesienie zgodnie z *Wytocznymi w zakresie kwalifikowalności wydatków w ramach Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego oraz Funduszu Spójności na lata 2014-2020*.

Procedury beneficjenta w zakresie udzielania zamówień

Kontrolowane postępowanie przeprowadzono w oparciu o przepisy ustawy Pzp oraz wersję Regulaminu udzielania zamówień przez Enea Operator Sp. z o.o. współfinansowanych ze środków Unii Europejskiej obowiązującą w dniu wszczęcia postępowania tj. Regulaminu przyjętego Uchwałą nr 232/2019 Zarządu Enea Operator Sp. z o.o. z dnia 17.09.2019 r. (dalej: *Regulamin*). Dokument ten obowiązuje od 23.09.2019 r.

W wyniku kontroli potwierdzono zgodność jej postanowień z regulacjami zawartymi w *Wytocznich*.

Szacowanie wartości zamówienia

Szacunkową wartość zamówienia ustalono na kwotę 28 470 463,25 zł netto, tj. 6 603 071,47 euro¹ na podstawie kosztorysu inwestorskiego z dnia 19.12.2019 r. Ustalenia wartości zamówienia dokonano nie wcześniej niż 6 miesięcy przed dniem wszczęcia postępowania na roboty budowlane.

Szacunkowa wartość zamówienia przekraczała tzw. „progi unijne” (art. 11 ust. 8 Pzp). Postępowanie przeprowadzono w trybie przetargu nieograniczonego, jako zamówienie sektorowe ponadprogowe zgodnie z art. 134 ust. 1 w związku z art. 132 ust. 1 pkt 3 Pzp.

Szacowanie zamówienia wykonano zgodnie z art. 32 i 33 ust. 1 pkt 2 Pzp. Szacowanie przeprowadzono nie wcześniej niż 6 miesięcy przed dniem wszczęcia postępowania o udzielenie zamówienia, tj. zgodnie z art. 35 ust. 1 Pzp.

W ocenie IP szacowanie wartości zamówienia zostało przeprowadzone z zachowaniem należytej staranności zgodnie z art. 32 ust. 1 Pzp.

Przygotowanie postępowania

Enea Operator Sp. z o.o. nie sporządza planu postępowań o udzielenie zamówień, o którym mowa w art. 13a Pzp².

¹ Kurs euro 4,3117 zł

² Beneficjent nie należy do podmiotów wskazanych w art. 4 ust 1 pkt 1 i 2 ustawy z dnia 11 września 2019 r. – Prawo zamówień publicznych, które mają obowiązek sporządzania planu zamówień.

Postępowanie o udzielenie zamówienia wszczęto na podstawie wniosku o uruchomienie postępowania Enea Operator Sp. z o.o. z 22.12.2020 r. nr RPUZ/P/1585/2019/OD/ZIR/RI sporządzonego przez komórkę merytoryczną obsługującą inwestycję OD/ZRI/RI. We wniosku o zatwierdzenie trybu udzielenia zamówienia nr RPUZ/P/1585/2019/OD/ZIR/RI³ z 23.12.2019 r. zaproponowano tryb postępowania: przetarg nieograniczony.

Zgodnie z wnioskiem o uruchomienie postępowania, Beneficjent na realizację zamówienia przeznaczył 21 480 000,00 zł.

Komisja przetargowa

Komisja przetargowa została utworzona na podstawie wniosku o uruchomienie postępowania Enea Operator Sp. z o.o. z 23.12.2019 r. nr RPUZ/P/1585/2019/OD/ZIR/RI, na który Kierownik Zamawiającego wyraził zgodę na jej powołanie i proponowany jedenastoosobowy skład, w tym Przewodniczącego i Sekretarza. Potwierdzono, że Komisja Przetargowa została powołana zgodnie z §6 *Regulaminu*.

Członkowie Komisji złożyli oświadczenia o niepodleganiu wyłączeniu z postępowania o udzielenie zamówienia określone w art. 17 ust 2 Pzp stanowiące załącznik do protokołu z postępowania z 2.09.2019 r.

Upublicznienie zaproszenia do udziału w postępowaniu

Ogłoszenie o zamówieniu wraz z Warunkami zamówienia zostało upublicznione w dniu 27.12.2019 r. w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej⁴ pod numerem 619572-2019-PL, na stronie internetowej Zamawiającego⁵ oraz zamieszczono na tablicy ogłoszeń w siedzibie Spółki. Treść ww. ogłoszeń była zgodna z art. 41 ustawy Pzp.

Opis przedmiotu zamówienia

Potwierdzono, że opis przedmiotu zamówienia nie odnosi się do określonego wyboru lub źródła lub znaków towarowych, patentów, rodzajów lub specyficznego pochodzenia. Zamawiający dopuścił oferowanie rozwiązań równoważnych definiując zakres równoważności.

Zamawiający nie opisał przedmiot zamówienia publicznego w sposób jednoznaczny i wyczerpujący za pomocą dokładnych i zrozumiałych określeń, uwzględniając wszystkie wymagania i okoliczności, mogące mieć wpływ na sporządzenie oferty co stanowi naruszenie art. 29 ust. 1 Pzp.

W ogłoszeniu o zamówieniu, w pkt II.2.7), wskazano jako okres obowiązywania zamówienia 12 miesięcy, a w SIWZ i wzorze umowy nie więcej niż 100 tygodni. Oznacza to, że w jednym miejscu dokumentacji postępowania termin realizacji wynosi 365 dni, a w drugim 700 dni. Tym samym Zamawiający naruszył art. 29 ust. 1 Pzp, gdyż w ramach dokumentacji postępowania zawarł wzajemnie wykluczające się postanowienia.

Zamawiający opisał przedmiot zamówienia publicznego za pomocą kodu i nazw określonych we Wspólnym Słowniku Zamówień, za pomocą cech technicznych i jakościowych, z zachowaniem Polskich Norm przenoszących normy europejskie lub norm innych państw członkowskich Europejskiego Obszaru Gospodarczego. Ustalono, że opis przedmiotu zamówienia określony w SIWZ sformułowano w sposób zgodny z zasadami określonymi w art. 30 Pzp.

Warunki udziału w postępowaniu zostały określone zgodnie z art. 22 ust. 1a Pzp.

³ Wszystkie dokumenty wytworzone w trakcie postępowania sygnowano numerem: nr RPUZ/P/1585/2019/OD/ZIR/RI.

⁴ <https://ted.europa.eu/udl?uri=TED:NOTICE:619572-2019:TEXT:PL:HTML>

⁵ zamowienia.enea.pl:8080/rpuz/AnnouncementsPublicInfo.do?id=65631&isArchive=null

O udzielenie zamówienia mogli się ubiegać wykonawcy, którzy spełniali warunki dotyczące zdolności technicznej lub zawodowej oraz sytuacji ekonomicznej i finansowej.

Rodzaj i zakres dokumentów od wykonawców, które były wymagane przez Zamawiającego był zgodny z rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 26 lipca 2016 r. w sprawie rodzajów dokumentów jakich może żądać Zamawiający od wykonawcy w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego⁶.

Wraz z ofertą wykonawcy byli zobowiązani do złożenia oświadczenia o spełnianiu warunków udziału w postępowaniu na formularzach jednolitego europejskiego dokumentu zamówienia (JEDZ).

W trakcie postępowania Zamawiający otrzymał pytania dotyczące SIWZ, na które udzielił odpowiedzi, podając je do wiadomości wszystkim uczestnikom postępowania.

SIWZ był zmieniany czterokrotnie. Zmiany treści ogłoszenia publikowano odpowiednio na stronie internetowej Zamawiającego oraz w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej⁷.

Zmiany treści ogłoszenia wynikały z konieczności zmian treści SIWZ z własnej inicjatywy Zamawiającego i na skutek pytań od wykonawców dotyczących rozwiązań technicznych i materiałowych oraz projektu umowy. W wyniku dokonywanych zmian uszczegółowiono wymagania dot. rozwiązań technicznych, technologicznych i materiałowych oraz doprecyzowano projekt umowy. Dodatkowo uczestnicy postępowania zostali poinformowani pisemnie przez Zamawiającego o dokonanych zmianach. W wyniku zmian przedłużono termin składania ofert z 05.02.2020 r. na 19.02.2020 r., kolejno do 12.02.2020 r., a następnie do 19.02.2020 r. do godz.: 10:00.

Do upływu terminu składania ofert złożono 3 oferty⁸. Otwarcie ofert było jawne i odbyło się 19.02.2020 r. o godz. 10:15 w siedzibie Zamawiającego. Warunki wymagane od wykonawców spełniło 2 wykonawców, natomiast oferta 1 wykonawcy została odrzucona⁹.

Termin związania ofertą ustalono na 60 dni, co jest zgodne z dyspozycją art. 85 ust. 1 Pzp, zgodnie z którą wykonawca jest związany ofertą do upływu terminu określonego w SIWZ, jednak nie dłużej niż 60 dni.

Zgodnie z postanowieniem SIWZ, 2 wykonawców spełniających warunki udziału w postępowaniu zostało zaproszonych do aukcji elektronicznej¹⁰. Aukcja elektroniczna została przeprowadzona na platformie Logintrade.NET 11.03.2020 r. (godzina otwarcia aukcji 09.00 godzina zamknięcia aukcji 09.15)¹¹.

Na skutek wydłużającego się terminu oceny ofert Zamawiający wystosował 10.04.2020 r. do wykonawców wnioski o wydłużenie okresu związania ofertą o kolejne 60 dni. Wiązało się to również z koniecznością wydłużenia okresu ważności wadium wnoszonych w innych formach niż pieniężna. Dwóch wykonawców wyraziło zgodę na przedłużenie okresu związania ofertą oraz przedstawiło dokumenty to potwierdzające, tj. gwarancje wadialne na przedłużony okres.

⁶ Dz. U. z 2016 r. poz. 1126

⁷ Zmiany treści SIWZ dokonano w pismach z dnia: 30.12.2019, 27.01.2020, 30.01.2020, 03.02.2020.

⁸ Protokół z otwarcia ofert sporządzony 19.02.2020 r.

⁹ 25 lutego 2020 r. wysłano informację do wykonawcy, którego oferta została odrzucona wraz z uzasadnieniem prawnym i faktycznym odrzucenia.

¹⁰ Zaproszenie do udziału w aukcji zostało wysłane 28.02.2020 r.

¹¹ Raport z aukcji elektronicznej z 06.03.2020 r.

W wyniku przeprowadzonej aukcji najkorzystniejszą ofertę złożyło konsorcjum Przedsiębiorstwo Budownictwa Energetycznego ELBUD Poznań SA (Lider Konsorcjum) ELFEKO SA (członek konsorcjum) za cenę brutto 27 582 000,00¹².

Informacja o wyborze najkorzystniejszej oferty wraz z uzasadnieniem została przesłana wszystkim uczestnikom postępowania (także z odrzuconą ofertą) 03.06.2020 r. Informację o wynikach postępowania Zamawiający opublikował również na własnej stronie internetowej <http://zamowienia.enea.pl>.

Potwierdzono, że Zamawiający wybrał najkorzystniejszą ofertę spośród złożonych ofert, spełniającą warunki udziału w postępowaniu w oparciu o ustalone w warunkach zamówienia kryteria oceny. Wybór oferty był dokumentowany protokołem postępowania, który został zatwierdzony przez Kierownika Zamawiającego 29.06.2020 r.

Zamawiający upublicznił informację o wyniku postępowania na stronie internetowej <http://zamowienia.enea.pl>.

Uczestnicy postępowania zostali poinformowani w korespondencji mailowej 3.06.2020 r. o rozstrzygnięciu postępowania.

Protokół z postępowania zawiera obligatoryjne elementy i informacje określone w art. 96 ust. 1 Pzp tj.:

- opis przedmiotu zamówienia;
- informację o trybie udzielenia zamówienia;
- informacje o wykonawcach;
- cenę i inne istotne elementy ofert;
- wskazanie wybranej oferty lub ofert.

Umowa

W wyniku rozstrzygnięcia postępowania Enea Operator Sp. z o.o. zawarła 24.06.2020 r. umowę nr CRU/U/1200/9000047290/2019 (dalej: *Umowa*) z Konsorcjum firm: Przedsiębiorstwo Budownictwa Energetycznego ELBUD Poznań S.A. – Lider konsorcjum i ELFEKO S.A. – członek konsorcjum.

Zapisy *Umowy* są tożsame z ofertą wykonawcy i warunkami zamówienia. Strony ustaliły wartość przedmiotu *Umowy* na kwotę 22.424.390,24 zł netto. Wartość ta jest zgodna z kwotą zaproponowaną przez oferenta.

Analiza ryzyka w projekcie

Zgodnie z § 4 ust. 21 *Umowy* o dofinansowanie nr POIS.01.04.01-00-0004/19 Beneficjent sporządził dokument pn.: „Analiza ryzyka wystąpienia nadużyć finansowych opracowana dla projektu " Budowa elektroenergetycznej sieci inteligentnej na terenie miasta Poznania, poprzez modernizację i przebudowę linii i stacji SN i nn, automatyzację linii i stacji w wyniku zastosowania zdalnego sterowania i elektroenergetycznej automatyki zabezpieczeniowej, w tym wskaźników prądów zwarciovych” na podstawie narzędzia do analizy ryzyka nadużyć oraz instrukcji do jego opracowania stanowiących załączniki nr 3 i 4 do Zaleceń w zakresie przeciwdziałania i korygowania nieprawidłowości, w tym nadużyć finansowych, w ramach Programu Infrastruktura i Środowisko 2014 – 2020”.

W Spółce obowiązują:

- Kodeks etyki Grupy ENEA ;

¹² Oferta otrzymała największą liczbę punktów w kryteriach oceny ofert, to jest 94,37942297 pkt – cena oraz 5,00000000 pkt - Okres gwarancji na roboty budowlane oraz dostarczone materiały i zamontowane urządzenia.

- Polityka Compliance Grupy ENEA ;
- Regulamin udzielania zamówień przez ENEA Operator sp. z o.o. współfinansowanych ze środków Unii Europejskiej ;
- Regulamin zawierania umów przez Enea Operator Sp. z o.o. ;
- Zasady przyjmowania i wręczania upominków w Grupie Enea z 10.04.2020 r.;
- Analiza ryzyka wystąpienia nadużyć finansowych opracowana dla projektu.

Analiza przyjętych rozwiązań wykazała, że procedury Beneficjenta regulujące działania mające na celu przeciwdziałanie oraz odpowiednie postępowanie w przypadku wystąpienia konfliktu interesów są adekwatne do wielkości podmiotu oraz rodzaju realizowanego projektu oraz w stopniu akceptowalnym ograniczają możliwość wystąpienia nieprawidłowości.

Symptomy mogące wskazywać na wystąpienie nadużycia finansowego

Na podstawie analizy symptomów określonych w Zaleceniach w zakresie przeciwdziałania nieprawidłowościom w tym nadużyciom finansowym w ramach Programu Operacyjnego Infrastruktura i Środowisko 2014 – 2020 w części 6.3: Sygnały ostrzegawcze nadużyć finansowych nie potwierdzono symptomów, wskazujących, że doszło do nadużycia finansowego.

Zastosowane techniki kontrolne:

Do weryfikacji niniejszego zakresu kontroli wykorzystano:

- a) analizę dokumentów źródłowych,
- b) wyjaśnienia beneficjenta,

Wypełniono następujące listy sprawdzające:

- Lista sprawdzająca dokumenty/informacje w postępowaniach objętych zakresem stosowania ustawy Prawo zamówień publicznych,
- Lista sprawdzająca procedury beneficjenta w zakresie udzielania zamówień;
- Lista sprawdzająca dot. symptomów mogących wskazywać na wystąpienie nadużycia finansowego oraz zidentyfikowanych sygnałów dot. nadużyć finansowych do wykorzystania podczas kontroli zawierania umów,
- Lista sprawdzająca dotycząca przygotowanej przez beneficjenta analizy ryzyka w projekcie.

Przeprowadzono analizę procedury zamówień publicznych Beneficjenta, dokumentacji, która dotyczyła zawarcia kontrolowanej umowy oraz dokumentację z zakresu analizy ryzyka nadużyć finansowych.

C. Wykaz stwierdzonych naruszeń i nieprawidłowości

Na podstawie badanej dokumentacji stwierdzono następujące naruszenia i nieprawidłowości:

- 1) Opisanie przedmiotu zamówienia w sposób niejednoznaczny co stanowi naruszenie art. 29 ust. 1 Pzp.

D. Informacja o korektach finansowych

Wskazane w Części C pkt 1 naruszenie stanowi zidentyfikowaną nieprawidłowość indywidualną w rozumieniu art. 2 pkt 36 rozporządzenia Parlamentu Europejskiego i Rady (UE) nr 1303/2013 z 17.12.2013 r. ustanawiającego wspólne przepisy dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Europejskiego Funduszu Społecznego, Funduszu Spójności, Europejskiego Funduszu

Rolnego na rzecz rozwoju Obszarów Wiejskich oraz Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego oraz ustanawiającego przepisy ogólne dotyczące Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego, Funduszu Spójności i Europejskiego Funduszu Morskiego i Rybackiego i uchylającego rozporządzenie Rady (WE) nr 1083/2006 (Dz. Urz. UE L 347 z 20.12.2013 r. ze zm.).

Definicja zawarta w ww. przepisie wskazuje, że nieprawidłowość indywidualna oznacza każde naruszenie prawa unijnego lub prawa krajowego dotyczącego stosowania prawa unijnego, wynikającego z działania lub zaniechania podmiotu gospodarczego zaangażowanego we wdrażanie EFS, które ma lub może mieć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie budżetu Unii Europejskiej nieuzasadnionym wydatkiem.

Stwierdzone naruszenie mogło wywrzeć szkodliwy wpływ na budżet Unii poprzez obciążenie go nieuzasadnionym wydatkiem, co wyczerpuje definicję nieprawidłowości indywidualnej.

Naruszenie wynikało z działania lub zaniechania Beneficjenta i mogło zakłócić konkurencję, mogło mieć wpływ na wynik przedmiotowego postępowania i spowodować potencjalną szkodę w budżecie ogólnym UE.

Zgodnie z art. 24 ust. 1 ustawy z 11.07.2014 r. *o zasadach realizacji programów w zakresie polityki spójności finansowanych w perspektywie finansowej 2014-2020 stwierdzenie wystąpienia nieprawidłowości powoduje powstanie obowiązku podjęcia przez właściwą instytucję odpowiednich działań, o których mowa w art. 9 lub 11 niniejszej ustawy.*

Wartość pomniejszenia ustalono na podstawie Rozporządzenia Ministra Rozwoju z 29.01.2016 r. w sprawie warunków obniżenia wartości korekt finansowych oraz wydatków poniesionych nieprawidłowo związanych z udzielaniem zamówień (dalej rozporządzenie) (t. j. Dz.U. z 2018 r. poz. 971).

Zgodnie z § 5 ww. rozporządzenia w przypadku gdy skutki finansowe stwierdzonego naruszenia powodujące nieprawidłowość indywidualną są pośrednie, rozproszone, trudne do oszacowania poziom pomniejszenia należy ustalić w oparciu o stawkę procentową wskazaną w Załączniku do ww. rozporządzenia. (tzw. *Taryfikator*).

Stwierdzenie wystąpienia nieprawidłowości indywidualnej wiąże się z koniecznością podjęcia odpowiednich działań korygujących polegających na pomniejszeniu wydatków kwalifikowalnych. Zgodnie z *Taryfikatorem* na badane postępowanie należy nałożyć korektę finansową wynikającą:

- ✓ z pkt 21 *Taryfikatora* w wysokości 10% z tytułu niejednoznacznego opisu przedmiotu zamówienia.

W związku z powyższym wydatki kwalifikowane poniesione w ramach umowy nr CRU/U/1200/9000047290/2019 z dnia 24.06.2020 r. i deklarowane we wnioskach o płatność powinny podlegać pomniejszeniu stawce w wysokości 10% według wzoru:

$$✓ \quad W_p = W_{kw} \times W\%$$

- ✓ gdzie znaczenie poszczególnych symboli jest następujące:
- ✓ Wp – wartość pomniejszenia,
- ✓ Wkw – wartość faktycznie poniesionych wydatków kwalifikowanych dla danego zamówienia,
- ✓ W% – stawka procentowa.

E. Zalecenia

Nie wydano zaleceń.

Pomimo stwierdzenia nieprawidłowości w przeprowadzonym postępowaniu, IP z uwagi na udzielenie przez Beneficjenta wszystkich zamówień w ramach badanego Projektu nie wydaje zaleceń, w tym zaleceń prewencyjnych.

F. Informacja o wystąpieniu z wnioskiem do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych o przeprowadzenie kontroli (nie dotyczy)

Kontrolujący:

Edyta Obrzut

Podpis Kierownika jednostki kontrolującej lub osoby upoważnionej:

Małgorzata Keller-Boroszko
Dyrektor Biura Kontroli i Audytu