

Poznań, dnia 12 kwietnia 2007r.

WK-0913/24/2006

PAN
TADEUSZ CZAJKA
Wójt Gminy
Tarnowo Podgórne

Wystąpienie pokontrolne

Na podstawie art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 7 października 1992 roku o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2001r. Nr 55 poz. 577 ze zm.) informuję o wynikach przeprowadzonej doraźnej kontroli sprawdzającej wykonanie wniosków pokontrolnych zawartych w wystąpieniu pokontrolnym Nr WK-0911/696/2005 z dnia 09 czerwca 2005r., rozszerzonej w zakresie postępowania o udzielenie zamówienia publicznego na dowóz dzieci niepełnosprawnych do placówek oświatowych na terenie Miasta Poznania.

W wystąpieniu pokontrolnym Nr WK-0911/696/2005 z dnia 09 czerwca 2005r. skierowanym do Wójta Gminy Tarnowo Podgórne po kontroli kompleksowej przeprowadzonej na przełomie 2004 i 2005r. obejmującej rok budżetowy 2003 sformułowano 10 wniosków pokontrolnych. W dniu 8 lipca 2005r. pismem Nr WG.0911/1/2005 Wójt poinformował o sposobie wykonania wszystkich wniosków pokontrolnych. Przeprowadzona kontrola ujawniła powtórzenie się 4 nieprawidłowości dotyczących wniosków Nr 1, 3, 7 i 10, a w zakresie wniosku Nr 4 częściowe jego wykonanie, co świadczy o braku skuteczności podjętych przez Wójta działań w zakresie powierzonym pracownikom zadań, a dotyczących realizacji:

wniosku Nr 1 w brzmieniu:

Zapewnić sporządzanie sprawozdania z wykonania podstawowych dochodów podatkowych Gminy (Rb-PDP) zgodnie z rozporządzeniem Ministra Finansów w sprawie sprawozdawczości budżetowej. Wykazane w sprawozdaniach dane w zakresie sprawozdań Rb-PDP winny być zgodne z:

- danymi wynikającymi z ewidencji podatkowej w zakresie obniżenia górnych stawek i zwolnień,
- decyzjami Wójta w zakresie ulg, umorzeń i odroczeń terminu płatności i rozłożeń na raty zaległości podatkowych

W informacji o realizacji wniosków pokontrolnych z dnia 08 lipca 2005r. Wójt poinformował, że *sprawozdania budżetowe Rb-27S i Rb-PDP sporządzane są przy uwzględnieniu danych wynikających z ewidencji podatkowej w zakresie obniżenia górnych stawek i zwolnień*. Natomiast w toku kontroli doraźnej stwierdzono, że w sprawozdaniach Rb-27S oraz w Rb-PDP sporządzonych na okres od początku roku do dnia 31.12.2005r. skutki obniżenia górnych stawek podatku od nieruchomości zaniżono o kwotę 1.050 zł z powodu nie ujęcia w skutkach nieruchomości zajętych przez Gminną Jednostkę Oświatową i Gminny Ośrodek Kultury zwolnionych uchwałą Rady Nr XLIII/257/2004.

wniosku Nr 3 w brzmieniu:

Od podatników, którzy nie złożyli deklaracji w sprawie podatku od nieruchomości żądać wyjaśnień w myśl art. 274a ustawy Ordynacja podatkowa. W informacji o realizacji wniosków pokontrolnych z dnia 08 lipca 2005r. Wójt poinformował, że „zobowiązano podinspektora do spraw wymiaru podatku do stosowania art. 274 ustawy Ordynacja podatkowa”.

Natomiast kontrola przeprowadzona na próbie 27 podatników podatku od nieruchomości – osobach prawnych (tj. 10 % ogółu podatników – osób prawnych w 2005r.) wykazała, że 10 podatników nie zachowało ustawowego terminu złożenia deklaracji podatkowych, wynikającego z art. 6 ust. 9 pkt 1 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych. Opóźnienia wynosiły od 1 do 35 dni. Jednak złożenie deklaracji po terminie nie miało wpływu na terminowe uregulowanie przez podatników należności I i II raty podatku od nieruchomości. Stwierdzono ponadto, że jednostki zwolnione z podatku od nieruchomości uchwałą rady złożyły deklaracje po ustawowym terminie. W tym przypadku opóźnienia wynosiły od 47 do 67 dni.

wniosku Nr 4 w brzmieniu:

Wszcząć i przeprowadzić postępowanie podatkowe dotyczące podatnika „ WERNER KENKEL” w sprawie zwolnienia od podatku od nieruchomości gruntów położonych w Swadzimiu.

Na organie podatkowym ciążył obowiązek zbadania okoliczności faktycznych sprawy istotnych dla jej rozstrzygnięcia wynikający z treści nieprawidłowości Nr 4 opisanej w wystąpieniu pokontrolnym z dnia 09 czerwca 2005r., po przeprowadzonej przez Regionalną Izbę Obrachunkową kontroli kompleksowej a mianowicie:

„wyniki kontroli w zakresie zwolnień z podatku od nieruchomości i podatku rolnego przez osoby prowadzące zakłady pracy chronionej wykazały, że podatnik „WERNER KENKEL” Sp. z o.o. w 2003 roku zadeklarował do zwolnienia z podatku od nieruchomości grunty położone w miejscowości Sady oznaczone numerami ewidencyjnymi 22/55, 50/35 o łącznej powierzchni 727.736 m² oraz działki o nr 157/8 i 158/31 o powierzchni 350.183 m². Z ustaleń kontroli wynika, że w ewidencji gruntów i budynków działki oznaczone Nr 22/55 i 50/35 nie znajdują się w obrębie miejscowości Sady, tak jak wykazano w „deklaracji na podatek od nieruchomości”.

Z powyższej ewidencji wynika, że wykazane w deklaracji działki o wymienionych nr położone są w miejscowości Swadzim. Z wypisu rejestru gruntów dla obrębu miejscowości Swadzim ustalono, że działki nr 50/35 i 22/55 sklasyfikowano jako grunty orne i łąki trwałe, pomimo to podatnik w złożonej na rok 2003 deklaracji wykazał powierzchnię liczoną w m² i zadeklarował do zwolnienia kwotę 436.641,60 zł, którą wykazał we wniosku o przekazanie kwoty rekompensującej utracone dochody z tytułu zwolnień określonych w ustawie o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych.

Stwierdzono, że na te same grunty położone w Swadzimu na rok 2004 i 2005 podatnik składa deklaracje na podatek rolny.

W toku kontroli ustalono, że nieruchomości wykazane do zwolnienia w latach 2001-2003 nie zostały wymienione w decyzji Wojewody Wielkopolskiego Nr PS.V.E.9020/30/2000 z dnia 08 stycznia 2001 r. przyznającej podmiotowi status zakładu pracy chronionej na czas określony od dnia 01 stycznia 2001 r. do 01 stycznia 2004 r. Zgodnie z art. 7 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 r. o podatkach i opłatach lokalnych w brzmieniu wprowadzonym od 01 stycznia 2003 r. ustawą z dnia 30 października 2002 r. o zmianie ustawy o podatkach i

opłatach lokalnych (Dz. U. Nr 200, poz. 1683) od podatku od nieruchomości zwalnia się prowadzących zakłady pracy chronionej w zakresie przedmiotów opodatkowania zgłoszonych wojewodzie, jeżeli zgłoszenie zostało potwierdzone decyzją w sprawie przyznania statusu zakładu pracy chronionej.

Z treści art. 9 ustawy zmieniającej wynika, że od 1 stycznia 2003 roku zwolnienie z podatku od nieruchomości dla pracodawców prowadzących zakład pracy chronionej, którzy uzyskali ten status przed wejściem w życie zmian do ustawy o podatkach lokalnych stosuje się na zasadach dotychczasowych nie dłużej jednak niż do upływu 3 letniego terminu wynikającego z decyzji wydanej przed dniem 1 stycznia 2003 r. przyznającej status prowadzącego zakład.

Zwolnienie podatkowe określone w art. 31 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych (Dz. U. Nr 123, poz. 776 ze zm.), będące podstawą prawną zwolnienia od podatku do końca 2002 r. wskazane przez podatnika w deklaracji podatkowej ma charakter podmiotowo – przedmiotowy, co oznacza, że należy wykazać występowanie przesłanki podmiotowej (statusu zakładu pracy chronionej) oraz przedmiotowej tj. związku pomiędzy przedmiotem opodatkowania a działalnością prowadzoną w ramach zakładu pracy chronionej, a organy podatkowe mają prawo badać te okoliczności. Związek ten należało wykazać między innymi poprzez poinformowanie Wojewody zgodnie z art. 30 ust. 4 powołanej wyżej ustawy, który nakłada na pracodawcę obowiązek zgłoszenia wszelkich zmian mających wpływ na spełnianie warunków art. 28 przedmiotowej ustawy w terminie 14 dni od daty zaistniałej zmiany.

Z pisma Nr PS.V.1.0534/2/2005 z dnia 13 kwietnia 2005 r. Z-cy Dyrektora Wydziału Polityki Społecznej Wielkopolskiego Urzędu Wojewódzkiego wynika, że podmiot pismem z dnia 01 grudnia 2000 roku wystąpił do Wojewody Wielkopolskiego z wnioskiem o nadanie statusu zakładu pracy chronionej z uwzględnieniem oddziałów w Krzycku Wielkim, ul. Mórkowska 3, Włoszakowicach, ul. Rzemieślnicza 12, w Wolsztynie ul. Przemysłowa 8.

Tym samym pismem podmiot powiadomił Wojewodę o posiadanych gruntach położonych na terenie Gminy Tarnowo Podgórne, które nabył cyt. „ w celu odsprzedaży i stanowią (...) materiał zapasowy towarów handlowych... „

Z dalszej treści pisma Wielkopolskiego Urzędu Wojewódzkiego wynika, że brak jest udokumentowania że nieruchomości położone w Gminie Tarnowo Podgórne wchodzą w skład zakładu pracy chronionej i są wykorzystywane do prowadzenia jego działalności.”

W informacji o realizacji wniosków pokontrolnych z dnia 08 lipca 2005r. Wójt poinformował, że wszczęto postępowanie podatkowe dotyczące podatnika „WERNER KENKEL” w sprawie zwolnienia od podatku od nieruchomości gruntów położonych w Swadzimiu, a o jego wynikach zostanie Regionalna Izba Obrachunkowa w Poznaniu poinformowana.

W związku z brakiem deklarowanej odpowiedzi dotyczącej sposobu realizacji wniosku Nr 4 pismem z dnia 27 października 2005r. tut. Izba zwróciła się do Wójta Gminy o poinformowanie na jakim etapie jest przedmiotowa sprawa. W odpowiedzi na to pismo w dniu 10.11.2005r. Wójt podał, że sprawa jest w toku, w dalszym ciągu trwają ustalenia mające na celu wyjaśnienie zwolnienia od podatku od nieruchomości, o wynikach którego zostanie RIO powiadomiona. Zawiadomienie o zakończeniu postępowania Wójt przesłał dnia 22 czerwca 2006r., informując jednocześnie, że skierowano pismo do Prezesa Zarządu Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych.

Przeprowadzona kontrola doraźna ujawniła, że organ podatkowy swoje postępowanie podatkowe ograniczył wyłącznie do ustalenia przyczyn złożenia przez podatnika deklaracji na podatek od nieruchomości, zamiast na podatek rolny. Natomiast nie przeprowadził postępowania w sprawie braku podstaw do zwolnienia od podatku od nieruchomości gruntów położonych w Swadzimiu podnoszonych w toku kontroli kompleksowej, obejmującej rok 2003. Do opisu stanu faktycznego zawartego w protokole kontroli podpisanym w dniu 15.04.2005r. oraz do wniosków pokontrolnych sformułowanych w wystąpieniu pokontrolnym z dnia 9 czerwca 2005r. nie wniesiono zastrzeżeń.

Stwierdzono, że organ podatkowy po otrzymaniu deklaracji podatkowych, w których wykazywano jako zwolnione z podatku od nieruchomości na podstawie art. 7 ust. 2 pkt 4 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych grunty położone w Swadzimiu, w ramach czynności sprawdzających nie wezwał podatnika do udzielenia niezbędnych wyjaśnień i przedłożenia dokumentów potwierdzających prawo do korzystania ze zwolnienia z tytułu podatku od nieruchomości. Zgodnie bowiem z art. 274a § 2 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997r. Ordynacja podatkowa w razie wątpliwości, co do poprawności złożonej deklaracji organ podatkowy może wezwać do udzielenia niezbędnych wyjaśnień lub uzupełnienia deklaracji, wskazując przyczyny podania w wątpliwość rzetelność danych w niej zawartych. Organ podatkowy jedynie w piśmie z dnia 04 stycznia 2006r. poinformował podatnika o konieczności opodatkowania gruntów położonych w Swadzimiu podatkiem rolnym, zamiast od nieruchomości za lata 2002 i 2003 uzasadniając to tym, że „konieczność złożenia takich deklaracji wynika z faktu, iż w stosunku do roku 2004 i 2005 (gdzie zostały złożone deklaracje na podatek rolny) nic się nie zmieniło. Grunty te należy traktować jako grunty rolne i winny być opodatkowane podatkiem rolnym, a nie podatkiem od nieruchomości”.

Kontrola doraźna ujawniła, że zwrotu środków jako nienależnie pobranej kwoty rekompensującej utracone dochody w wysokości 434.894 zł (zdaniem RIO należna kwota zwrotu winna wynosić 436.641,60 zł) dokonano na rachunek PFRON dnia 12 lipca 2006r. Jednocześnie stwierdzono, że organ podatkowy jako podstawę zwrotu przyjął dane wynikające ze złożonej przez podatnika korekty deklaracji na podatek rolny za rok 2003, o korektę której organ podatkowy sam zasugerował podatnikowi pismem z dnia 4 stycznia 2006r., nie przeanalizował natomiast podnoszonej w toku kontroli kompleksowej kwestii zwolnienia tych nieruchomości z podatku i nie miał podstaw do uznania gruntów położonych w Swadzimiu jako zajętych na potrzeby Zakładu Pracy Chronionej naruszając przepisy postępowania dotyczące ustalenia stanu faktycznego i jego oceny.

Za wystarczające przyjęto odpowiedź podatnika z dnia 14 lipca 2005r., z której wynika, że zwolnienie, z którego korzystał w 2003 roku było zgodne z obowiązującymi przepisami stwierdzając między innymi, że: „*zgodnie z obowiązującym w 2003 r. brzmieniem przepisów zakładom pracy chronionej przysługiwało zwolnienie z podatku od nieruchomości, przy czym zwolnienie miało charakter podmiotowy.*

W myśl przepisów ustawy o podatkach i opłatach lokalnych zakład nie ma podmiotowości prawnopodatkowej, ponieważ nie może być właścicielem, posiadaczem lub trwałym zarządcą nieruchomości. Podatnikiem podatku jest właściciel, posiadacz lub trwały zarządca nieruchomości, które służą prowadzeniu zakładu pracy chronionej. A zatem podatnikiem nie jest zakład pracy chronionej, ale w opisywanym przypadku osoba prawna, która prowadzi zakład, o czym świadczy akt notarialny Rep.A Nr 9305/2002 zawarty w dniu 29.07.2002r. w którym jest określony właściciel, a więc podatnik tego podatku.

Na gruncie podatku od nieruchomości zwolnienie zakładów pracy chronionej jest zwolnieniem od podatku niektórych składników tego zakładu. To nie zakład pracy zwolniony jest z podatku, lecz w kontrolowanym przypadku grunty. Jest to zwolnienie podmiotowo-

przedmiotowe. Ze zwolnienia od podatku korzystają jedynie te nieruchomości, które służą prowadzeniu zakładu. Zgodne to jest z utrwalonym w piśmiennictwie poglądem.

Z treści nieprawidłowości opisanej w poprzednim wystąpieniu pokontrolnym dotyczącym danego podatnika wyraźnie wynika, że organ podatkowy powinien przeanalizować kwestię zwolnienia tych nieruchomości z podatku. Zwolnienie to ma bowiem charakter ograniczony wyłącznie do przedmiotów opodatkowania spełniających warunki zawarte w art. 7 ust. 2 pkt 4 ustawy z dnia 12 stycznia 1991r. o podatkach i opłatach lokalnych w brzmieniu wprowadzonym od 01 stycznia 2003r. ustawą z dnia 30 października 2002r. o zmianie ustawy o podatkach i opłatach lokalnych (Dz. U. Nr 200, poz. 1683) Z treści art. 31 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 27 stycznia 1997 r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnianiu osób niepełnosprawnych wynika, że prowadzący zakład pracy chronionej jest zwolniony w stosunku do tego zakładu, z zastrzeżeniem ust. 2, z podatków.

Wykładnia art. 31 ust. 1 pkt 1 jest wykładnią ścisłą. Przy jego interpretacji należy wziąć pod uwagę zasadę powszechności opodatkowania wynikającą z art. 84 Konstytucji RP a zatem zgodnie z tą zasadą wszystkie przepisy zawierające odstępstwa od tej zasady, a więc ulgi i zwolnienia podlegają ścisłej wykładni. W świetle powyższego sformułowanie „w stosunku do tego zakładu” należy odczytać jako warunek, który musi zostać spełniony przez prowadzącego zakład pracy chronionej. Zwolnienie to dotyczy wyłącznie podatków pozostających w związku z prowadzeniem tego zakładu. Podatki, nie pozostające w takim związku podlegają zapłacie na zasadach ogólnych. Zwolnienie przewidziane w tym przepisie nie ma więc charakteru podmiotowego i generalnego, ale podmiotowo-przedmiotowy.

Obowiązkiem podatnika było wykazanie organowi podatkowemu związku pomiędzy przedmiotem opodatkowania a działalnością gospodarczą prowadzonego zakładu pracy chronionej. Podobne stanowisko wyraził Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 10.05.2005 r. (FSK 1701/04) czy też w wyroku z dnia 24.03.2004 r. S.A./Bd 605/03.

W kontrolowanej sprawie podatnik nie wykazał, aby występował taki związek, a organ podatkowy nie przeprowadził postępowania w celu udowodnienia powyższej okoliczności.

Zebrany przez inspektorów Regionalnej Izby Obrachunkowej w toku kontroli kompleksowej materiał dowodowy dawał podstawy do przyjęcia braku powiązań przedmiotowej nieruchomości gruntowej położonej w Swadzimiu z zakładem pracy chronionej, a więc brak było podstaw prawnych do zwolnienia podatnika od podatku od nieruchomości w stosunku do przedmiotowej działki gruntu za lata 2001-2003.

W dniu 02 czerwca 2006r. Wójt skierował pismo Nr WF.0717-55/06 za pośrednictwem Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych Oddział w Poznaniu do Prezesa Zarządu Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych w sprawie korekty wniosku gminy o przekazanie kwoty rekompensującej utracone dochody z tytułu zwolnień określonych w ustawie o rehabilitacji zawodowej i społecznej (...) wg stanu na dzień 30 czerwca i 31 grudnia 2003r. Wójt zwrócił się z prośbą o umniejszenie kwoty rekompensującej z raty, która winna zostać przekazana Gminie do dnia 15 października 2006r. z rozliczenia skutków roku 2006 r. wg stanu na dzień 30 czerwca 2006r.

Organ podatkowy również w uzasadnieniu korekty wniosku do PFRON nie odniósł się do zasadności zwolnienia podatnika z podatku, lecz wyłącznie do zakwalifikowania gruntów, a mianowicie stwierdził, że:

„ korekty wniosków są efektem kontroli Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu. Jedna z osób prawnych nie zastosowała się do zmian wynikających z Ustawy(...) i wykazała w złożonej” Deklaracji w sprawie podatku od nieruchomości za rok 2003” grunty jako grunty związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, bez względu na sposób zakwalifikowania w ewidencji gruntów i budynków. Tymczasem grunty te winny być

opodatkowane zgodnie z ewidencją gruntów i budynków jako użytki rolne. (...) Różnica pomiędzy kwotą otrzymaną a wynikającą ze złożonych korekt deklaracji to kwota 434.891 zł.

Jednocześnie Wójt Gminy zwrócił się z prośbą o umorzenie odsetek uzasadniając m.in. „ (...) że zapłata odsetek to rezygnacja z realizacji kolejnych już zaplanowanych wydatków”.

Dokonując zwrotu środków do PFRON bez wydania decyzji określającej wysokość zobowiązania podatkowego podatnikowi organ podatkowy rozstrzygając sprawę wykazał brak konsekwencji w swoim działaniu. Biorąc pod uwagę zapis § 4 rozporządzenia Ministra Gospodarki, Pracy i Polityki Społecznej dnia 29 sierpnia 2003 roku w sprawie szczegółowych zasad obliczania i trybu przekazywania gminom dotacji celowej za środków Państwowego Funduszu Rehabilitacji Osób Niepełnosprawnych (Dz. U. Nr 166, poz. 1616 ze zm.) zgodnie z którym Prezes Zarządu Funduszu przekazuje gminom kwoty rekompensujące dochody utracone z tytułu zwolnień w terminie: do dnia 15 października roku podatkowego w wysokości stanowiącej 50% kwot wykazanych we wniosku i do dnia 31 maja roku następującego po roku podatkowym w wysokości kwot wykazanych we wniosku pomniejszonej o wypłacone kwoty rekompensujące dochody utracone z tytułu zwolnień. Wnioski w sprawie przyznania kwoty rekompensującej utracone dochody za 2003r. zgodnie z § 6 rozporządzenia gminy winny złożyć w terminie do dnia 30 września 2003r. Przybliżona wysokość odsetek od nienależnie pobranej kwoty przez Gminę ustalona jak od zaległości podatkowych wynosi 142.790 zł. Do zakończenia czynności kontrolnych PFRON nie podjął decyzji w sprawie ich umorzenia.

Z powyższego wynika, że wniosek pokontrolny Nr 4 został wykonany tylko w części zwrotu do PFRON środków a nie poprzez przeprowadzenie rzetelnego postępowania podatkowego mającego na celu stwierdzenie podstaw do zwolnienia z podatku od nieruchomości gruntów położonych w Swadzimiu.

Ustalono ponadto, że zwrotu środków, opisanych wyżej dokonano poprzez umniejszenie kwoty rekompensującej utracone dochody za rok 2006. Zgodnie z oświadczeniem złożonym przez Skarbnika Gminy wynika, że nie dokonano zmiany planu wydatków na rok 2006 a zmniejszenia w planie dochodów (§ 2680) w budżecie dokonano uchwałą Rady Gminy Nr LXXXIII/524/2006 w dniu 26 września 2006r.

Zgodnie z § 1 ust. 2 pkt 3 rozporządzenia kwota rekompensującą utracone dochody z tytułu zwolnień stanowi dotację celową z Funduszu, o której mowa w art. 47 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 1997r. o rehabilitacji zawodowej i społecznej oraz zatrudnieniu osób niepełnosprawnych (Dz. U. Nr 123, poz. 776 ze zm.) a więc zwrotu kwoty należało dokonać z § 291 – „ Zwrot dotacji wykorzystanych niezgodnie z przeznaczeniem lub pobranej w nadmiernej wysokości”, a nie poprzez zmniejszenie dochodów, których wysokość na dany rok podatkowy wynika ze złożonego wniosku, a skutki tych zwolnień ustala się na podstawie złożonych przez podatników informacji lub deklaracji podatkowych.

wniosku nr 7:

W związku z ujawnieniem w toku kompleksowej kontroli nieprawidłowości w zakresie zamówień publicznych Wójt poinformował, iż „zapewniono przestrzeganie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych...”, podczas gdy w toku kontroli doraźnej stwierdzono, iż nadal występują nieprawidłowości w zakresie zamówień publicznych a mianowicie:

1. Przy udzieleniu zamówienia publicznego na „budowę zespołu oświatowo-sportowego w Baranowie etap I”, po przeprowadzeniu postępowania w trybie przetargu nieograniczonego o wartości według kosztorysu inwestorskiego 12.800.150,16 zł, co stanowiło równowartość kwoty 3.163.000 EURO Zamawiający:

- 1) opisując przedmiot zamówienia w punkcie 2 SIWZ w opisie zastrzegł m.in., że szczegółowy zakres rzeczowy zamówienia publicznego został określony w specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót, kosztorysie przedwymiaryowym oraz w dokumentacji projektowej (które stanowią załącznik do niniejszej specyfikacji w wersji elektronicznej na płycie CD) z wyłączeniem 4 pozycji: wymagania ogólne (pkt. 1.7 i pkt. 9.2), robót ziemnych (pkt. 5.2.2 i pkt. 5.2.3.2), wyposażenie wnętrz i meble- całość poza wyposażeniem stałym oraz zieleń-całość. W punkcie 15 SIWZ Zamawiający podał, że cena oferty jest niezmienna i zostanie przeniesiona do umowy. Z tych względów cenę należy określić ryczałtowo na podstawie kosztorysu przedwymiaryowego, specyfikacji technicznej wykonania i odbioru robót oraz dokumentacji projektowej. Kosztorys ofertowy należy sporządzić wg przedmiaru inwestorskiego załączonego do SIWZ z uwzględnieniem wszystkich pozycji ujętych w przedmiarze inwestorskim. Oferty złożyło 2 wykonawców:
- Konsorcjum firm Remontowo-Budowlanej „Ciepłownik” P. Szymański i Przedsiębiorstwo „Pomet”, który oferował wykonanie zamówienia za cenę 15.448.254,53 zł brutto,
 - Konsorcjum firm „Marthen+” i „Nicel”, który oferował wykonanie zamówienia za cenę 16.997.559,09 zł brutto.
- Oferent Nr 1 został wykluczony z postępowania na podstawie art. 24 ust.1 pkt. 10 ustawy Prawo zamówień publicznych a jego oferta została uznana za odrzuconą zgodnie z art. 89 ust.1 pkt. 5 ustawy. Z zestawienia kosztorysów ofertowych oferenta Nr 1 wynika, że w cenie oferty nie została uwzględniona pozycja zieleni. Z tabeli elementów scalonych oferenta Nr 2 wynika, że w cenie uwzględniona została pozycja zieleń w kwocie brutto 306.706,99 zł,
- 2) w dniu 25 sierpnia 2005r. Zamawiający zawarł umowę z wybranym oferentem - Konsorcjum firm „Marthen+” i „Nicel”, której liderem była firma „Marthen+” za wynagrodzeniem ryczałtowym w kwocie 13.932.425,48 zł netto + VAT, tj. brutto 16.997.559,09 zł. W następnym dniu tj. 26 sierpnia 2005r. podpisał aneks Nr 1, na podstawie art. 144 ust. 1 ustawy, zmniejszający wynagrodzenie wykonawcy o 306.706,99 zł do kwoty 13.681.026,31 zł netto, brutto 16.690.852,09 zł, pomimo że wynagrodzenie w zawartej w dniu 25 sierpnia 2005r. umowie określone zostało w formie wynagrodzenia ryczałtowego. Przyczyną zawarcia aneksu było to, że wykonawca kalkulując cenę ryczałtową omyłkowo wliczył do niej prace związane z założeniem zieleni, które to prace nie były objęte prowadzonym postępowaniem. Należy wskazać, iż niezgodność pomiędzy treścią SIWZ a załącznikiem do SIWZ dawała podstawę do unieważnienia postępowania na podstawie art. 93 ust. 1 pkt. 7 ustawy. Skutkiem tego błędu było podpisanie aneksu w dniu 26 sierpnia 2005r.
- 3) Zamawiający nie dopuszczał w SIWZ możliwości wykonania części zamówienia przez podwykonawców, co ze względu na wielkość, złożoność techniczną i wartość zadania preferowało węższą grupę wykonawców.
- W dniu 29 czerwca 2005r. do Zamawiającego wpłynął protest firmy WARBUD S.A. z siedzibą w Warszawie na treść rozdziału 2 specyfikacji i § 2 ust. 11 wzoru umowy dotyczący nie dopuszczenia zlecenia realizacji robót podwykonawcom, co zdaniem protestującego naruszało przepisy art. 7 i 22 ust. 1 i 2 ustawy Prawo zamówień publicznych i wniósł o dostosowanie warunków uczestnictwa w przetargu i warunków umowy do warunków nie utrudniających uczciwej konkurencji przez modyfikację specyfikacji. W uzasadnieniu Protestujący podnosił, że nałożenie na Wykonawców tego obowiązku stanowi zbyt wysokie wymagania, co w konsekwencji spowoduje wysokie prawdopodobieństwo poświadczenia nieprawdy przez oferentów, które w oparciu o art. 24 ust. 2 pkt 2 wyklucza oferenta z postępowania. Ponadto Protestujący podkreślał, że

wykonanie obiektu będącego przedmiotem zamówienia ze względu na złożoność robót wymaga posiłkowania się innymi firmami, które specjalizują się w wykonaniu konkretnych rodzajów robót np. roboty instalacyjne. Zauważał ponadto, że nie istnieją żadne podstawy prawne i faktyczne wyłączające możliwości przekazania części robót innym specjalistycznym podmiotom, mimo, że jest zdolny do wykazania się w złożonej ofercie niezbędną wiedzą i doświadczeniem, które umożliwi prawidłowe wykonanie zamówienia. Podnosił także, że realizacja robót budowlano-montażowych w systemie generalnego wykonawstwa wiąże się z dysponowaniem niezbędnym potencjałem technicznym, co nie oznacza, że wszystkie prace winny zostać wykonane przez Generalnego Wykonawcę. Zdaniem Protestującego - Zamawiający założył zbyt krótki termin realizacji zadania, co w praktyce oznacza przyjęcie zwiększonego ryzyka nie dotrzymania przez Wykonawcę warunków umowy a powierzenie pewnego zakresu robót podwykonawcom w sposób znaczący wpłynie na tempo i jakość wykonywanych robót. Wobec wniesionych uwag Protestujący uważał, że Zamawiający powinien uwzględnić wniesione w proteście uwagi i dopuścić powierzenie wykonania części robót podwykonawcom. Zamawiający protest oddalił jako bezzasadny.

Kontrola wykazała, że wykonawca firma „MARKHEM+” w toku realizacji zadania, zatrudnił jako podwykonawcę firmę „System”, o czym Zamawiający powziął wiadomość w dniu 23.06.2006r. W tym dniu wpłynęło do Urzędu pismo firmy „System” informujące o niuregulowaniu należności za wystawioną przez firmę „System” fakturę Nr 19/2006 z dnia 6.05.2006r. za wykonanie robót wodociągowych przy realizacji tej inwestycji. W wyniku podjętych przez Zamawiającego działań w dniu 13 lipca 2006r. Wykonawca odstąpił od umowy o podwykonawstwo. Jednocześnie zapewnił Zamawiającego, że nie zatrudnia innych podwykonawców.

Na podstawie przedłożonej dokumentacji stwierdzono, że w okresie lipiec-listopad 2006 roku trwała wymiana korespondencji (przesłana do wiadomości Zamawiającego) pomiędzy wykonawcą a podwykonawcą dotycząca rozliczeń za wykonane prace. Umowę o podwykonawstwo firma „SYSTEM” przedstawiła Zamawiającemu w dniu 6 listopada 2006r. W dniu 24 listopada 2006r. wystąpił do Wykonawcy z zastrzeżeniem dotyczącym realizacji warunków umowy zagrażając jej rozwiązaniem w przypadku dalszego kontynuowania prac przy pomocy podwykonawców. W dniu 29 listopada 2006r. Wykonawca poinformował Zamawiającego że budowa realizowana jest bez udziału podwykonawców zaznaczając jednocześnie, że tylko niektóre prace wymagają zatrudnienia firm specjalistycznych.

Powyższe działanie Zamawiającego naruszało postanowienia zawartej umowy oraz warunki prowadzonego postępowania ustalone w SIWZ. .

2. Kontrolą objęto także postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego na dowóz dzieci niepełnosprawnych do szkół na terenie Powiatu Poznańskiego w okresie od 1.09.2004r. do 30.07.2007r., prowadzone w trybie przetargu nieograniczonego.

Wartość przedmiotu zamówienia ustalono w dniu 14.04.04r. na podstawie wydatków z ubiegłych trzech lat w kwocie 282.759,95 zł, co stanowiło równowartość kwoty 69.872,08 EURO. Przedmiot zamówienia zgodnie z SIWZ obejmował przewóz dzieci niepełnosprawnych z terenu Gminy Tarnowo Podgórne do szkół na terenie Powiatu Poznańskiego a w szczególności:

- a) odbiór dzieci z miejsca zamieszkania
- b) przewóz dzieci do szkoły na zajęcia dydaktyczne
- c) odbiór dzieci ze szkoły i ich przewóz z powrotem do miejsca zamieszkania

- d) zapewnienie dzieciom opieki w czasie przewozu przez osobę posiadającą uprawnienia pedagogiczne.

Wykonawca miał wykonywać usługę przewozową przy pomocy pojazdów przeznaczonych konstrukcyjnie do przewozu osób niepełnosprawnych tzn. posiadających dźwig lub platformę ze stosowną homologacją lub innymi dokumentami dopuszczającymi te urządzenia do transportu osób niepełnosprawnych.

Zgodnie z SIWZ oferty winny być złożone w dwóch kopertach: wewnętrznej i zewnętrznej. Na podstawie przedłożonej dokumentacji przetargowej ustalono, że nie zachowano kopert, w których wpłynęły oferty, stąd brak było podstaw do stwierdzenia, że oferty wpłynęły w terminie podanym przez Zamawiającego. Datę wpływu ofert tj. 17.06.2004r. można jedynie stwierdzić na podstawie rejestracji w systemie obiegu dokumentów.

Otwarcie ofert nastąpiło w dniu 17.06.2004r. o godz.10³⁰. Oferty złożyło dwóch wykonawców:

- 1) TRANSKAR J. Karwowski, który oferował cenę za 1 km przewozu w kwocie 1,44 zł (z VAT)
- 2) AUTO-SERVICE A. Politowicz, który oferował cenę za 1 km przewozu w kwocie 1,87 zł (z VAT).

Oferent Nr 2 nie przedłożył oświadczenia o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu, wymaganego przepisami art. 44 ustawy, stąd winien być wykluczony na podstawie art. 24 ust. 2 pkt. 3 ustawy a oferta winna być odrzucona na podstawie art. 89 ust. 1 pkt. 5 ustawy.

Działając na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy Zamawiający pismem z dnia 29 czerwca 2004r. wezwał firmę TRANSKAR J. Karwowski do uzupełnienia oferty o dokumenty potwierdzające przygotowanie opiekunów w takiej liczbie, by zapewnić opiekę w każdym kursie, mimo iż jednym z warunków udziału w postępowaniu było zapewnienie opieki nad dziećmi w czasie przewozu, sprawowaną przez osobę (użyto określenia osoby w liczbie pojedynczej), posiadającą stosowne uprawnienia pedagogiczne (pkt. 4 lit. f SIWZ). Oferent ten udokumentował uprawnienia pedagogiczne 1 osoby. Natomiast firmę AUTO-SERVICE A. Politowicz Zamawiający wezwał o przedłożenie polisy ubezpieczeniowej w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej oraz o oświadczenie o spełnieniu warunków przetargu według załączonego wzoru. Dokumenty miały być przedłożone w terminie do 6.07.2004r. Według stanu prawnego obowiązującego w dacie prowadzenia postępowania brak było podstaw do żądania na podstawie art. 26 ust. 3 ustawy oświadczenia o spełnieniu warunków udziału w postępowaniu.

Firma Transkar nie dostarczyła wyżej wnioskowanych dokumentów. Oferent ten przysłał w dniu 5.07.2004r. pismo, w którym oświadczył, że załączył wszystkie wymagane przez Zamawiającego dokumenty, łącznie z dokumentami potwierdzającymi spełnienie warunków udziału w postępowaniu, sugerując również iż jego zdaniem wystąpiła sprzeczność w zapisach SIWZ, stąd Zamawiający winien postępowanie unieważnić i uruchomić nową procedurę, w której jednoznacznie i bez uogólnień byłby opisany przedmiot zamówienia.

Natomiast firma AUTO-SERVICE A. Politowicz złożyła polisę ubezpieczeniową w zakresie prowadzonej działalności gospodarczej oraz oświadczenie o spełnieniu warunków przetargu według załączonego wzoru. Oba dokumenty sporządzone zostały z datą 5.07.2004r.

Zamawiający, zamiast dokonać oceny złożonych ofert, w dniu 9.07.2004r. unieważnił postępowanie na podstawie art. 93 ust. 1 pkt. 7 ustawy Prawo zamówień publicznych. Z protokołu postępowania wynika, że postępowanie unieważniono ze względu na wadę uniemożliwiającą zawarcie ważnej umowy w sprawie zamówienia publicznego. Uzasadniając unieważnienie postępowania Zamawiający podał, że określił warunki udziału w postępowaniu

w sposób mogący budzić wątpliwości. Na stronie 2 SIWZ wskazał, że należy zapewnić opiekę nad dziećmi w czasie przewozu, sprawowaną przez osobę posiadającą stosowne przygotowanie pedagogiczne (użyto określenia osoby w liczbie pojedynczej). Zapis taki doprowadził do sytuacji, że wykazanie żądanych uprawnień 1 osoby dopuszczało wykonawcę do udziału w postępowaniu, chociaż z treści oferty i załączonej umowy wynika, iż dla prawidłowego jej wykonania niezbędne są przynajmniej 3 osoby, posiadające stosowne kwalifikacje. W ten sposób zostały naruszone zasady równości i uczciwej konkurencji, co w konsekwencji musiało doprowadzić do zawarcia nieważnej umowy. Protokół został podpisany tylko przez Przewodniczącą Komisji przetargowej, mimo iż Wójt powołał Komisję w składzie 3-osobowym w dniu 15.04.2004r. Protokół zatwierdził Z-ca Wójta. .

W dniu 16.07.2004r. firma AUTO-SERVICE A. Politowicz złożyła protest na czynności Zamawiającego wnosząc o powtórzenie czynności oceny ofert i wyboru oferty najkorzystniejszej. Zamawiający oddalił protest. Oferent wniósł odwołanie do Prezesa Urzędu Zamówień Publicznych. Zespół Arbitrów wyrokiem z dnia 12.08.2004r. uwzględnił odwołanie i nakazał Zamawiającemu powtórzenie czynności oceny ofert.

Z protokołu postępowania wynika, że Zamawiający powtórzył czynności oceny ofert w dniu 23.08.2004r. o godz. 13⁴⁵ i wykluczył z udziału w postępowaniu firmę Transkar, mimo iż oferent ten przedłożył wszystkie wymagane przez Zamawiającego dokumenty i wybrał ofertę firmy AUTO-SERVICE A. Politowicz. W pozycji 22 protokołu postępowania podpis złożyła tylko Przewodnicząca Komisji przetargowej, mimo iż Wójt powołał Komisję w składzie 3-osobowym w dniu 15.04.2004r. Protokół nie został zatwierdzony przez Zamawiającego.

W dniu 31 sierpnia 2004r. Wójt, działając w imieniu Gminy zawarł umowę z wybranym wykonawcą za cenę zgodną ze złożoną ofertą w terminie od 1 września 2004r. do 30 czerwca 2007r. W § 5 ust. 5 umowy strony określiły, że łączna kwota wynagrodzenia wykonawcy nie przekroczy kwoty 400.000 zł. W okresie do 31.12.2006r. wydatkowano w związku z tą umową kwotę 306.290,44 zł

wniosku nr 10 w brzmieniu:

W piśmie dotyczącym propozycji sprzedaży lokalu mieszkalnego na rzecz najemcy, podawać termin określony w ustawie o gospodarce nieruchomościami.

- 1) *w wykazie nieruchomości przeznaczonych do zbycia oraz w ogłoszeniu ujmować wszystkie informacje identyfikujące prawnie każdą nieruchomość*
- 2) *zobowiązać Inspektora ds. gospodarki gruntami do nanoszenia na ogłoszeniu adnotacji dotyczącej okresu wywieszenia ogłoszenia w siedzibie Urzędu.*

na który udzielono odpowiedzi, iż: zobowiązano inspektora do spraw gospodarki gruntami odpowiedzialnego za sprzedaż lokali mieszkalnych, aby w pismach dotyczących propozycji sprzedaży lokali mieszkalnych na rzecz najemców, podawać terminy określone w ustawie o gospodarce nieruchomościami, a także :

- *aby w wykazach nieruchomości przeznaczonych do zbycia oraz w ogłoszeniach ujmować wszystkie informacje identyfikujące prawnie każdą nieruchomość,*
- *do nanoszenia na ogłoszeniach adnotacji dotyczących okresu wywieszenia ogłoszenia w siedzibie Urzędu.*

Kontrola sprzedaży 2 nieruchomości ujawniła ponownie naruszenie przepisów ustawy o gospodarce nieruchomościami. Stwierdzono, że:

1. wykaz zawiadamiający o sprzedaży nieruchomości oznaczonej geodezyjnie Nr 59/1, o obszarze 0,0007 ha przy sprzedaży w trybie bez przetargowym nie zawierał informacji o terminie do złożenia wniosku przez osoby, którym przysługuje pierwszeństwo w nabyciu nieruchomości na podstawie art. 34 ust.1 pkt .1 i 2, co narusza przepisy art. 35

ust 2 pkt 12 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r o gospodarce nieruchomościami: (Dz.U. z 2004r. Nr 261 poz.2603 ze zm.)

2. przy sprzedaży nieruchomości położonej w Tarnowie Podgórnym, oznaczonej geodezyjnie Nr 1269/2 o powierzchni 1,4993ha na ogłoszeniu o przetargu brak informacji na jaki okres ogłoszenie zostało wywieszane w siedzibie Urzędu. W ogłoszeniu o przetargu nie podano również informacji o terminie do złożenia wniosku przez osoby, którym przysługuje pierwszeństwo w nabyciu przedmiotowej działki.

Przedstawiając Panu Wójtowi ustalenia kontroli Regionalna Izba Obrachunkowa w Poznaniu wnosi o ich wykorzystanie w celu uniknięcia stwierdzonych nieprawidłowości oraz podjęcie skutecznych działań dla ich wyeliminowania w dalszej działalności poprzez realizację następujących wniosków pokontrolnych:

1. Dokonać korekty sprawozdania Rb-PDP za okres od początku roku do dnia 31 grudnia 2005 roku, oznaczyć je jako skorygowane i przesłać do Ministerstwa Finansów za pośrednictwem Regionalnej Izby Obrachunkowej w Poznaniu przestrzegając zasad ich sporządzania ustalonych w rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 27 czerwca 2006 roku w sprawie sprawozdawczości budżetowej (Dz. U. Nr 115, poz. 781).
2. Wyegzekwować od jednostek korzystających ze zwolnień w podatku od nieruchomości wprowadzonych uchwałą Rady, obowiązku składania deklaracji na podatek od nieruchomości wynikającego z art. 6 ust.10 ustawy z dnia 12 stycznia 1991r. o podatkach i opłatach lokalnych, (Dz. U. z 2006 r. Nr 121, poz.844 ze zm.).
3. Wszczęć i przeprowadzić postępowanie podatkowe w stosunku do podatnika WERNER-KENKEL w trybie art. 165 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa zakończone wydaniem decyzji określającej wysokość zobowiązania podatkowego zgodnie z art. 21 § 3 ustawy, dotyczących braku podstaw prawnych do zwolnienia tego podatnika w latach 2001-2003 od podatku od nieruchomości za grunty położone w Swadzimu.
4. Zwrotu środków rekompensujących utracone dochody do PFRON dokonywać z budżetu poprzez zwiększenie planu wydatków w § 291, zamiast umniejszania planu dochodów.
5. Przy udzielaniu zamówień publicznych przestrzegać przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004r. Prawo zamówień publicznych. (Dz. U. z 2006r. Nr 164, poz. 1163), a w szczególności:
 - 1) zaprzestać zmiany wynagrodzenia ryczałtowego w drodze aneksu do zawartej umowy, ponieważ z charakteru wynagrodzenia ryczałtowego wynika, że należy się ono w umówionej wysokości, chociażby w czasie zawarcia umowy nie można było przewidzieć rozmiaru lub kosztów prac,
 - 2) z postępowania o udzielenie zamówienia wykluczać wykonawców, gdy zachodzą przesłanki określone w art. 24 ustawy,
 - 3) wzywać wykonawców, którzy w określonym terminie nie złożyli oświadczeń i dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz wyjaśnień w sposób określony w art. 26 ust. 3 i 4 ustawy,
 - 4) przedmiot zamówienia oraz warunki udziału w postępowaniu określać w specyfikacji istotnych warunków zamówienia w sposób nie budzący wątpliwości ewentualnych uczestników postępowania,
 - 5) postępowania unieważniać tylko w przypadkach określonych w art. 93 ust. 1 ustawy, gdy zachodzą faktyczne przesłanki do ich unieważnienia,

- 6) podjąć działania, by dokumentację postępowania o udzielenie zamówienia publicznego sporządzać rzetelnie, zgodnie ze stanem faktycznym, z należytą starannością, w celu uniknięcia nieścisłości i wątpliwości. Protokoły z przeprowadzonego postępowania sporządzać zgodnie z przepisami rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 maja 2006r. w sprawie protokołu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego (Dz. U. Nr 87 poz.606).
6. Przy realizacji umów na realizację zadań inwestycyjnych przestrzegać warunków w nich zawartych. W przypadku ustanowienia inspektora nadzoru inwestorskiego na budowie przez inwestora rozważyć możliwość wprowadzenia do umów o nadzór inwestorski zapisów zobowiązujących inspektora nadzoru do kontrolowania zgodności realizacji umów zawartych pomiędzy inwestorem a wykonawcą robót.
7. Zapewnić przy zbywaniu nieruchomości gminnych przestrzeganie przepisów ustawy z dnia 21 sierpnia 1997r. o gospodarce nieruchomościami: (Dz.U. z 2004r. Nr.261 poz.2603 ze zm.). W podawanych do publicznej wiadomości wykazach nieruchomości przeznaczonych do sprzedaży oraz ogłoszeniach podawać wszystkie informacje określone przepisami prawa.

O sposobie wykonania wniosków pokontrolnych lub przyczynach ich niewykonania należy zgodnie z przepisem art. 9 ust. 3 ustawy z dnia 7 października 1992 roku o regionalnych izbach obrachunkowych powiadomić Regionalną Izbę Obrachunkową w Poznaniu w terminie 30 dni od daty otrzymania niniejszego wystąpienia pokontrolnego.

Jednocześnie informuję, że stosownie do przepisów art. 9 ust. 3 i 4 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych, do wniosków zawartych w wystąpieniu pokontrolnym przysługuje prawo zgłoszenia zastrzeżeń do Kolegium Izby. Zastrzeżenia składa właściwy organ jednostki w terminie 14 dni od daty otrzymania wystąpienia pokontrolnego, za pośrednictwem Prezesa Izby. Podstawą zgłoszenia zastrzeżeń może być tylko zarzut naruszenia prawa poprzez błędną jego wykładnię lub niewłaściwe zastosowanie. Bieg terminu, o którym mowa wyżej ulega zawieszeniu na czas rozpatrzenia zastrzeżeń w odniesieniu do wniosków pokontrolnych objętych zastrzeżeniami.

Otrzymuje do wiadomości:

Rada Gminy Tarnowo Podgórne

PREZES IZBY

Mieczysław Kluczyński

