

Łódź, dnia 7 listopada 2016 roku

Pan
PRZEMYSŁAW STANISZEWSKI
Prezydent Miasta Zgierza

WK-602/70/2016

Działając na podstawie art. 9 ust. 2 ustawy z dnia 7 października 1992 roku o regionalnych izbach obrachunkowych (tekst jednolity Dz.U. z 2016 r., poz. 561) informuję Pana Prezydenta, że Regionalna Izba Obrachunkowa w Łodzi przeprowadziła kompleksową kontrolę gospodarki finansowej i zamówień publicznych w Mieście Zgierzu¹. Kontrolą objęto wybrane zagadnienia z lat 2014 – 2015 dotyczące przede wszystkim: prowadzenia rachunkowości; sporządzania sprawozdań finansowych; zadłużenia jednostki; gospodarki kasowej; realizacji dochodów z podatków i opłat lokalnych; realizacji dochodów z majątku; wydatków osobowych; udzielania zamówień publicznych; ponoszenia wydatków inwestycyjnych oraz ewidencji i inwentaryzacji majątku. W przypadku niektórych zagadnień, czynności kontrolne obejmowały lata wcześniejsze. Stwierdzone w wyniku czynności kontrolnych nieprawidłowości i uchybienia wynikały z nieprzestrzegania obowiązujących przepisów, niedostatecznego nadzoru ze strony kierownictwa jednostki oraz naruszenia procedur wewnętrznej kontroli finansowej. Wykazane uchybienia i nieprawidłowości dotyczyły, w szczególności:

I.

W zakresie prowadzenia urzędzeń księgowych i ewidencji księgowej

1. Zgodnie z zapisami obowiązującej w Urzędzie Miasta Instrukcji określającej zasady sporządzania, obiegu, kontroli i archiwizowania dokumentów księgowych zawartymi w § 2 pkt 4, komórki merytoryczne były zobowiązane do dokonania sprawdzenia dokumentów księgowych i przekazania ich do księgowości w ciągu 3 dni od daty wpływu, zaś księgowość potwierdzała odbiór

¹ Czynności kontrolne przeprowadzone zostały w dniach 26 listopada 2015 roku – 29 lutego 2016 roku. Protokół z kontroli podpisano w dniu 12 września 2016 roku.

dokumentów księgowych poprzez przystawienie pieczętki z datą wpływu. Stwierdzono przypadki, w który kiedy komórka merytoryczna nie zachowywała terminu 3 dni od daty wpływu do niej faktury, bądź rachunku i przekazania ich do Wydziału Księgowości (m.in. ww. nieprawidłowość wystąpiła w przypadku faktur: faktura VAT nr 0477/2014/F/CD z dnia 28 lutego 2014 roku wpłynęła do Urzędu w dniu 3 marca 2014 roku, sprawdzono pod względem merytorycznym w dniu 4 marca 2014 roku, zaś do Wydziału Księgowości wpłynęła w dniu 10 marca 2014 roku; faktura nr 01902/2014 z dnia 24 lutego 2014 roku wpłynęła do Urzędu w dniu 25 lutego 2014 roku, do Wydziału Gospodarki Nieruchomościami w dniu 26 lutego 2014 roku, zaś do Wydziału Księgowości w dniu 4 marca 2014 roku). Ponadto w zakresie faktury VAT nr 400051313/20R/2014, która wpłynęła do Urzędu Miasta w dniu 5 marca 2014 roku, a do Wydziału Księgowości w dniu 10 marca 2014 roku, stwierdzono nieścisłość polegającą na tym, że na jej odwrocie znajdowała się adnotacja, iż została sprawdzona pod względem merytorycznym w dniu 6 lutego 2014 roku. W kilku przypadkach na dokumentach księgowych nie stwierdzono pieczętki bądź adnotacji, kiedy faktura (rachunek) została zapłacona przelewem lub gotówką, co nie spełniało wymagań zawartych w § 1 ww. instrukcji.

2. Sprawdzając sposób księgowania zabezpieczenia należytego wykonania umowy wniesionego w formie gwarancji bankowej stwierdzono, że nie została ona ujęta w ewidencji księgowej na koncie pozabilansowym, a jedynie, jak wynikało z informacji uzyskanych od pracowników Wydziału Księgowego, w kasie Urzędu Miasta w Zgierzu oraz została wpisana do rejestru prowadzonego w formie papierowej, który zawierał nazwę firmy, przedmiot zabezpieczenia, daty obowiązywania, zaś dokumenty potwierdzające przyjęcie przez Wydział Księgowości wadów wnoszonych w formie niepieniężnej wraz z potwierdzeniem dokonania ich zwrotu znajdowały się w dokumentacji przetargowej. Jak poinformowano inspektorów, zakładowy plan kont Urzędu Miasta Zgierza został uzupełniony o konto 910, na którym księgowane są wadia i zabezpieczenie należytego wykonania umowy wniesione w formie gwarancji ubezpieczeniowych i bankowych.
3. Nie ujęto w ewidencji księgowej na koncie pozabilansowym wartości udzielonych poręczeń w wysokości 4.461.000,00 zł, wykazanych w sprawozdaniu Rb-Z. Wartość udzielonych poręczeń ujmuje się w księgach rachunkowych poręczyciela w ewidencji pozabilansowej na stronie Ma konta „Zobowiązania warunkowe”. W sytuacji, kiedy kredytobiorca spłaci kredyt bez realizacji poręczenia, następuje wyksięgowanie zobowiązania warunkowego po stronie Wn konta „Zobowiązania warunkowe”.
4. Wyплаты diet dla radnych były ewidencjonowane z pominięciem kont zespołu 2 - „Rozrachunki i roszczenia”, w szczególności konta 240 - „Pozostałe rozrachunki” i były bezpośrednio ujmowane w koszty (konto 409 oraz konto 130-2), co świadczyło o nieprzestrzeganiu zasad ewidencji dla kont księgowych ustalonych w rozporządzeniu Ministra Finansów z dnia 5 lipca 2010 roku 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 (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 289). W trakcie kontroli RIO w Łodzi, ustalono i zastosowano prawidłowe zasady wypłaty diet dla radnych, z wykorzystaniem konta 240.
5. Stwierdzono, że zobowiązanie wynikające z umowy o emisję obligacji zawartej w dniu 18 grudnia 2013 roku zaewidencjonowano w okresie od dnia 31 grudnia

2013 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku na koncie 134 – kredyty bankowe, zamiast na koncie 260 – zobowiązania finansowe. Postępowanie takie naruszało przepisy rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 5 lipca 2010 roku 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 (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 289), zgodnie z którym – 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. Analogiczny zapis zawierał także załącznik nr 5 do zarządzenia nr 237/VI/2014 Prezydenta Miasta Zgierza z dnia 16 września 2014 roku w sprawie ustalenia zakładowego planu kont oraz zasad prowadzenia rachunkowości dla budżetu miasta i Urzędu Miasta Zgierza.

W zakresie sprawozdawczości budżetowej

1. W wyniku kontroli sprawozdawczości dotyczącej skutków obniżenia górnych stawek podatku i skutków udzielonych przez gminę ulg, odroczeń, umorzeń, zwolnień stwierdzono, że Miasto Zgierz od 2010 roku nie składało deklaracji na podatek od nieruchomości oraz nie wpłacało rat podatku. Zgodnie z art. 3 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 roku o podatkach i opłatach lokalnych (tekst jednolity Dz. U. z 2106 r., poz. 716)² - gmina, jako osoba prawna była podatnikiem podatku od nieruchomości, jako właściciel nieruchomości lub obiektów budowlanych podlegających opodatkowaniu. W związku z powyższym gminy były zobowiązane do wypełniania i składania deklaracji podatkowych, obliczania podatku oraz jego zapłaty. Należy zauważyć, że z uwagi na fakt, że Miasto Zgierz od 2010 roku nie spełniało ww. obowiązku, niniejsze miało wpływ, na wysokość wskaźnika, stanowiącego podstawę do wyliczania wysokości subwencji wyrównawczej subwencji ogólnej. W 2015 roku w jednostce została przeprowadzona kontrola przez Urząd Kontroli Skarbowej w zakresie rzetelności deklarowanych podstaw opodatkowania oraz prawidłowości obliczania wpłacania podatku od nieruchomości za 2010 rok, która stwierdziła, że Miasto Zgierz nie wywiązało się z obowiązku podatkowego w zakresie zapłaty podatku od nieruchomości za 2010 rok w kwocie 190.225,00 zł. Pomimo złożenia deklaracji za 2010 rok, podatek nie został zapłacony. W dniu 25 listopada 2015 roku Prezydent Miasta Zgierza wydał decyzję w sprawie umorzenia zaległości w podatku od nieruchomości wobec Miasta Zgierza za 2010 rok w wysokości 190.255,00 zł wraz z należnymi odsetkami w kwocie 115.495,00 zł. Kwota 190.255,00 zł została ujęta w sprawozdaniu Rb-PDP za 2015 roku. Jak wynikało z informacji uzyskanych od Naczelnika Wydziału Małgorzaty Hlebowicz Miasto Zgierz za lata 2011-2015 nie złożyło deklaracji na podatek od nieruchomości.
2. Analizując bilans organu z wykonania budżetu na dzień 31 grudnia 2014 roku stwierdzono ujęcie w Aktywach bilansu w pozycji I.1.2 – „Pozostałe środki pieniężne” kwoty 802.387,40 zł, jako środków pieniężnych z konta 135 (oraz konta 224 i 240). Na ww. wartość składała się m.in. kwota 553.526,53 zł jako własne środki zabezpieczone tytułem wydatków niewygasających. Przyjmując

² Według stanu prawnego obowiązującego do dnia 31 grudnia 2015 roku.

systematykę podziału aktywów pieniężnych, sposób ich prezentowania w bilansie oparto m.in. na regule oznaczonej podmiotowej. Licząc się z możliwością posiadania przez budżet JST środków pieniężnych, stanowiących własność innych budżetów, prawodawca dokonał wyraźnego rozdziału tych środków. Pomimo licznych zmian w układzie bilansowym, wciąż pozostawiono pozycje określające wartość środków pieniężnych budżetu (obecnie pozycja I.1.1 aktywów) oraz pozostałe środki pieniężne wyrażone w pozycji I.1.2. Zgodnie z art. 263 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r., poz. 885 ze zm.), organ stanowiący jednostki samorządu terytorialnego może ustalić, w drodze uchwały, wykaz wydatków, które nie wygasną z końcem roku, określając ostateczny termin ich dokonania najpóźniej do 30 czerwca następnego roku (art. 263 ust. 4 ustawy). Wynikająca z tego przepisu zasada nie zmienia jednak podmiotu dysponującego tymi środkami oraz charakteru samych środków. Dopuszczając możliwość niewygaśnięcia, niektórych kategorii wydatków, ustawodawca zezwolił jednostce samorządu terytorialnego na prowadzenie w ramach następnego roku wydatków budżetowych roku poprzedniego, zabezpieczając środki na ten cel na odrębnym subkoncie. Nie można jednak postawić twierdzenia, iż wyodrębnienie takie wiąże się z koniecznością postrzegania wydatków niewygasających jako innej, niż środki pieniężne budżetu kategorii aktywów. Bez względu na sposób wyodrębnienia środków na wydatki niewygasające (przeksięgowanie, wyksięgowanie etc.) nadal będą wykonywane przez budżet i nadal on tymi środkami będzie dysponował.

3. Kontrolując bilans jednostki za 2014 rok w zakresie Aktywów bilansu, m.in. w części II. – Rzeczowe aktywa trwałe w pkt A.II.1.1 – grunty i 1.2. – budynki, lokale i obiekty inżynierii lądowej i wodnej, stwierdzono w kilku przypadkach znaczny upływ czasu pomiędzy nadaną datą klauzuli wykonalności, która widniała na odwrocie decyzji i wpływem jej do Kancelarii Urzędu oraz wpływem do Wydziału Gospodarki Nieruchomościami, a wpływem do Wydziału Księgowości, który w momencie otrzymania decyzji dokonywał stosownego wprowadzenia środka trwałego na konto 011. Przykładowo, w 2013 roku Miasto Zgierz nabyło dwie działki nr nr 117/2 i 117/10, położone przy ul. Droga bez nazwy i ul. Urzędniczej, na podstawie decyzji Wojewody Łódzkiego nr GN-IV.GN.V.7723/W/3/9/207/MJan z dnia 26 listopada 2013 roku, z klauzulą wykonalności od dnia 14 grudnia 2013 roku. Decyzja wpłynęła do Kancelarii Urzędu w dniu 29 listopada 2013 roku, do Wydziału Gospodarki Nieruchomościami w dniu 2 grudnia 2013 roku, a do Wydziału Księgowości w dniu 20 stycznia 2014 roku, który ujął tego samego dnia na koncie 011 ww. nabycie. Powyższe naruszało art. 16d ust. 2 ustawy z dnia 15 lutego 1992 roku o podatku dochodowym od osób prawnych (tekst jednolity Dz. U. z 2014 r., poz. 851 ze zm.), zgodnie z którym - składniki majątku, o których mowa w art. 16a-16c, wprowadza się do ewidencji środków trwałych oraz wartości niematerialnych i prawnych zgodnie z art. 9 ust. 1, najpóźniej w miesiącu przekazania ich do używania oraz art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości (tekst jednolity Dz. U. z 2016 r., poz. 1047), zgodnie z którym - do ksiąg rachunkowych okresu sprawozdawczego należy wprowadzić, w postaci zapisu, każde zdarzenie, które nastąpiło w tym okresie sprawozdawczym. Ponadto zgodnie zapisami zarządzenia nr 235/VI/20134 Prezydenta Miasta Zgierza w sprawie instrukcji określającej zasady sporządzania, obiegu, kontroli i archiwizowania dokumentów księgowych w Urzędzie Miasta Zgierza w § 2 pkt 4 - faktury, rachunki i inne dokumenty spełniające wymogi dokumentu księgowego przekładane do rozliczeń finansowych powinny być wpisane do ewidencji wpływu korespondencji prowadzonej przez Kancelarię Urzędu Miasta Zgierz i opatrzone pieczęcią z

datą wpływu. W dniu następnym zarejestrowany dokument powinien być przekazany do odpowiedniej komórki celem sprawdzenia pod względem merytorycznym. Komórki merytoryczne zobowiązane są do dokonania sprawdzenia dokumentów księgowych i przekazania ich do księgowości w ciągu trzech dni od daty wpływu (księgowość potwierdza odbiór ich poprzez przystawienie pieczętki z datą wpływu).

W zakresie realizacji dochodów z tytułu podatków i opłat lokalnych

1. W przypadku niektórych podatników stwierdzono zbyt późne dokonywanie przypisów zobowiązania podatkowego na dany rok, np. w przypadku podatnika (...) ³⁴:

- w dniu 4 lutego 2013 roku odnotowano wpływ deklaracji podatkowej na rok 2013, natomiast przypis podatku nastąpił w dniu 8 sierpnia 2013 roku,
- w dniu 2 lutego 2015 roku odnotowano wpływ deklaracji podatkowej na rok 2015, natomiast przypis podatku nastąpił w dniu 1 kwietnia 2015 roku.

Powyższe wskazuje, że ewidencja księgowa (konto szczegółowe 221) była prowadzona niebieżąco, co naruszało art. 24 ust. 1 ustawy o rachunkowości, zgodnie z którym - księgi rachunkowe powinny być prowadzone rzetelnie, bezbłędnie, sprawdzalnie i bieżąco. Dodatkowo, zgodnie z art. 20 ust. 1 ustawy o rachunkowości - do ksiąg rachunkowych okresu sprawozdawczego należy wprowadzić, w postaci zapisu, każde zdarzenie, które nastąpiło w tym okresie sprawozdawczym. Z kolei zgodnie z § 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 25 października 2010 roku w sprawie zasad rachunkowości oraz planów kont dla organów podatkowych jednostek samorządu terytorialnego (Dz. U. nr 208, poz. 1375) - zadaniem komórki rachunkowości jest w szczególności prowadzenie w księgach rachunkowych prawidłowej ewidencji przypisów, odpisów, wpłat, zwrotów i zaliczeń nadpłat z tytułu podatków.

2. (...) ⁵.

Ustalono, że organ podatkowy nie wzywał podatnika (brak wezwań, lub notatek służbowych w aktach sprawy) w przedmiocie ustalenia jaki podmiot jest podatnikiem w świetle brzmienia art. 3 ust. 1 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych. Było to istotne zaniechanie, gdyż dokumentacja źródłowa wskazywała, że podatnikami potencjalnie winny być osoby fizyczne (jednak nie tylko one mogły nimi być). Stosownie do treści art. 1a ust. 3 ustawy

³ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (dane zawarte w dokumentacji rachunkowej organu podatkowego). Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

⁴ Analogiczne nieprawidłowości odnotowano w przypadku prowadzenia konta szczegółowego 221 innych podatników: (...) - Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (dane zawarte w dokumentacji rachunkowej organu podatkowego). Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

⁵ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

o podatkach i opłatach lokalnych (brzmienie obowiązujące do końca 2015 roku) - przez użyte w ustawie określenia: użytki rolne, lasy, nieużytki, użytki ekologiczne, grunty zadrzewione i zakrzewione, grunty zadrzewione i zakrzewione na użytkach rolnych, grunty pod wodami powierzchniowymi płynącymi, grunty pod morskimi wodami wewnętrznymi - rozumie się grunty sklasyfikowane w ten sposób w ewidencji gruntów i budynków. Powołany przepis obowiązujący od 1 stycznia 2007 roku przesądził w sposób jednoznaczny, że decydujące znaczenie przy opodatkowaniu gruntów mają dane wynikające z ewidencji gruntów i budynków, a nie to, co faktycznie znajduje się na gruncie, lub w jaki sposób ten grunt jest wykorzystywany. Z kolei zgodnie z art. 21 ustawy z dnia 17 maja 1989 roku Prawo geodezyjne i kartograficzne (tekst jednolity z 2010 r., Dz.U. nr 193, poz. 1287 ze zm.) - podstawę m.in. wymiaru podatków i świadczeń, oznaczania nieruchomości w księgach wieczystych, statystyki publicznej, gospodarki nieruchomościami oraz ewidencji gospodarstw rolnych stanowią dane zawarte w ewidencji gruntów i budynków (dane dotyczące zarówno przedmiotu jak i podmioty opodatkowania). Zgodnie z art. 194 § 1 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r., poz. 613 ze zm.) - dokumenty urzędowe (w tym również ewidencja gruntów i budynków) sporządzone w formie określonej przepisami prawa przez powołane do tego organy władzy publicznej stanowią dowód tego, co zostało w nich urzędowo stwierdzone. Ponadto bogate orzecznictwo potwierdza, jakie znaczenie dla organów podatkowych winny mieć dane wynikające z ewidencji gruntów i budynków. Literatura przedmiotu oraz orzecznictwo dopuszcza jednak uwzględnienie danych wynikających z innych dokumentów, np. aktów notarialnych jeżeli zawierają one aktualne informacje dotyczące przedmiotu opodatkowania lub samego podatnika (np. wyrok NSA z dnia 11 lipca 2012 roku, sygn. II FSK 2632/10).

(...)⁶. Sumując, omawiany podatnik nie figurował w aktualnym podglądzie z rejestru gruntów (informacja Z-cy Naczelnika Wydziału Urbanistyki, Gospodarki Przestrzennej i Geodezji). (...) ⁷. Zaistniały stan faktyczny wskazuje na niewypełnienie przez organ podatkowy dyspozycji wynikającej z art. 272 pkt 3 ustawy Ordynacja podatkowa, zgodnie z którym to przepisem - organy podatkowe pierwszej instancji, z zastrzeżeniem art. 272a, dokonują czynności sprawdzających, mających na celu ustalenie stanu faktycznego w zakresie niezbędnym do stwierdzenia zgodności z przedstawionymi dokumentami. Rezultatem tych zaniechań organu podatkowego oraz nieprawidłowego postępowania spółki (...) ⁸ był stan, w którym podmiot niebędący podatnikiem na mocy art. 3 ust. 1 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych, figurował w

⁶ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

⁷ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

⁸ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

ewidencji organu podatkowego (konto (...)⁹) i płacił podatek de facto za innych podatników. W świetle omówionego stanu faktycznego, podatnikami winni być właściciele nieruchomości (wg aktów notarialnych i podglądu ewidencji gruntów i budynków). Organ podatkowy nie udostępnił decyzji ustalających zobowiązanie podatkowe ww. osób fizycznych, co wskazuje, iż takie decyzje nie były wydawane, doręczane, a w konsekwencji nie powstawało zobowiązanie podatkowe. Zgodnie z art. 6 ust. 7 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych - podatek od nieruchomości na rok podatkowy od osób fizycznych, z zastrzeżeniem ust. 11, ustala w drodze decyzji organ podatkowy właściwy ze względu na miejsce położenia przedmiotów opodatkowania. Podatek jest płatny w ratach proporcjonalnych do czasu trwania obowiązku podatkowego, w terminach: do dnia 15 marca, 15 maja, 15 września i 15 listopada roku podatkowego. W przypadku opodatkowania osób fizycznych podatkiem od nieruchomości, zobowiązanie podatkowe powstaje dopiero z chwilą doręczenia decyzji ustalających.

3. Biorąc pod uwagę wymogi art. 47 ustawy Ordynacja podatkowa stwierdzono, że w niektórych przypadkach decyzje wymiarowe doręczane były podatnikom/osobom fizycznym w terminach uniemożliwiających terminową zapłatę I raty podatku, np. w zakresie podatnika (...)¹⁰ w dniu 23 marca 2015 roku, podatnika (...)¹¹ w dniu 9 marca 2013 roku, podatnika (...)¹² w dniu 4 marca 2013 roku.
4. W zakresie podatnika (osoby fizycznej) o numerze ewidencyjnym (...)¹³ (od września 2015 roku o nr konta (...)¹⁴), prowadzącego działalność gospodarczą

⁹ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

¹⁰ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (dane zawarte w dokumentacji rachunkowej organu podatkowego). Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

¹¹ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (dane zawarte w dokumentacji rachunkowej organu podatkowego). Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

¹² Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (dane zawarte w dokumentacji rachunkowej organu podatkowego). Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

¹³ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (dane zawarte w dokumentacji rachunkowej organu podatkowego). Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

¹⁴ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (dane zawarte w dokumentacji rachunkowej organu podatkowego). Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

(...)¹⁵ stwierdzono, że od 2006 roku i w latach następnych podatnik deklarował do opodatkowania wyłącznie grunty pozostałe (...)¹⁶.

Natomiast z przedłożonego kontrolującym wydruku z ewidencji gruntów wynikało, że grunty posiadały symbol Ba – tereny przemysłowe (...)¹⁷

Pomimo tego, od 2006 roku organ podatkowy wydawał decyzje ustalające zobowiązanie podatkowe względem podatnika tylko w odniesieniu do gruntów pozostałych. Stwierdzono brak opodatkowania jakichkolwiek budynków oraz budowli. Wobec podatnika wydawane były decyzje nieuwzględniające prowadzenia przez niego działalności gospodarczej. (...)¹⁸

W dniu 5 marca 2014 roku została przeprowadzona kontrola przez organ podatkowy w zakresie prawidłowości opodatkowania nieruchomości, na podstawie której stwierdzono, że na terenie nieruchomości znajduje się 6 budynków związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej (...)¹⁹. Ponadto na nieruchomości znajdują się budowle o wartości określonej przez podatnika na kwotę (...)²⁰. Do protokołu załączono zdjęcia budynków z zewnątrz i w środku oraz budowli, z których wynika, że teren zakładu obejmował istniejące od wielu lat budynki i hale produkcyjne.

(...)²¹ Organ podatkowy do czasu przeprowadzania kontroli w marcu 2014 roku wydawał względem podatnika decyzje wymiarowe obejmujące jedynie opodatkowanie gruntów jako pozostałych. Nie dokonywano opodatkowania jakiegokolwiek powierzchni gruntów wykorzystywanych na prowadzenie działalności gospodarczej. Nie zostały opodatkowane budynki (czy to jako

¹⁵ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

¹⁶ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

¹⁷ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

¹⁸ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

¹⁹ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

²⁰ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

²¹ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

budynki pozostałe, czy związane z prowadzeniem działalności gospodarczej, ewentualnie w jakiej części) oraz budowie. Po przeprowadzeniu kontroli podatkowej Miasto Zgierz ustaliło wysokość zobowiązania w zakresie podatku od nieruchomości wyłącznie na podstawie oświadczeń uzyskanych od podatnika w trakcie przeprowadzania kontroli nieruchomości oraz składnych przez niego informacji w sprawie nieruchomości. Organ podatkowy nie zbadał, od kiedy podatnik prowadził działalność gospodarczą, na jakiej części budynków i na jakiej powierzchni gruntów. Tym samym organ podatkowy nie dokonał czynności sprawdzających mających na celu ustalenie stanu faktycznego w zakresie niezbędnym do stwierdzenia zgodności z przedstawionymi dokumentami, czym naruszył postanowienia art. 272 pkt 3 ustawy Ordynacja podatkowa. Zgodnie z treścią art. 6 ust. 6 ustawy podatkowej - osoby fizyczne z zastrzeżeniem ust. 11 są obowiązane złożyć właściwemu organowi podatkowemu informację o nieruchomościach i obiektach budowlanych, sporządzoną na formularzu według ustalonego wzoru, w terminie 14 dni od dnia wystąpienia okoliczności uzasadniających powstanie albo wygaśnięcie obowiązku podatkowego w zakresie podatku od nieruchomości lub od dnia zaistnienia zdarzenia, o którym mowa w ust. 3. Wydając decyzję organ podatkowy nie tylko winien przyjąć jako podstawę wymiaru podatku, informacje złożone przez podatnika, czy dane z ewidencji gruntów, ale także ustalić i sprawdzić inne okoliczności faktyczne, które są niezbędne do prawidłowego ustalenia przedmiotu opodatkowania i stawek podatkowych. Według zebranych przez inspektorów kontroli informacji (ze strony internetowej spółki, z wydruków KRS, z przedłożonej przez Miasto Zgierz dokumentacji) wynika, że podatnik prowadził działalność gospodarczą w Zgierzu (...) ²² w okresie wcześniejszym. Zgodnie z art. 70 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa, w przypadku stwierdzenia zaniżonej powierzchni, stanowiącej podstawę opodatkowania, organ podatkowy może naliczyć w decyzji ustalającej zobowiązanie podatkowe należność za 5 lat wstecz.

5. (...) ²³. Natomiast należy zauważyć, że podstawą opodatkowania budynku podatkiem od nieruchomości jest jego powierzchnia użytkowa zdefiniowana zgodnie z ustawą o podatkach i opłatach lokalnych, a nie powierzchnia ogólna. (...) ²⁴. W przypadku wątpliwości, co do prawidłowej powierzchni, podlegającej opodatkowaniu, organ podatkowy winien dokonać stosownych czynności sprawdzających zgodnie z art. 272 pkt 3 ustawy Ordynacja podatkowa. Jak poinformowano inspektorów Izby - organ podatkowy w 2016 roku wydał dwie decyzje zmieniające za rok 2014 i 2015 względem ww. podatnika.
6. Biorąc pod uwagę zapisy uchwały nr XXIX/287/12 Rady Miasta Zgierza z dnia 8 listopada 2012 roku ustalającej stawki podatku od nieruchomości, różnicujące wysokość tych stawek „od budynków lub ich części związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej oraz budynków mieszkalnych lub

²² Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

²³ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

²⁴ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

ich części zajętych na prowadzenie działalności gospodarczej za 1 m² powierzchni użytkowej 19,88 zł, z wyjątkiem budynków lub ich części o powierzchni użytkowej powyżej 300 m², dla których stawka wyniosła 20,07 zł od 1 m² powierzchni użytkowej”, stwierdzono niekonsekwencję organu podatkowego w podejściu do podatników i różny sposób ich traktowania wobec takiego samego stanu faktycznego, w zakresie zastosowania stawek. Przykładowo, w przypadku podatnika opisanego powyżej (...) ²⁵ stwierdzono następujący sposób opodatkowania: dla budynku 1.321 m² - do powierzchni 300 m² zastosowano stawkę niższą 19,88 zł, a powyżej 300 m² - tj. pozostałe 1.021 m² zastosowano stawkę wyższą 20,07 zł. Kupując nowy budynek podatnik został opodatkowany od miesiąca marca do miesiąca grudnia 2015 roku w sposób następujący: powierzchnia budynku 973 m² x stawka wyższa 20,07 zł = 16.273,43 zł. Organ podatkowy nie dokonał rozróżnienia, że podatnik nabywając nowy budynek od marca 2015 roku o powierzchni powyżej 300 m² winien zostać opodatkowany do 300 m² stawką niższą 19,88 zł = 4.970,00 zł, a pozostałe 673 m² - stawką wyższą 20,07 zł = 11.255,93 zł (różnica za okres marzec-grudzień 2015 roku wyniosła 47,50 zł). Inna metodologia została zastosowana wobec podatnika (...) ²⁶, tj. budynki do 300 m² stawka niższa 19,88 zł, powyżej 300 m² 12.315,33 m² stawka wyższa 20,07 zł. Jednak podatnik w dniu 30 listopada 2015 roku złożył oświadczenie, że w związku ze złożoną informacją w sprawie podatku od nieruchomości w dniu 30 września 2015 roku łączna powierzchnia wszystkich budynków do 300 m² wynosi 1.540 m², zaś powierzchnia budynków związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej powyżej 300 m² wynosi 11.075,33 m². W konsekwencji czego, w dniu 30 listopada 2015 roku organ podatkowy wydał decyzję, którą zmienił wysokość zobowiązania podatkowego odpisując kwotę 79,00 zł za okres od IX do XII 2015 roku, z uwagi na zwiększenie powierzchni budynków o 1.240 m² z zastosowaniem stawki niższej wynoszącej 19,88 zł. W trakcie czynności kontrolnych dokonano zmiany ww. zapisów uchwały i ujednotaczono stawki podatkowe dla ww. budynków ²⁷.

W zakresie podatku od środków transportowych

1. W skontrolowanych deklaracjach w zakresie podatku od środków transportowych stwierdzono przypadki, w których w załączniku do deklaracji nie zaznaczono wpływu pojazdu na środowisko naturalne, od czego uzależniona była wysokość stawki podatku. W ww. przypadkach organ podatkowy powinien skorzystać z kompetencji wynikającej z art. 274a § 2 ustawy Ordynacja podatkowa, zgodnie z którym - w razie wątpliwości, co do poprawności złożonej deklaracji organ podatkowy może wezwać do udzielenia w wyznaczonym terminie niezbędnych wyjaśnień lub uzupełnienia deklaracji

²⁵ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (dane zawarte w dokumentacji rachunkowej organu podatkowego). Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

²⁶ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (dane zawarte w dokumentacji rachunkowej organu podatkowego). Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

²⁷ Opisana nieprawidłowość dotycząca niekonsekwencji organu podatkowego w podejściu do podatników w zakresie zróżnicowania stawki podatku od budynków lub ich części związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej oraz od budynków mieszkalnych lub ich części zajętych na prowadzenie działalności gospodarczej dotyczyła również podatników będących osobami prawnymi o następujących numerach kont: 101, 283, 344.

wskazując przyczyny podania w wątpliwość rzetelności danych w niej zawartych. Ponieważ organ podatkowy nie skorzystał z nadmienionego uprawnienia należy stwierdzić, że nie dokonał czynności sprawdzających, o których mowa w art. 272 pkt 3 Ordynacji podatkowej, mających na celu ustalenie stanu faktycznego w zakresie niezbędnym do stwierdzenia zgodności z przedstawionymi dokumentami.

2. Podatnik (...) ²⁸ złożył korektę deklaracji za lata 2013-2014 w dniu 23 marca 2015 roku w związku z nabyciem [1] w dniu 8 maja 2013 roku pojazdu (...) ²⁹, [2] w dniu 15 maja 2013 roku pojazdu (...) ³⁰, czym naruszył art. 9 ust. 6 pkt 1 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych, zgodnie z którym - podatnicy są zobowiązani jeśli obowiązek podatkowy powstał po dniu 15 lutym, składać deklaracje na podatek od środków transportowych w terminie 14 dni od dnia zaistnienia okoliczności uzasadniających powstanie tego obowiązku. Organ podatkowy nie wzywał podatnika do złożenia deklaracji. Dodatkowo trzeba zauważyć, że do Urzędu Miasta w dniu 3 lipca 2013 roku wpłynął ze Starostwa Powiatowego w Zgierzu wykaz pojazdów zarejestrowanych i wyrejestrowanych w miesiącu czerwcu, w którym widniały powyższe operacje. Mimo otrzymania przedmiotowej informacji organ nie wypełnił dyspozycji wynikającej z art. 274a § 1 ustawy Ordynacja podatkowa, zgodnie z którym - organ podatkowy może zażądać złożenia wyjaśnień w sprawie przyczyn niezłożenia deklaracji lub wezwać do jej złożenia, jeżeli deklaracja nie została złożona mimo takiego obowiązku. Powyższe oznacza, że organ podatkowy nienależycie wykonał czynności sprawdzające, o których mowa w art. 272 pkt 1 ustawy Ordynacja podatkowa, zgodnie z którym - organy podatkowe pierwszej instancji, z zastrzeżeniem art. 272a, dokonują czynności sprawdzających, mających na celu sprawdzenie terminowości składania deklaracji. Ponadto w korekcie deklaracji za 2013 rok złożonej w dniu 23 marca 2015 roku została błędnie określona wysokość podatku. (...) ³¹
3. W decyzji Fn 31241/11/2015 z dnia 19 marca 2015 roku rozkładającej na raty zaległości w podatku od środków transportowych w kwocie 9.024 zł wraz z odsetkami nie zostało zawarte uzasadnienie faktyczne. Zgodnie z art. 210 § 4 ustawy Ordynacja podatkowa, uzasadnienie faktyczne decyzji zawiera w szczególności wskazanie faktów, które organ uznał za udowodnione, dowodów, którym dał wiarę oraz przyczyn, dla których innym dowodom odmówił wiarygodności.

²⁸ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (dane zawarte w dokumentacji rachunkowej organu podatkowego). Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

²⁹ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

³⁰ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 3 (dane zawarte w aktach postępowania podatkowego, kontroli podatkowej) ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

³¹ Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (dane zawarte w dokumentacji rachunkowej organu podatkowego). Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

W zakresie windykacji zaległości podatkowych

1. Stwierdzono, że w stosunku do podatników podatku od środków transportowych, którzy składali deklaracje na podatek, nie były wystawiane upomnienia. Pierwszą czynnością zmierzającą do wyegzekwowania zaległości było wystawienie tytułu wykonawczego. Dotyczyło to m.in. następujących podatników objętych kontrolą: nr (...)³². Powyższe stanowiło naruszenie art. 15 § 1 ustawy z dnia 17 czerwca 1966 roku o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (tekst jednolity Dz. U. z 2014 r., poz. 1619 ze zm.), zgodnie z którym - egzekucja administracyjna może być wszczęta, jeżeli wierzyciel po upływie terminu do wykonania przez zobowiązanego obowiązku, przesłał mu pisemne upomnienie, zawierające wezwanie do wykonania obowiązku z zagrożeniem skierowania sprawy na drogę postępowania egzekucyjnego chyba, że przepisy szczególne inaczej stanowią. Postępowanie egzekucyjne może być wszczęte dopiero po upływie 7 dni od dnia doręczenia upomnienia. Ponadto art. 3a § 2 ustawy stanowi, że w zakresie zobowiązań powstałych w przypadkach określonych m.in. w art. 21 § 1 pkt 1 ustawy Ordynacja podatkowa (zobowiązania powstałe z mocy samego prawa) stosuje się egzekucję administracyjną, jeżeli łącznie zostaną spełnione następujące warunki: [1] w deklaracji zostało zamieszczone pouczenie, że stanowią one podstawę do wystawienia tytułu wykonawczego, [2] wierzyciel przed wszczęciem postępowania egzekucyjnego przesłał zobowiązanemu upomnienie, o którym mowa w art. 15 § 1. Przypadki, w których egzekucja może być wszczęta bez uprzedniego doręczenia upomnienia w poprzednim stanie prawnym były uregulowane w § 13 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 22 listopada 2001 roku w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (Dz.U. nr 137, poz. 1541). Aktualnie zgodnie z § 2 pkt 2 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 30 października 2014 roku w sprawie określenia należności pieniężnych, których egzekucja może być wszczęta bez uprzedniego doręczenia upomnienia (Dz.U. 2014 r. poz. 1494), egzekucja administracyjna może być wszczęta bez uprzedniego doręczenia upomnienia m.in. w przypadku, gdy dotyczy należności pieniężnych, których obowiązek uiszczenia powstaje z mocy prawa, a wysokość tych należności została określona w ostatecznym orzeczeniu. W przypadku omawianych podatników powyższy wyjątek nie ma zastosowania, gdyż złożyli oni deklarację podatkową i nie zostały wydane decyzje określające wysokość zobowiązania podatkowego. Zgodnie z art. 59 § 1 pkt 7 ustawy o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, postępowanie egzekucyjne umarza się jeżeli egzekucja administracyjna lub zastosowany środek egzekucyjny są niedopuszczalne albo zobowiązanemu nie doręczono upomnienia, mimo iż obowiązek taki ciążył na wierzycielu. Powyższa nieprawidłowość na dzień przeprowadzania kontroli już nie występowała, w prawidłowy sposób były wystawiane upomnienia do dłużników.
2. W wyniku kontroli terminowości podejmowania czynności windykacyjnych w odniesieniu do zaległości podatkowych w podatku od nieruchomości stwierdzono przypadki nieprawidłowości polegające na nieterminowym wystawianiu upomnień i tytułów wykonawczych. Powyższe stanowiło naruszenie § 2, § 3 ust. 1, § 5 ust. 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 22 listopada 2001 roku w sprawie wykonania niektórych przepisów ustawy

³² Wyłączono dane objęte tajemnicą skarbową - podstawa wyłączenia art.5 ust.1 ustawy z dnia 6 września 2001 roku o dostępie do informacji publicznej w zw. z art.293 § 2 pkt 4 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa (dane zawarte w dokumentacji rachunkowej organu podatkowego). Wyłączenia dokonał Naczelnik Wydziału Kontroli RIO w Łodzi Piotr Walczak.

o postępowaniu egzekucyjnym w administracji, zgodnie z którym - wierzyciel jest obowiązany do systematycznej kontroli terminowości zapłaty zobowiązań pieniężnych. Jeżeli należność nie zostanie zapłacona w terminie określonym w decyzji lub wynikającym z przepisu prawa, wierzyciel wysyłał do zobowiązanego upomnienie, z zagrożeniem wszczęcia egzekucji po upływie siedmiu dni od dnia doręczenia upomnienia. Po bezskutecznym upływie terminu określonego w upomnieniu wierzyciel wystawia tytuł wykonawczy. Natomiast zgodnie z § 1, 5, 6 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 20 maja 2014 roku w sprawie trybu postępowania wierzycieli należności pieniężnych przy podejmowaniu czynności zmierzających do zastosowania środków egzekucyjnych (Dz.U. 2014 r. poz. 656) - wierzyciel był obowiązany do systematycznej kontroli terminowości zapłaty należności pieniężnych. Wierzyciel niezwłocznie doręczał zobowiązanemu upomnienie oraz wystawiał tytuł wykonawczy, w przypadku gdy łączna wysokość należności pieniężnych wraz z odsetkami z tytułu niezapłacenia w terminie należności pieniężnej przekroczyła dziesięciokrotność kosztów upomnienia albo gdy okres do upływu terminu przedawnienia należności pieniężnej był krótszy niż 6 miesięcy.

W zakresie dochodów z majątku

1. Stwierdzono, iż od dnia 1 stycznia 2015 roku na terenie Miasta Zgierza nie obowiązywał wieloletni program gospodarowania zasobem mieszkaniowym, co pozostawało w sprzeczności z art. 21 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 21 czerwca 2001 roku o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego (tekst jednolity Dz.U. z 2014 r., poz. 150 ze zm.).
2. W przypadku sprzedaży nieruchomości niezabudowanej położonej w Zgierzu przy ul. Władysława Grabskiego nr 4 ustalono, iż jako cenę nieruchomości wskazywano kwotę netto plus należny 23 % podatek VAT. Postępowanie takie naruszało przepisy określone w:
 - art. 3 ust. 1 pkt 1 ówczesnej obowiązującej ustawy z dnia 5 lipca 2001 roku o cenach (tekst jednolity Dz. U. z 2013 r. poz. 385), zgodnie z którym - cena oznacza wartość wyrażoną w jednostkach pieniężnych, którą kupujący jest obowiązany zapłacić przedsiębiorcy za towar lub usługę. W cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług oraz podatkiem akcyzowym,
 - art. 67 ust. 1 i ust. 2 pkt 1 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r., poz. 1774 ze zm.), zgodnie z którym - cenę nieruchomości ustala się na podstawie jej wartości, oraz przy sprzedaży nieruchomości w drodze przetargu stosuje się następujące zasady ustalania cen: cenę wywoławczą w pierwszym przetargu ustala się w wysokości nie niższej niż wartość nieruchomości,
 - § 2 ust. 2 rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 14 września 2004 roku w sprawie sposobu i trybu przeprowadzania przetargów oraz rokowań na zbycie nieruchomości (tekst jednolity Dz. U. z 2014 r., poz. 1490), zgodnie z którym - ilekroć w rozporządzeniu jest mowa o cenie wywoławczej, należy przez to rozumieć cenę nieruchomości ustaloną według zasad zawartych w art. 67 ust. 2 pkt 1, 2 i 4 ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 r. o gospodarce nieruchomościami.

Z powyższych przepisów wynika, że cena nieruchomości winna uwzględnić podatek VAT. Zbywana nieruchomość nie mogła korzystać ze zwolnienia z podatku VAT na podstawie art. 43 ust. 1 pkt 9 ustawy z dnia 11 marca 2004

roku o podatku od towarów i usług (tekst jednolity Dz. U. z 2011 r., nr 177, poz. 1054 ze zm., w brzmieniu obowiązującym do dnia 31 marca 2013 roku), zgodnie z którym - od podatku od towarów i usług była zwolniona dostawa terenów niezabudowanych innych niż tereny budowlane oraz przeznaczone pod zabudowę - dla zbywanej nieruchomości funkcjonowała w obrocie prawnym ostateczna decyzja o warunkach zabudowy dla inwestycji polegającej na budowie budynku mieszkalnego.

3. W przypadku sprzedaży nieruchomości w trybie bezprzetargowym, położonych w Zgierzu przy: ul. Pieczyraka BN, ul. Fijałkowskiego 17A, ul. Kopernika 22, ul. Żytniej BN, ustalono, iż nabywców obciążano kosztami sporządzenia operatu szacunkowego, na podstawie § 7 uchwały nr XV/124/07 Rady Miasta Zgierza z dnia 29 listopada 2007 roku w sprawie zasad gospodarowania nieruchomościami przez Prezydenta Miasta Zgierza, zgodnie z którym - w przypadku wystąpienia przez osoby fizyczne lub prawne o: 1) nabycie prawa własności bądź prawa użytkowania wieczystego nieruchomości Gminy Miasto Zgierz w trybie bezprzetargowym, 2) ustanowienie ograniczonego prawa rzeczowego na nieruchomości bądź pozostającej w użytkowaniu wieczystym Gminy Miasto Zgierz, 3) nieodpłatne przeniesienie prawa własności bądź prawa użytkowania wieczystego nieruchomości Gminy Miasto Zgierz, na zasadach określonych przepisami ustawy z dnia 21 sierpnia 1997 roku o gospodarce nieruchomościami, wnioskodawcy ponoszą koszty związane z przygotowaniem tych nieruchomości do zbycia.

W związku z powyższym należy wskazać, że zgodnie z ustawą o gospodarce nieruchomościami, pierwszą czynnością zmierzającą do zbycia nieruchomości powinno być sporządzenie i podanie do publicznej wiadomości wykazu nieruchomości, przeznaczonych do zbycia (art. 35 ustawy). W wyroku z dnia 15 października 2002 roku Naczelny Sąd Administracyjny stwierdził, że „Do chwili sporządzenia wykazu nieruchomości pozostają poza obrotem i są niedostępne dla osób ubiegających się o ich nabycie (...)” (I SA 632/02, Lex nr 156824). Tak samo: WSA w wyroku z dnia 18 czerwca 2008 roku (II SA/Gd 125/08, Lex nr 566213). W wykazie powinna być określona m.in. cena nieruchomości (art. 35 ust. 2 pkt 6 ustawy). Oznacza to, że wycena nieruchomości powinna zostać dokonana wcześniej, tzn. wtedy, gdy zgodnie z powołanym orzecznictwem nieruchomość jest jeszcze poza obrotem. Wobec powyższego obciążanie nabywcy kosztami przygotowania nieruchomości do zbycia nie znajduje podstaw w obowiązujących przepisach prawa. Według art. 25 ust.1 i 2 ustawy o gospodarce nieruchomościami - gminnym zasobem nieruchomości gospodaruje wójt, burmistrz albo prezydent miasta, a gospodarowanie tym zasobem polega w szczególności na wykonywaniu czynności, o których mowa w art. 23 ust. 1, czyli m.in. na wycenie zbywanych nieruchomości.

W zakresie dotacji na realizację zadań zleconych na podstawie umowy jednostkom spoza sektora finansów publicznych

W dniu 11 grudnia 2013 roku zostało wydane zarządzenie nr 308/VI/2013 Prezydenta Miasta Zgierza w sprawie ogłoszenia otwartego konkursu ofert na wykonanie zadania publicznego związanego z realizacją zadań samorządu gminy w 2014 roku przez organizacje prowadzące działalność pożytku publicznego w zakresie upowszechniania kultury fizycznej i sportu wśród dzieci i młodzieży. Kontrolujący stwierdzili, że kryteria wyboru ofert wymienione w ww. ogłoszeniu oraz w arkuszach oceny merytorycznej ofert nie były jednakowe. W arkuszach oceny merytorycznej ofert znajdowały się dodatkowe trzy kryteria, niewymienione w ogłoszeniu otwartego konkursu ofert.

W zakresie wydatków osobowych

W wyniku kontroli stwierdzono, że w załączniku nr 2 do obowiązującego regulaminu wynagradzania, wprowadzonego zarządzeniem nr 254/VII/2015 Prezydenta Miasta Zgierza z dnia 13 sierpnia 2015 roku oraz do wcześniejszego regulaminu, wprowadzonego zarządzeniem nr 110/V/2009 z dnia 28 maja 2009 roku, który zawierał tabele stanowisk pracowniczych i kategorie zaszeregowania, błędnie została wskazana kategoria zaszeregowania dla stanowiska doradcy. W regulaminach dla stanowiska doradcy została wskazana kategoria XII-XIII, natomiast zgodnie z załącznikiem nr 3 do rozporządzenia Rady Ministrów z dnia 18 marca 2009 roku w sprawie wynagradzania pracowników samorządowych (Dz. U. z 2014, poz. 1786), minimalna kategoria zaszeregowania dla tego stanowiska wynosi XVII. W czasie przeprowadzania kontroli przez RIO w Łodzi przedstawiono kontrolującym zarządzenie nr 35/VII/2016 Prezydenta Miasta Zgierza z dnia 9 lutego 2016 roku w sprawie zmiany regulaminu wynagradzania pracowników Urzędu Miasta Zgierza, którym zmieniono w załączniku nr 2 zapis kategorii zaszeregowania doradcy z XII-XIII na XVII-XVIII.

W zakresie wydatków na dostawy materiałów i usług

1. Analiza metodologii szacowania wartości zamówienia planowanego na lata 2015-2016 w przedmiocie odbioru i zagospodarowania odpadów komunalnych, ujawniła kilka umów obowiązujących pomiędzy zamówieniem nr OR.623.1.396.2013 (272.14.2013) z dnia 14 czerwca 2013 roku (termin odbierania odpadów od dnia 1 lipca 2013 roku do dnia 31 grudnia 2014 roku) oraz zamówieniem nr GK.623.1.85.2015 (272.31.2014) udzielonym w dniu 30 stycznia 2015 roku (okres realizacji przedmiotu od dnia 1 lutego 2015 roku do dnia 31 stycznia 2017 roku). Ustalono, że cztery z umów dotyczących gospodarki odpadami komunalnymi podpisanych pomiędzy ww. zamówieniami udzielonymi w trybie przetargów nieograniczonych, stanowiły zamówienia uzupełniające udzielone w trybie zamówienia z wolnej ręki na podstawie art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r., poz. 2164 ze zm.). Były to umowy z dnia 13 grudnia 2013 roku, 27 stycznia 2014 roku, 29 września 2014 roku i 22 grudnia 2014 roku.

Stwierdzono, że ww. zamówienia uzupełniające zostały udzielone z naruszeniem art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych w związku z art. 41 pkt 15 ustawy, ponieważ w ogłoszeniach o zamówieniu nie przewidziano zamówień uzupełniających - nie zawarto informacji o przewidywanych zamówieniach uzupełniających, wskazując natomiast, iż zamówienie podstawowe nie podlega wznowieniu. W rezultacie zamawiający udzielił 4-ech zamówień uzupełniających na łączną kwotę 1.273.718,52 zł w ramach których wydatkowano 1.272.033,83 zł z naruszeniem art. 10 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym - podstawowymi trybami udzielania zamówienia są przetarg nieograniczony oraz przetarg ograniczony, a także art. 7 ust. 3 ww. ustawy - zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.

W dniu 25 kwietnia 2013 roku Miasto Zgierz wszczęło postępowanie przetargowe pn. „Gospodarka odpadami komunalnymi – odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy na terenie Gminy Miasto Zgierz”. Ogłoszenia

o zamówieniu opublikowane na stronie internetowej oraz na tablicy ogłoszeń Urzędu były tymi samymi ogłoszeniami, które zamawiający przekazał w dniu 25 kwietnia 2013 roku do publikacji w Suplemencie do Dziennika Urzędowego Unii Europejskiej (dalej DUUE). Publikacja ogłoszenia w DUUE nastąpiła w dniu 27 kwietnia 2013 roku pod nr 2013/S 083-140010. W sekcji II pkt 2.3) ogłoszeń o zamówieniu zamawiający wskazał, że zamówienie (podstawowe) **nie podlega wznowieniu**. Wskazana sekcja II pkt 2.3) ogłoszeń publikowanych w DUUE pn. „Informacje o wznowieniach”, była miejscem, w którym miały być zamieszczane informacje o zamówieniach uzupełniających. Pozostała treść ogłoszeń, w szczególności sekcja VI pkt 3) - Informacje dodatkowe (przedmiotowy pkt w praktyce był często wykorzystywany przez zamawiających do zamieszczania informacji o ewentualnych zamówieniach uzupełniających), **również nie przewidywała zamówień uzupełniających**. W całej treści ogłoszeń nie pojawił się nawet raz zwrot „zamówienie uzupełniające”, lub jakakolwiek sugestia mogąca wskazywać, że zamawiający dopuszcza zamówienia uzupełniające.

Kontrolujący ustalili jednocześnie, że w pozostałej dokumentacji postępowania znak OR.271.14.2013 zamawiający przewidział możliwość udzielenia zamówień uzupełniających, m.in.: we wniosku o wszczęcie postępowania w sprawie zamówienia publicznego (druk WZP-02k) wskazano: wartość zamówienia = 15.930.900,27 zł, wartość zamówienia podstawowego = 10.620.600,18 zł, przewidywane zamówienia uzupełniające = 5.310.300,09 zł, a także w specyfikacji istotnych warunków zamówienia datowanej na dzień 25 kwietnia 2013 roku, w której stwierdzono: „*Zamawiający przewiduje udzielanie zamówień uzupełniających, o których mowa w art. 67 ust. 1 pkt 6 prawa zamówień publicznych*” (pkt 6 siwz).

Dokumentacja z postępowania podstawowego przewidywała, więc zamówienia uzupełniające zaprzeczając treści ogłoszeń o zamówieniu. Analiza tej dokumentacji pozwalała również stwierdzić, że wskazana w ogłoszeniu o zamówieniu wartość szacunkowa zamówienia = 15.930.900,27 zł była sumą wartości zamówienia podstawowego i zamówień uzupełniających, tj. w sekcji II pkt 2.1) ogłoszeń stwierdzono:

„Całkowita wielkość lub zakres: (w tym wszystkie części, wznowienia i opcje, jeżeli dotyczy).

Przedmiotem zamówienia jest gospodarka odpadami komunalnymi - odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych powstałych i zebranych ze wszystkich nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, położonych w granicach administracyjnych Gminy Miasto Zgierz, w okresie od dnia podpisania umowy do 31.12.2014 r., w tym odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych nie wcześniej niż od 01.07.2013 r. do 31.12.2014 r. (jeżeli dotyczy, proszę podać wyłącznie dane liczbowe)

Szacunkowa wartość bez VAT: 15930900.27 Waluta: PLN”

Wskazanie w ogłoszeniach o zamówieniu wartości zamówienia, która była sumą wartości zamówienia podstawowego i uzupełniających nie mogło być jednak w omawianym stanie faktycznym traktowane, jako wypełnienie jednej z okoliczności art. 67 ust. 1 pkt 6 ww. ustawy. O fakcie, że wartość szacunkowa wskazana w ogłoszeniach zawiera również wartość zamówień uzupełniających można dowiedzieć się wyłącznie po analizie dokumentacji z postępowania, która to dokumentacja nie stanowiła załącznika do ogłoszeń o zamówieniu publikowanych w DUUE, lub BZP. W żaden sposób informacja o przewidywaniu zamówień uzupełniających nie wynikała z ogłoszeń o zamówieniu, a to właśnie one stanowią pierwszy dokument analizowany przez potencjalnych

wykonawców. **Sumując, ogłoszenia o zamówieniu nie zawierały informacji o przewidywanych zamówieniach uzupełniających, zawierały natomiast informację przeciwną, tj. że zamawiający nie przewiduje wznowień.**

W art. 10 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych została wyrażona zasada prymatu trybów przetargowych. W art. 10 ust. 2 ww. ustawy przewidziano możliwość udzielania zamówień w trybie negocjacji z ogłoszeniem, dialogu konkurencyjnego, negocjacji bez ogłoszenia, zamówienia z wolnej ręki, zapytania o cenę albo licytacji elektronicznej tylko w przypadkach określonych w ustawie³³. Ustęp drugi przedmiotowej regulacji specyfikuje więc tryby postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, które w mniejszym lub większym stopniu ograniczają dostęp wykonawców do zamówienia. Z tego też względu ich zastosowanie ma charakter wyjątkowy i jako odstępstwo od reguły musi zostać poprzedzone zaistnieniem ściśle określonych przesłanek przewidzianych w ustawie. Szczególnym trybem udzielania zamówień publicznych jest tryb z wolnej ręki. Z punktu widzenia konkurencyjności zamówienie z wolnej ręki stanowi najdalej posunięte odstępstwo od trybów podstawowych. Jest to bowiem jedyny tryb wynikający z ustawy, w którym zamawiający udziela zamówienia po negocjacjach tylko z jednym wykonawcą. W związku z powyższym zastosowanie normy *lex specialis* dotyczącej trybu z wolnej ręki wymaga uprzedniego precyzyjnego spełnienia rygorów ustawowych. W świetle ówczesnie obowiązującego brzmienia art. 67 ust. 1 pkt 6 ustawy Prawo zamówień publicznych zamawiający mógł udzielić w okresie 3 lat od udzielenia zamówienia podstawowego dotychczasowemu wykonawcy usług lub robót budowlanych zamówień uzupełniających, stanowiących nie więcej niż 50% wartości zamówienia podstawowego i polegających na powtórzeniu tego samego rodzaju zamówień, jeżeli zamówienie podstawowe zostało udzielone w trybie przetargu nieograniczonego lub ograniczonego, a zamówienie uzupełniające było przewidziane w ogłoszeniu o zamówieniu dla zamówienia podstawowego i jest zgodne z przedmiotem zamówienia podstawowego. Powołane brzmienie art. 67 ust. 1 pkt 6 zostało wprowadzone ustawą z dnia 4 września 2008 roku o zmianie ustawy – Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2008 r. nr 171, poz. 1058). W uzasadnieniu do projektu ustawy zmieniającej podniesiono, że weryfikacja treści art. 67 ust. 1 pkt 6 jest następstwem uwag Komisji Europejskiej i konicznością prawidłowej implementacji dyrektywy 2004/18/WE Parlamentu Europejskiego i Rady z 31.03.2004 r. w sprawie koordynacji procedur udzielania zamówień publicznych na roboty budowlane, dostawy i usługi (Dz. Urz. WE L 134 z 30.04.2004 r., s. 114), która wymagała, aby możliwość udzielania zamówień uzupełniających była wskazana w zaproszeniu do ubiegania się o realizację pierwszego projektu. Wprowadzenie obowiązku przewidzenia zamówień uzupełniających konkretnie w ogłoszeniu o zamówieniu było zatem celowym zabiegiem polskiego ustawodawcy, czego dowodem jest fakt, że niniejsza okoliczność zastąpiła od dnia 24 października 2008 roku obowiązek przewidzenia zamówień uzupełniających w SIWZ (zobacz w tej sprawie także uchwałę KIO z dnia 4 marca 2015 roku, sygn. akt KIO/KD 12/15).

W protokole kontroli powołano wyjaśnienia z dnia 26 lutego 2016 roku złożone przez Zastępcę Prezydenta Miasta Zgierza – Bohdana Bączaka, w których m.in. wskazano, że „[...] Zamawiający zawarł informację o zamówieniach uzupełniających w polu II.2.1. ogłoszenia o zamówieniu poprzez podanie konkretnej, z dokładnością do jednego grosza, wartości

³³ W dniu 28 lipca 2016 roku dodano w art. 10 ust. 2 tryb partnerstwa innowacyjnego.

zamówienia (zamiast zakresu wartości), uwzględniającej obok wartości zamówienia podstawowego również wartość przewidywanych do udzielenia zamówień uzupełniających, tj. sumaryczną wartość obu tych zamówień równą 15.930.900,27 PLN. [...]” Nadmienioną okoliczność eksponowano również (jako jedną z wielu) w dodatkowych wyjaśnieniach z dnia 2 sierpnia 2016 roku złożonych przez Prezydenta Miasta Zgierza – Przemysława Staniszewskiego (załącznik nr 84 do protokołu kontroli): „[...] I tak: - gdyby podana była np. tylko wartość zamówienia podstawowego, tj. 10.620.600,18 PLN – nie byłoby wątpliwości, że Zamawiający nie przewidział zamówień uzupełniających i nie ma prawa ich udzielić; - gdyby podany był np. zakres wartości „od - do”, zawierający również wartość zamówień uzupełniających – mogłaby powstać wątpliwość w tym względzie, ale skoro podana została wartość (z dokładnością do grosza) zawierająca oprócz wartości zamówienia podstawowego (również z dokładnością do jednego grosza) wartość zamówień uzupełniających – to nie może być wątpliwości, że zarówno zamówienia uzupełniające były przez Zamawiającego przewidziane, jak i informację o nich zawiera ogłoszenie o zamówieniu – zostały w tym ogłoszeniu uwidocznione [...]”

Inspektorzy RIO w Łodzi uznali, że wskazana w ogłoszeniach wartość szacunkowa w formie liczbowej pozbawiona choćby jakiegokolwiek sugestii, że obejmuje ona wartość zamówienia podstawowego oraz zamówień uzupełniających nie pozwalała nawet domniemywać, że zamawiający w ogłoszeniu o zamówieniu przewidział zamówienia uzupełniające, a już na pewno nie mogła być uznana za informację o zamówieniach uzupełniających. Określona kwota mogła być traktowana wyłącznie jako wartość szacunkowa zamówienia. Praktyka kontroli pozwala wskazać, że nieprawidłowość opisana we wcześniejszej części wystąpienia jest niezwykle rzadko spotykana. Zasadą jest, że jeżeli zamawiający nie mają wiedzy, iż sekcja II pkt 2.3) ogłoszeń o zamówieniu publikowanych w DUUE służy do zamieszczenia informacji o zamówieniach uzupełniających, to nie wprowadzają żadnej informacji do tego punktu (Gmina Miasto Zgierz wskazała wprost, że zamówienie nie podlega wznowieniu), natomiast zamieszczają oni odpowiednie zapisy w sekcji VI ogłoszeń (Gmina Miasto Zgierz nie zamieściła jakichkolwiek informacji dotyczących zamówień uzupełniających również w tej, ani w żadnej innej sekcji ogłoszeń). Nietrafiona jest również argumentacja, jakoby wskazanie w sekcji II pkt 2.1) ogłoszeń o zamówieniu wartości szacunkowej zamówienia w jednej kwocie = 15.930.900,27 zł stanowiło informację o sumie zamówienia podstawowego i uzupełniających. Przeciwnie, ewentualne wskazanie zakresu wartości „od – do” (przy niezmienionym stanie faktycznym), mogłoby stanowić potencjalny argument w dyskusji, gdyby kwota „od” stanowiła wartość zamówienia podstawowego, natomiast kwota „do” sumę wartości zamówienia podstawowego i uzupełniających. Jeszcze raz należy podkreślić, że dopiero analiza dokumentów wewnętrznych zamawiającego (niepublikowanych na stronie BIP), np. wniosku o wszczęcie postępowania, pozwalała dojść do przekonania, że wskazana w ogłoszeniu o zamówieniu wartość szacunkowa zamówienia = 15.930.900,27 zł była sumą wartości zamówienia podstawowego i zamówień uzupełniających. Dodatkowo na stronie BIP została opublikowana SIWZ wraz z załącznikami, która nie wskazywała liczbowo, lub procentowo wartości zamówienia podstawowego, zamówień uzupełniających, ani ich sumy. Jedyne zwrot dotyczące zamówień uzupełniających zamieszczony w SIWZ oraz jej załącznikach to: „Zamawiający przewiduje udzielanie zamówień uzupełniających, o których mowa w art. 67 ust. 1 pkt 6 prawa zamówień publicznych”. Ponadto SIWZ oraz jej załączniki nie są załącznikami ogłoszenia o zamówieniu, a to właśnie ogłoszenie publikowane w DUUE jest tłumaczone na języki obce wykonawców z innych krajów UE

i właśnie takie przetłumaczone ogłoszenie najczęściej rozstrzyga o zainteresowaniu wykonawców danym postępowaniem, lub o braku takiego zainteresowania.

Należy także odnotować, że ustawą z dnia 22 czerwca 2016 roku o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw (Dz.U. 2016 r., poz. 1020), zmieniono okoliczności, których zaistnienie umożliwia zastosowanie trybu z wolnej ręki, co dotyczy także opisywanych zamówień uzupełniających.

2. W dniu 5 listopada 2014 roku zamawiający wszczął postępowanie przetargowe pn. „*Gospodarka odpadami komunalnymi - odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości [...]*” znak sprawy gk.271.31.2014. W pkt 10 SIWZ pn. „wykaz oświadczeń lub dokumentów, jakie mają dostarczyć wykonawcy w celu wykazania braku podstaw do wykluczenia, wykazania spełniania warunków udziału w postępowaniu i potwierdzenia spełniania warunków przedmiotowych”, znajdował się podtytuł: „pozostałe wymagane dokumenty”, w ramach którego w pkt 10.25. zamawiający wymagał złożenia wzoru umowy. Przedmiotowy dokument był związany z pkt 9 SIWZ pn. „*Warunki udziału w postępowaniu i warunki przedmiotowe oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków*”, a konkretnie z pkt 9.1.13), w którym w ramach pozostałych warunków wskazano: „*zaakceptowali bez zastrzeżeń wszystkie postanowienia ~~Ogólnych warunków umowy~~/Wzoru umowy*”. Sam wzór umowy (druk WZP-89) w nagłówku zawierał uwagę: „*Po podpisaniu należy dołączyć do oferty*”. Podobnie na ostatniej stronie wzoru umowy zamieszczono ramkę skierowaną do wykonawców: „*Oświadczam, że zapoznałem się z treścią niniejszego wzoru umowy usługi, zawartą w paragrafach od nr 1 do nr 12 – akceptuję ją i nie wnoszę do niej żadnych zastrzeżeń. Podpis wykonawcy ...*”.

W ocenie kontrolujących żądanie ww. dokumentu stało w sprzeczności z treścią zdania pierwszego art. 25 ust. 1 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym - w postępowaniu o udzielenie zamówienia zamawiający może żądać od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania. Stosownie do postanowień art. 66 § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 roku Kodeks cywilny (tekst jednolity Dz.U. 2014 r., poz. 121 ze zm.) - oświadczenie drugiej stronie woli zawarcia umowy stanowi ofertę, jeżeli określa istotne postanowienia tej umowy. Z powyższego wynika, że już sam fakt złożenia przez wykonawcę oferty w tym konkretnym postępowaniu wyrażał jego wolę zawarcia umowy. Dodatkowo formularz ofertowy stanowiący załącznik do SIWZ (druk WZP-2) zawierał oświadczenia wykonawcy:

„11. Przyjmujemy wszystkie pozostałe (nie podane w niniejszej ofercie) warunki zawarte w specyfikacji istotnych warunków zamówienia, w szczególności warunki zawarte we wzorze umowy/~~w ogólnych warunkach umowy~~”.*

12. Zobowiązujemy się - w przypadku wyboru naszej oferty - do zawarcia umowy na warunkach określonych w specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz w niniejszej ofercie, w miejscu i terminie wyznaczonym przez zamawiającego.[...]”

Stanowisko takie znajduje uzasadnienie w orzecznictwie oraz poglądach judykatury³⁴. Należy wskazać, że wykonawca – konsorcjum RSII sp. z o.o. (lider) oraz MPGK sp. z o.o. (wspólnik) nie załączyli do złożonej oferty nr 2

³⁴ Zob. wyrok z dnia 8 kwietnia 2011 r., Sygn. akt: **KIO/664/11**.

wzoru umowy. Brak sankcji ze strony zamawiającego (odrzućenia oferty) potwierdza, że zamawiający także uważał wymagany dokument za zbędny.

3. W przewidzianym terminie składania ofert wpłynęły **2** oferty, w tym oferta uznana za najkorzystniejszą, złożona przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia: RS II Sp. z o.o. (lider), MPGK Sp. z o.o. (partner), cena brutto oferty = **11.829.888,00** zł (waga 95%), liczba zorganizowanych i prowadzonych PSZOK ponad wymagany jeden – 1 (waga 5%).

Zamawiający nie wprowadził do SIWZ szczególnych wymagań/zapisów dotyczących wniesienia wadium w formie gwarancji (wysokość wadium ustalono na kwotę: **150.000,00** zł). Zamawiający ograniczył się jedynie do wskazania, że treść dokumentu gwarancyjnego powinna jednoznacznie wskazywać, że ma on charakter bezwarunkowy oraz nieodwołalny. Zamawiający wymagał, aby gwarancja wadiumna składana była w formie oryginału, jeżeli z treści tego dokumentu będzie wynikało, że zamawiający nie może mieć pewności, czy gwarancja nie wygaśnie na skutek "zwrotu gwarancji", gdzie za „zwrot gwarancji” uważa się przekazanie jej oryginału wystawcy gwarancji.

W celu wypełnienia wymagań SIWZ do oferty nr **2** załączono m.in. kserokopię gwarancji bankowej wadium **nr 1/2014 z dnia 1 grudnia 2014 roku** (s. 67-68 oferty). W treści gwarancji określono beneficjenta: Gmina Miasto Zgierz, Plac Jana Pawła II 16, 95-100 Zgierz oraz wskazano: „[...] Zostaliśmy poinformowani, że w związku z publicznym ogłoszeniem przez Was w dniu 08.11.2014r. o zamówieniu na usługę: „gospodarka odpadami komunalnymi – odbieranie i zagospodarowanie odpadów komunalnych od właścicieli nieruchomości, na których zamieszkują mieszkańcy, na terenie Gminy Miasto Zgierz”, w którym wysokość wadium wynosi 150.000,00 zł [...], **RS II Spółka z ograniczoną odpowiedzialnością** z siedzibą w Zgierzu przy ul. 3 Maja nr 10, wpisana do Krajowego Rejestru Sądowego pod nr 0000492415, REGON 101715732, **zwana dalej Wykonawcą, złoży ofertę, zwaną dalej Ofertą.** My Bank Polska Kasa Opieki Spółka Akcyjna [...] działając na zlecenie Wykonawcy, zobowiązujemy się nieodwołalnie i bezwarunkowo do zapłacenia Wam każdej kwoty do wysokości **150.000,00** zł [...] na pierwsze Wasze pisemne żądanie zapłaty, właściwie podpisane oraz Wasze pisemne oświadczenie, że Wykonawca: [...]

Nasza gwarancja ważna jest od dnia **18.12.2014r.** do **dnia 14.02.2015r.,** co oznacza, iż Wasze żądanie zapłaty oraz Wasze oświadczenie muszą wpłynąć do nas w tym okresie najpóźniej w ostatnim dniu obowiązywania gwarancji. Gwarancja wygasa automatycznie i całkowicie w przypadku: 1) gdyby Wasze żądanie zapłaty oraz Wasze oświadczenie nie zostało nam doręczone w terminie ważności gwarancji, 2) zwolnienia nas przez Was ze wszystkich zobowiązań przewidzianych w gwarancji przed upływem terminu jej ważności, 3) gdy nasze świadczenia z tytułu niniejszej gwarancji osiągną kwotę gwarancji, 4) zwrócenia nam niniejszej gwarancji w terminie jej ważności [...]

Niniejsza gwarancja jest ważna tylko w stosunku do pierwotnej Oferty. Zobowiązanie z tytułu niniejszej gwarancji wygasa z upływem terminu jej ważności mimo niezwrócenia jej nam. **Gwarancja niniejsza jest nieprzenośna.**”

W ofercie nr 2 znajdowała się również „umowa zawiązująca konsorcjum” zawarta w Zgierzu w **dniu 12 grudnia 2014 roku** pomiędzy: RS II Sp. z o.o. (lider konsorcjum) reprezentowaną przez Grażynę Targalską – Prezes Zarządu oraz Miejskim Przedsiębiorstwem Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o.

w Zgierzu (konsorcjant) reprezentowanym przez Adama Kacprzyckiego – Prezesa Zarządu, Józefa Dziemdziałę – Wiceprezesa Zarządu. Konsorcjum zawarto w celu wspólnej realizacji zamówienia publicznego pn. „*Gospodarka odpadami komunalnymi [...] Umowa miała być rozumiana jako umowa regulująca współpracę wykonawców, o której mowa w art. 23 ust. 4 ustawy Prawo zamówień publicznych. Umowa wskazywała RS II Sp. z o.o. jako lidera konsorcjum upoważnionego do prowadzenia spraw konsorcjum i reprezentowania jego interesów w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego, w zakresie udzielonego pełnomocnictwa m.in. do:*

- podpisania, parafowania i złożenia oferty przetargowej wraz z załącznikami,
- wniesienia wadium oraz zabezpieczenia należytego wykonania umowy.

Istotny z punktu widzenia daty wystawienia gwarancji wadium (z dnia 1 grudnia 2014 roku) **jest fakt, że przedmiotowe pełnomocnictwo/umowa konsorcjum zostało udzielone dopiero w dniu 12 grudnia 2014 roku.** Powyższe wskazuje, że w dniu wystawiania gwarancji wadium nr 1/2014 na zlecenie wykonawcy RS II Sp. z o.o., wykonawca mógł planować złożyć indywidualną ofertę w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego i tłumaczy dlaczego w rzeczonyj gwarancji bankowej nie ma wzmianki o konsorcjum.

Mając na względzie powyższe, RIO w Łodzi doszło do przekonania, że gwarancja bankowa wadium nr 1/2014 wystawiona na rzecz RS II Sp. z o.o. – jednego z wykonawców składających ofertę wspólną, nie zabezpieczała w sposób należyty i niebudzący wątpliwości oferty nr 2 złożonej przez dwóch wykonawców. W obliczu powyższego wykonawca (tzw. konsorcjum) podlegał wykluczeniu na podstawie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Gwarancja bankowa wadium nr 1/2014 nie obejmowała okoliczności określonych w art. 46 ust 4a i 5 ww. ustawy wobec wszystkich wykonawców składających ofertę wspólną, a jedynie wobec RS II Sp. z o.o. Inaczej mówiąc przypisanie, co najmniej jednego ze zdarzeń określonych w art. 46 ust 4a i 5 ustawy Prawo zamówień publicznych do wykonawcy niewymienionego w gwarancji wadium nr 1/2014 mogło potencjalnie prowadzić do niezyskania kwoty wadium przez zamawiającego. Tym samym wadium załączone do oferty nr 2 nie stanowiło substytutu pieniądza.

Uzasadnione wątpliwości związane z wadium wniesionym w ramach postępowania o udzielenie zamówienia publicznego winny być rozpatrywane w sposób rygorystyczny. Takie stanowisko wynika m.in. z orzecznictwa np. w wyroku Sądu Okręgowego we Wrocławiu z dnia 11 lipca 2013 roku (sygn. X Ga 189/13).

Na kanwie omawianego stanu faktycznego dotyczącego gwarancji bankowej nr 1/2014, RIO w Łodzi zauważa, iż oprócz przesłanek zatrzymania wadium wymienionych w ustawie Prawo zamówień publicznych nie bez znaczenia pozostaje podmiotowa strona ich wypełnienia. Okoliczności przewidziane w art. 46 ust. 4a i 5 ww. ustawy nie występują bowiem w próżni, lecz są nierozłącznie związane i przypisane do konkretnych podmiotów - wykonawców, którzy je wypełniają występując w drugim stosunku prawnym zwanym stosunkiem podstawowym w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego. Z punktu widzenia gwaranta zakres podmiotów, które potencjalnie mogą wypełnić okoliczności, o których mowa w art. 46 ust. 4a i 5 ustawy Prawo zamówień publicznych, jest

niezwykle istotny, ponieważ to ich sytuację finansową/ekonomiczną bada gwarant przed wystawieniem gwarancji, to ta sytuacja finansowa/ekonomiczna oraz liczba podmiotów/wykonawców, których gwarancja ma dotyczyć wpływa na określone decyzje gwaranta np. cenę, a także samą decyzję, czy w ogóle udzielić takiej gwarancji. Ponad wszelką wątpliwość gwarant wystawiając określony dokument wadium nie ręczy za ogół podmiotów występujących na danym rynku, lecz za ściśle określony ich krąg. Gwarant nie ręczy za podmioty, o których istnieniu nie wie lub, których sytuacji finansowej/ekonomicznej nie badał i nie uwzględnił ryzyka związanego z udzieleniem gwarancji na rzecz kilku, a nie jednego podmiotu. Nie ulega wątpliwości, że np. potencjalna możliwość odmowy uzupełnienia dokumentów lub oświadczeń, o których mowa w art. 25 ust. 1, lub pełnomocnictw w przypadku dwóch wykonawców jest większa niż w przypadku jednego wykonawcy (analogicznie w pozostałych okolicznościach zatrzymania wadium). Właśnie dlatego istnieje prawdopodobieństwo, że gwarant uchylił się od spełnienia roszczenia beneficjenta/zamawiającego w sytuacji, gdy przesłanki zatrzymania wadium wystąpią po stronie wykonawcy jakiegokolwiek, a nie tego konkretnie wskazanego w gwarancji³⁵. Sąd Najwyższy w wyroku z dnia 27 marca 2013 roku (sygn. I CSK 630/12) zważył m.in.: „[...] ocena zakresu obowiązków i możliwego sposobu obrony gwaranta w ramach stosunku gwarancji wymaga uwzględnienia treści umowy gwarancji, którą strony mogą ukształtować w ramach swobodnego uznania[...]”.

Uzasadniając powyższe stanowisko należy podkreślić ponadto, że:

- 1) W ustawie Prawo zamówień publicznych brak jest definicji legalnej tzw. konsorcjum, ani nawet użycia słowa konsorcjum. Od dnia 25 maja 2006 roku art. 23 ww. ustawy pozostawał niezmienny³⁶ i korelował z definicją wykonawcy wynikającą z art. 2 pkt 11 ustawy Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którą - ilekroć w ustawie jest mowa o wykonawcy - należy przez to rozumieć osobę fizyczną, osobę prawną albo jednostkę organizacyjną nieposiadającą osobowości prawnej, która ubiega się o udzielenie zamówienia publicznego, złożyła ofertę lub zawarła umowę w sprawie zamówienia publicznego. **W omawianym postępowaniu ofertę nr 2 złożyło więc wspólnie dwóch oddzielnych wykonawców. Fakt, że do wykonawców składających ofertę wspólną stosuje się odpowiednio przepisy dotyczące wykonawcy nie wpływa na status prawny tych wykonawców (powyższe potwierdził m.in. Sąd Apelacyjny w Krakowie, który w wyroku z dnia 17 grudnia 2014 roku I ACa 1308/14).**
- 2) Mając na względzie, iż oferta nr 2 została złożona przez „sumę pojedynczych wykonawców” warto odnieść się do spotykanych poglądów, wg których wykonawcy ci ponoszą solidarną odpowiedzialność za ofertę, której to źródła należy upatrywać w treści art. 141 ustawy Prawo zamówień publicznych, lub

³⁵ Niektóre z banków publikują na własnych stronach internetowych regulaminy udzielania gwarancji, lub udzielają odpowiedzi na pytania z nimi związane. Co do zasady w takich regulaminach można znaleźć zapisy, umożliwiające gwarantowi uchylenie się od wypłaty na rzecz beneficjenta gwarantowanej kwoty, jeżeli nie zostaną spełnione warunki wynikające z treści gwarancji (przykłady powołano w protokole kontroli).

³⁶ W dniu 28 lipca 2016 roku weszły w życie ust. 5 i 6 dodane do art. 23 ustawy Pzp, zgodnie z którymi:

- Zamawiający może określić szczególny, obiektywnie uzasadniony, sposób spełniania przez wykonawców, o których mowa w ust. 1, warunków udziału w postępowaniu, o których mowa w art. 22 ust. 1b, jeżeli jest to uzasadnione charakterem zamówienia i proporcjonalne (ust. 5);

- Zamawiający może określić warunki realizacji zamówienia przez wykonawców, o których mowa w ust. 1, w inny sposób niż w przypadku pojedynczych wykonawców, jeżeli jest to uzasadnione charakterem zamówienia i proporcjonalne (ust. 6).

art. 370 ustawy Kodeks cywilny. Zgodnie z art. 141 ustawy Prawo zamówień publicznych - wykonawcy, o których mowa w art. 23 ust. 1, ponoszą solidarną odpowiedzialność za wykonanie umowy i wniesienie zabezpieczenia należytego wykonania umowy, natomiast wg. wspomnianego art. 370 ustawy Kodeks cywilny - jeżeli kilka osób zaciągnęło zobowiązanie dotyczące ich wspólnego mienia, są one zobowiązane solidarnie, chyba że umówiono się inaczej. Stanowiska takie nie są uzasadnione, gdyż:

- art. 141 ustawy Prawo zamówień publicznych dotyczy czasu po zakończeniu postępowania o udzielenie zamówienia publicznego, a to właśnie na etapie postępowania tzw. konsorcjum składa ofertę;

- art. 370 ustawy Kodeks cywilny znajduje zastosowanie wyłącznie w sytuacji, gdy zobowiązanie dotyczy „wspólnego mienia” podmiotów zaciągających zobowiązanie. W ofercie nr 2 złożono kopię „umowy zawiązującej konsorcjum”, której strony w żadnym miejscu nie wspomniały o jakimkolwiek „wspólnym mieniu” wykonawców. Tym samym, na dzień złożenia oferty, nieuprawnione jest domniemanie wystąpienia tzw. wspólnego mienia wykonawców. Wręcz przeciwnie złożona umowa wskazywała, że taka okoliczność nie wystąpiła. Pojęcie wspólnego mienia jest cechą charakterystyczną dla spółek cywilnych, której to cechy co do zasady nie da się przypisać wykonawcom tworzącym tzw. konsorcjum (np. w wyroku Sądu Apelacyjnego w Białymstoku z dnia 17 października 2012 roku, sygn. I ACa 460/12).

- 3) W świetle brzmienia art. 81 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Prawo bankowe (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r., poz. 128 ze zm.) - gwarancją bankową jest jednostronne zobowiązanie banku-gwaranta, że po spełnieniu przez podmiot uprawniony (beneficjenta gwarancji) określonych warunków zapłaty, które mogą być stwierdzone określonymi w tym zapewnieniu dokumentami, jakie beneficjent załączy do sporządzonego we wskazanej formie żądania zapłaty, bank ten wykona świadczenie pieniężne na rzecz beneficjenta gwarancji - bezpośrednio albo za pośrednictwem innego banku; Udzielenie i potwierdzenie gwarancji bankowej następuje na piśmie pod rygorem nieważności. **Treść powołanej normy wskazuje, iż z punktu widzenia gwaranta decydujące znaczenie ma treść gwarancji. Jak wskazano we wcześniejszej części wystąpienia, w ocenie RIO w Łodzi niezwykle istotna jest również treść gwarancji w jej sferze podmiotowej, tzn. podmiotów, za które ręczy gwarant, albowiem wyłącznie postępowania tych podmiotów gwarancja dotyczy.**³⁷

Mając na względzie stwierdzone nieprawidłowości inspektor RIO w Łodzi wystąpił do Prezydenta Miasta Zgierza o wyjaśnienie dlaczego zamawiający uznał, iż gwarancja wadialna nr 1/2014 z dnia 1 grudnia 2014 roku, która wskazywała jako wykonawcę jedynie późniejszego lidera konsorcjum, tj. RS II Sp. z o.o., zabezpieczała w należyty sposób ofertę nr 2 złożoną przez konsorcjum wykonawców: RS II Sp. z o.o. i MPGK Sp. z o.o. w Zgierzu? W odpowiedzi Prezydent Miasta Zgierza stwierdził: *„Analiza całości dokumentów złożonych przez wykonawców wspólnie ubiegających się o udzielenie zamówienia, w szczególności umowy „konsorcjum” – w świetle utrwalonej linii orzeczniczej w zakresie zabezpieczenia oferty gwarancją wadialną w takich przypadkach – skutkowałą konkluzją, że gwarancja ta, złożona tylko przez jednego z konsorcjantów, lidera, a dotycząca oferty złożonej przez konsorcjum – była sporządzona zgodnie z przepisami ustawy – Prawo zamówień publicznych, prawidłowo i w pełni zabezpieczała ofertę złożoną przez to*

³⁷ Zobacz tezy w wyroku Sadu Najwyższego z dnia 27 marca 2013 roku, sygn. I CSK 630/12.

konsorcjum, w szczególności interes zamawiającego, o którym mowa w art. 46 ust. 4a i 5 tej ustawy.”

Inspektorzy RIO w Łodzi nie mogli odnieść się do ww. wyjaśnień, ponieważ nie podano przykładów przywołanej utrwalonej linii orzeczniczej, jakkolwiek wyszczególnione w protokole kontroli przykładowe orzecznictwo skutecznie obaliło tezę o istnieniu takiej utrwalonej linii orzeczniczej. W zakresie fragmentu: „gwarancja ta, złożona tylko przez jednego z konsorcjantów, lidera, a dotycząca oferty złożonej przez konsorcjum”, należy podkreślić, iż gwarancja nie została wystawiona na jednego z konsorcjantów, ponieważ konsorcjum zostało zawiązane dopiero 11 dni po jej wystawieniu i gwarancja w żaden sposób nie dotyczyła oferty złożonej przez konsorcjum, a jedynie wykonawcy, który został w niej wskazany.

Podniesione naruszenie art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych znajduje uzasadnienie w dominującej w ostatnich latach linii orzeczniczej. W pierwszej kolejności - ze względu na rozstrzygnięcie w dwóch instancjach - należy wymienić wyrok KIO z dnia 22 maja 2015 roku sygn. akt: KIO 974/15, dotyczący postępowania zamawiającego, którym był Skarb Państwa – Generalna Dyrekcja Dróg Krajowych i Autostrad i wyrok z dnia 10 września 2015 roku, sygn. akt XXIII Ga 1041/15 Sądu Okręgowego w Warszawie XXIII Wydział Gospodarczy Odwoławczy.

Należy wskazać, że ustawą z dnia 22 czerwca 2016 roku o zmianie ustawy - Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw, uchylono w całości art. 24 ust. 2 pkt 2 ustawy Prawo zamówień publicznych. Niemniej jednak w aktualnym stanie prawnym prawodawca obliuguje zamawiającego do odrzucenia oferty w przypadku niewniesienia wadium, lub wniesienia nieprawidłowego wadium. Zgodnie z art. 89 ust. 1 pkt 7b ustawy Prawo zamówień publicznych - zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli wadium nie zostało wniesione lub zostało wniesione w sposób nieprawidłowy, jeżeli zamawiający żądał wniesienia wadium.

4. W dniu 30 stycznia 2015 roku Miasto Zgierz reprezentowane przez Prezydenta Miasta Przemysława Stanisławskiego zawarło umowę nr **GK.623.1.85.2015 (272.31.2014)** z wykonawcą – konsorcjum RS II sp. z o.o. (lider) i MPGK sp. z o.o. (partner). Ustalono, że strony zmieniły brzmienie § 5 umowy w stosunku do wzoru umowy załączonego do SIWZ i zaakceptowanego przez wykonawcę w złożonej ofercie (zmiany dotyczyły formy wniesionego zabezpieczenia). Wskazany § 5 ust. 1 wzoru umowy określał, że wykonawca wniesie zabezpieczenie należytego wykonania umowy w wysokości 10% ceny przed podpisaniem umowy, do czego dodatkowo wykonawca (konsorcjum) zobowiązał się w pkt 7 formularza ofertowego. Nadto przedmiotowy § 5 ust. 1 wzoru umowy stanowił, że: „[...] Zabezpieczenie służy pokryciu roszczeń z tytułu nieterminowego wykonania obowiązków umownych oraz roszczenia o szkody powstałe na skutek niewykonania albo nienależytego wykonania obowiązków umownych.” W tym miejscu należy wskazać, że cytowany zapis odbiegał od treści art. 147 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, przeniesionego do pkt 19.2. SIWZ - zabezpieczenie służy pokryciu roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Na etapie postępowania wymagania dotyczące zabezpieczenia należytego wykonania umowy określono w pkt 19 SIWZ.

Nowe brzmienie § 5 podpisanej w dniu 30 stycznia 2015 roku umowy wskazywało, że „Zabezpieczenie należytego wykonania umowy służy pokryciu roszczeń z tytułu nieterminowego wykonania obowiązków umownych oraz roszczeń o szkody powstałe na skutek niewykonania albo nienależytego

wykonania obowiązków umownych”.

W następstwie aneksu z dnia 11 lutego 2015 roku do umowy nr GK.623.1.85.2015 (272.31.2014) wykonawca złożył, a zamawiający zaakceptował gwarancję ubezpieczeniową należytego wykonania kontraktu nr 998-A-467322 z dnia 9 lutego 2015 roku, która nie spełniała wymogów art. 147 ust. 2 ustawy Prawo zamówień publicznych, potwierdzonych w pkt 19.2. SIWZ i nie zabezpieczała w należyty sposób interesów zamawiającego. Powyższe wynikało z faktu, że celem wniesionego zabezpieczenia nie było pokrycie szeroko rozumianych roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy, a jedynie takich roszczeń, które wynikały z tytułu wymagalnych i niezapłaconych kar umownych. Gwarancja ubezpieczeniowa należytego wykonania kontraktu nr 998-A-467322 z dnia 9 lutego 2015 roku wskazywała bowiem: „Gwarant w związku z umową zawartą pomiędzy Beneficjentem a Zobowiązanym w dniu 30-01-2015, której przedmiotem jest [...] (zwaną dalej Kontraktem) gwarantuje nieodwołalnie i bezwarunkowo na zasadach określonych w niniejszej gwarancji zapłatę Beneficjentowi należności określonych w punkcie 2 niniejszej gwarancji do kwoty 1.182.988,80 zł (pkt 1 gwarancji). Niniejsza gwarancja zabezpiecza roszczenie Beneficjenta w stosunku do Zobowiązanego z tytułu wymagalnych kar umownych wynikających z niewykonania lub nienależytego wykonania przez Zobowiązanego Kontraktu określonego w punkcie 1, zgodnie z jego treścią z dnia wystawienia niniejszej gwarancji, które to kary nie zostały zapłacone przez Zobowiązanego (pkt 2 gwarancji). Na podstawie niniejszej gwarancji Gwarant zapłaci na rzecz Beneficjenta należną kwotę w terminie 30 dni od daty otrzymania od Beneficjenta pierwszego pisemnego wezwania do zapłaty wraz z załącznikami określonymi w punkcie 6 (pkt 4 gwarancji). Wezwanie do zapłaty powinno być podpisane przez osoby właściwie umocowane w imieniu Beneficjenta i złożone w okresie ważności gwarancji, pod rygorem odmowy zapłaty gwarantowanych należności (pkt 5 gwarancji). Do wezwania należy dołączyć: a) pisemne oświadczenie, że Zobowiązany, pomimo pisemnego wezwania, nie wykonał lub nienależycie wykonał kontrakt objęty gwarancją i nie uiścił wymagalnych kar umownych oraz, że żądana kwota jest należna z tytułu niniejszej gwarancji, b) kopię wezwania do zapłaty kar umownych należnych z tytułu wskazanego w ppkt a, wraz z potwierdzeniem wysłania, c) dokumenty poświadczające umocowanie osób podpisanych pod wezwaniem do zapłaty np. aktualny wypis z KRS (pkt 6 gwarancji). Wezwanie do zapłaty nie spełniające wymogów formalnych określonych w pkt 5 i 6 niniejszej gwarancji jest bezskuteczne. Tylko kompletne wezwanie do zapłaty otrzymane przez Gwaranta w terminie ważności niniejszej gwarancji będzie powodowało obowiązek wypłaty gwarantowanych należności (pkt 8 gwarancji).”

W ocenie RIO w Łodzi zabezpieczenie należytego wykonania umowy złożone w takim brzmieniu, nie zabezpieczało w należyty sposób interesów zamawiającego. Forma gwarancji ma bowiem charakter warunkowy, ściśle wiąże wypłatę zabezpieczenia z zapłatą kar umownych. Treść złożonej gwarancji wskazuje, iż zabezpieczenie ma zastępować kary umowne i jednocześnie uniemożliwia jego wypłatę w sposób bezsporny ponad kwotę ewentualnych kar, pokrycie ceny usług wykonania zastępczego (w sytuacji gdyby np. wybrane konsorcjum nie realizowało zamówienia), pokrycie ewentualnych szkód wyrządzonych środowisku naturalnemu (np. gdyby wykonawca wywoził odpady do lasów) itp. Potencjalnie zamawiający może nie uzyskać jakiegokolwiek kwoty z powołanej gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania kontraktu, jeżeli wykonawca zakwestionuje prawidłowość ewentualnych kar umownych. Kara umowna jest, bowiem

świadczeniem spornym i wykonawca może wykazać, że np. do zwłoki w realizacji przedmiotu umowy przyczyniły się działania, lub zaniechania zamawiającego. Owszem zamawiający w §4 podpisanej umowy (zgodnie z jej wzorem), szeroko uregulował kary umowne, jednak zabezpieczenie należytego wykonania umowy jest instytucją niezależną i odmienną od ewentualnych kar umownych.

Ustawa Prawo zamówień publicznych w art. 147 ust. 2 zdefiniowała jedynie cel jaki pełni zabezpieczenie należytego wykonania umowy, tj. zabezpieczenie służy pokryciu roszczeń z tytułu niewykonania lub nienależytego wykonania umowy. Zabezpieczenie pełni, zatem funkcję kaucji umożliwiającą zamawiającemu pokrycie roszczeń z kwoty zabezpieczenia bez konieczności wykorzystywania procedur sądowych. Gwarancja ma być bezwarunkowa tj. gwarant nie może wymagać spełnienia dodatkowych warunków ze strony beneficjenta, aby doszło do wypłaty z gwarancji - gwarancja ma stanowić substytut pieniądza. Mając na względzie treść złożonego zabezpieczenia należytego wykonania umowy, zapisy SIWZ, oraz ustawy Prawo zamówień publicznych, a także oświadczenia wykonawcy zamieszczone w formularzu ofertowym, uzasadniony jest wniosek, że zamawiający winien przed podpisaniem aneksu z dnia 11 lutego 2015 roku do umowy nr GK.623.1.85.2015 (272.31.2014) zakwestionować zapisy gwarancji ubezpieczeniowej należytego wykonania kontraktu nr 998-A-467322 z dnia 9 lutego 2015 roku.

W protokole kontroli przywołano wybrane orzecznictwo w zakresie zabezpieczenia należytego wykonania umowy i jego roli w postępowaniu o udzielenie zamówienia publicznego.

W zakresie wydatków ponoszonych na zadania użyteczności publicznej

1. Uchwałą nr XV/124/91 Rady Miasta Zgierza z dnia 28 listopada 1991 roku w sprawie utworzenia spółek komunalnych, organ stanowiący utworzył trzy jednoosobowe spółki z ograniczoną odpowiedzialnością (podstawa prawna wskazana w uchwale - art. 18 ust. 2 pkt 9 ppkt g ustawy o samorządzie terytorialnym). Jedną z utworzonych spółek było Miejskie Przedsiębiorstwo Gospodarki Komunalnej w Zgierzu Sp. z o.o. Mając na względzie omówione w protokole kontroli uchwały Rady Miasta Zgierza oraz akty notarialne zmieniające akt założycielski, czyli umowę spółki MPGK Sp. z o.o.³⁸, kontroli poddano problematykę systematycznych dopłat do realizacji zadania o charakterze użyteczności publicznej polegającego na utrzymaniu zabudowanej nieruchomości położonej w Zgierzu przy ul. Łęczyckiej 24, wpisanej do gminnej ewidencji zabytków jako Miejski Zakład Kąpielowy, które to zadanie zostało powierzone uchwałą Rady Miasta Zgierza nr XXV/231/12 z dnia 31 maja 2012 roku.

Zgodnie z § 1 uchwały nr **XXV/231/12** Rada Miasta Zgierza (podstawa prawna wskazana w uchwale – art. 7 ust. 1 pkt 15 oraz art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy o samorządzie gminnym, art. 2 i art. 4 ust. 1 ustawy o gospodarce komunalnej) powierzyła MPGK Sp. z o.o. obowiązki wynikające z zadań własnych gminy obejmujące utrzymanie zabudowanej nieruchomości położonej w Zgierzu przy ul. Łęczyckiej 24 wpisanej do gminnej ewidencji zabytków jako Miejski Zakład Kąpielowy. W celu realizacji zadań, o których mowa w § 1 uchwały, przekazano MPGK Sp. z o.o. środki trwałe (budynki,

³⁸ W świetle brzmienia art. 4 § 2 KSH - ilekroć w ustawie mowa jest o "umowie spółki", należy przez to rozumieć także **akt założycielski** sporządzony przez jedyne go wspólnika albo akcjonariusza spółki kapitałowej.

budowle) zlokalizowane przy ul. Łęczyckiej 24, o łącznej wartości przekazanych środków trwałych 749.938,56 zł.

Zgodnie z § 3 uchwały nr XXV/231/12 Rada Miasta Zgierza upoważniła Prezydenta Miasta Zgierza do ustalania zasad finansowania i rozliczenia powierzonego zadania, a także zobowiązała Prezydenta do wykonania uchwały. Zarządzeniem nr **154/VI/2012** z dnia 22 czerwca 2012 roku Prezydent Miasta Zgierza ustalił zakres i warunki wykonywania przez MPGK sp. z o.o. zadania własnego gminy, obejmującego utrzymanie zabudowanej nieruchomości położonej w Zgierzu przy ul. Łęczyckiej 24 (podstawa prawna wskazana w zarządzeniu – art. 30 ust. 1 i 2 pkt 3 ustawy o samorządzie gminnym oraz ww. uchwała nr XXV/231/12).

W dniu 22 czerwca 2012 roku Miasto Zgierz zawarło porozumienie **GN.680.1.381/2012** z MPGK sp. z o.o. w Zgierzu, w przedmiocie ustalenia zasad finansowania i rozliczania zadania własnego, powierzonego uchwałą nr XXV/231/12 Rady Miasta Zgierza z dnia 31 maja 2012 roku MPGK sp. z o.o., obejmującego utrzymanie zabudowanej nieruchomości położonej w Zgierzu przy ul. Łęczyckiej 24. W porozumieniu przywołano zarządzenie nr 154/VI/2012 z dnia 22 czerwca 2012 roku ustalające zakres i warunki wykonywania przez MPGK sp. z o.o. zadania polegającego na utrzymaniu ww. nieruchomości zabudowanej. W § 1 ust. 2 stwierdzono, że na koszty wynikające z powierzonego zadania „składają się koszty poniesione z tytułu bieżącej działalności oraz remontów powiększone o koszty związane z prowadzoną działalnością nie więcej niż 10%”. **„Koszty, o których mowa w ust. 2, pomniejszone o dochód** wynikający z prowadzonej działalności, stanowią wydatki budżetu Miasta zgodnie z obowiązującą klasyfikacją budżetową” (§ 1 ust. 3 porozumienia). „Rozliczenie kosztów i dochodów, o których mowa w § 1 ust. 2 i 3, fakturowane będzie przez Przedsiębiorstwo do końca następnego miesiąca po miesiącu, którego rozliczenie dotyczy” (§ 2 ust. 1 porozumienia). „W załączeniu do faktury Przedsiębiorstwo przekaże Miastu szczegółowe rozliczenie finansowe za miesiąc objęty fakturą” (§ 2 ust. 2 porozumienia).

Mając na względzie udostępnioną dokumentację oraz złożone wyjaśnienia Prezydenta Miasta Zgierza (cytowane w protokole kontroli), RIO w Łodzi ustaliło:

- 1) Stosownie do postanowień § 2 porozumienia GN.680.1.381/2012 z dnia 22 czerwca 2012 roku comiesięczne faktury miały być płatne przelewem na rachunek bankowy podany przez MPGK sp. z o.o., w terminie 14 dni od daty jej wystawienia. Przyjęty zapis dotyczący terminu płatności świadczy o nienależnym nadzorze merytorycznym nad podpisaną umową/porozumieniem, ponieważ Miasto Zgierz narażało się na zapłatę ewentualnych odsetek w przypadku, gdy MPGK sp. z o.o. nie przedłożył zamawiającemu w odpowiednim terminie wystawionej faktury (odsetki nie muszą być wskazane w umowie), lub w najlepszym wypadku akceptował realne skrócenie terminu płatności. Odrębną kwestią jest fakt, że żadna z faktur opisanych w zestawieniu zamieszczonym w protokole kontroli nie wskazywała nawet terminu zapłaty 14 – dni przewidzianego w § 2 porozumienia GN.680.1.381/2012. Zasada był zaledwie kilkudniowy (~ 7 dni) termin płatności od dnia wystawienia faktury. Miasto Zgierz regulowało zobowiązania właśnie w tym skróconym przez MPGK sp. z o.o. terminie.
- 2) Podstawy prawne wskazywane w uchwałach Rady Miasta Zgierza (art. 2 i 4 ustawy o gospodarce komunalnej) oraz złożone wyjaśnienia wskazują, że w kontrolowanym zakresie organ stanowiący Miasta Zgierza postanowił

o wyborze sposobu prowadzenia gospodarki komunalnej w formie spółki kapitałowej – MPGK sp. z o.o. Stosownie do treści art. 2. ustawy z dnia 20 grudnia 1996 roku o gospodarce komunalnej (tekst jednolity Dz. U. z 2011 r., nr 45, poz. 236 ze zm.) - gospodarka komunalna może być prowadzona przez jednostki samorządu terytorialnego w szczególności w formach samorządowego zakładu budżetowego lub spółek prawa handlowego. Z kolei zgodnie z art. 4 ust. 1 ww. ustawy - jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego postanawiają o wyborze sposobu prowadzenia i form gospodarki komunalnej (ust. 1 pkt 1), wysokości cen i opłat albo o sposobie ustalania cen i opłat za usługi komunalne o charakterze użyteczności publicznej oraz za korzystanie z obiektów i urządzeń użyteczności publicznej jednostek samorządu terytorialnego (ust. 1 pkt 2). Powołane przepisy umożliwiają organom stanowiącym realizację zadań z zakresu użyteczności publicznej **przekazanie ich realizacji utworzonym w tym celu podmiotom, w tym spółkom komunalnym.** Dopuszczalne jest także przekazanie przez organ stanowiący zadań na rzecz spółki już istniejącej, co oznacza, że powierzone początkowo na rzecz MPGK sp. z o.o. zadania zmieniały się na przestrzeni lat³⁹. Powyższe jest jednak wyłączną kompetencją organu stanowiącego wynikającą z ustawy ustrojowej. W świetle brzmienia art. 9 ustawy o samorządzie gminnym – w celu wykonywania zadań gmina może tworzyć jednostki organizacyjne, a także zawierać umowy z innymi podmiotami, w tym z organizacjami pozarządowymi (ust. 1). Zadaniami użyteczności publicznej, w rozumieniu ustawy, są zadania własne gminy, określone w art. 7 ust. 1, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych (ust. 4). Dodatkowo zgodnie z art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. h ustawy o samorządzie gminnym - do wyłącznej właściwości rady gminy należy podejmowanie uchwał w sprawach majątkowych gminy, przekraczających zakres zwykłego zarządu, dotyczących **tworzenia, likwidacji i reorganizacji** przedsiębiorstw, zakładów i innych gminnych jednostek organizacyjnych oraz wyposażania ich w majątek.

Nie można natomiast traktować jako przekazania zadania komunalnego ewentualnych postanowień zawartych w zarządzeniach organu wykonawczego, porozumień, aktu założycielskiego (umowy spółki). Dokumenty takie jak np. akt założycielski (umowa spółki), czy statut są aktami wewnętrznymi spółki - odrębnej osoby prawnej i regulują jej sprawy wewnętrzne (nie mogą kształtować woli podmiotu zewnętrznego – czyli jednostki samorządu terytorialnego, ewentualnie dostosowują wewnętrzny ustrój do tej woli – powierzonego zadania), a przede wszystkim nie są podejmowane uchwałą organu stanowiącego (powołane akty należą do sfery cywilnoprawnej w przeciwieństwie do uchwały administracyjnoprawnej). Dlatego też przedmiot działalności MPGK sp. z o.o. szeroko wyrażony w § 7 aktu założycielskiego nie jest i nie może być utożsamiany z katalogiem zadań komunalnych powierzonych przez Radę Miasta Zgierza. Zasadą jest, że przedmiot działalności spółek komunalnych jest znacznie szerszy niż katalog przekazanych (powierzonych w sensie przepisów ustawy o gospodarce komunalnej) zadań przez organ stanowiący. Inaczej mówiąc fakt, że w § 7 pkt 6 aktu założycielskiego wskazano roboty związane z budową dróg kołowych i szynowych – PKD 42.1, nie oznacza, że na rzecz MPGK sp. z o.o. Miasto przekazało realizację budowy autostrad, ulic, dróg, chodników, ścieżek dla pieszych i rowerzystów. **Tym samym zadanie komunalne można uznać za**

³⁹ Zob. wyrok NSA z dnia 26 listopada 2013 r. sygn. II OSK 2283/13.

powierzone na rzecz spółki wyłącznie w sytuacji, gdy fakt ten wynika z uchwały organu stanowiącego⁴⁰. Dodatkowo ustawodawca ograniczył możliwość przekazania kompetencji na rzecz organu wykonawczego, tzn. zgodnie z art. 4 ust. 2 ustawy o gospodarce komunalnej uprawnienia, o których mowa w ust. 1 pkt 2, organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego mogą powierzyć organom wykonawczym tych jednostek. Subdelegacja jest więc możliwa tylko w zakresie wysokości cen i opłat albo sposobu ustalania cen i opłat za usługi komunalne o charakterze użyteczności publicznej oraz za korzystanie z obiektów i urządzeń użyteczności publicznej jednostek samorządu terytorialnego.

Biorąc pod uwagę, że Miasto Zgierz powierzyło zadania komunalne na podstawie art. 2 i art. 4 ustawy o gospodarce komunalnej, nie wpisuje się w tę formułę podpisanie porozumienia GN.680.1.381/2012 z dnia 22 czerwca 2012 roku, które miało charakter zobowiązaniowej umowy cywilnoprawnej wypełniającej definicję legalną zamówienia publicznego wyrażoną w art. 2 pkt 13 ustawy Prawo zamówień publicznych, wg którego poprzez zamówienie publiczne należy rozumieć umowy odpłatne zawierane między zamawiającym a wykonawcą, których przedmiotem są usługi, dostawy lub roboty budowlane (jakkolwiek nie określało ceny, terminu obowiązywania).

W opinii Urzędu Zamówień Publicznych (www.uzp.gov.pl) dotyczącej zlecenia przez gminy usług w zakresie zarządzania nieruchomościami komunalnymi spółkom prawa handlowego tworzonym przez te gminy stwierdzono: „[...] Wybór określonej formy prawnej wykonywania zadań własnych jednostki samorządu terytorialnego należy do organu stanowiącego tej jednostki. Zgodnie bowiem z art. 4 ust. 1 pkt 1 ustawy o gospodarce komunalnej, jeżeli przepisy szczególne nie stanowią inaczej, organy stanowiące jednostek samorządu terytorialnego postanawiają o wyborze sposobu prowadzenia i form gospodarki komunalnej (zob. wyrok WSA we Wrocławiu z dnia 15 czerwca 2005 r., sygn. akt II SA/Wr 169/05). Oznacza to, iż powierzenie realizacji zadań własnych jednostki samorządu terytorialnego komunalnej spółce prawa handlowego leży w kompetencji organu stanowiącego jednostki samorządu terytorialnego (rady gminy). Przy czym ustawa o gospodarce komunalnej, jak też ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. – Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2013 r. poz. 907, z późn. zm.), dalej "ustawa Pzp", nie zastrzegają żadnych wymogów formalnych, co do formy takiego powierzenia. Z tych względów przy ocenie powierzenia zadań własnych jednostki samorządu terytorialnego komunalnej spółce prawa handlowego podstawowe znaczenie winny mieć przepisy regulujące formy prowadzenia gospodarki komunalnej.

Powierzenie przez jednostkę samorządu terytorialnego zadań własnych komunalnej spółce prawa handlowego powołanej w celu wykonywania tych zadań nie stanowi zatem udzielenia zamówienia publicznego w rozumieniu art. 2 pkt 13 ustawy Pzp i nie wymaga stosowania procedur udzielania zamówień publicznych.

Takie też stanowisko zajął Naczelny Sąd Administracyjny w wyroku z dnia 11 sierpnia 2005 r. (sygn. akt II GSK 105/05). W wyroku tym NSA stwierdził, iż „Wykonywanie przez gminę zadań komunalnych we własnym zakresie przez utworzoną w tym celu jednostkę organizacyjną siłą rzeczy zawarcia umowy nie wymaga. Podstawą powierzenia wykonywania tych zadań jest bowiem sam akt organu gminy powołujący do życia tę jednostkę i określający przedmiot jej działania. (...) W stosunkach zachodzących pomiędzy gminą i utworzoną przez

⁴⁰ Drugi sposób powierzenia zadania z zakresu gospodarki komunalnej wynika z art. 3 ustawy o gospodarce komunalnej.

nią jednostką organizacyjną jest również miejsce na zawarcie umowy o realizację zamówienia publicznego na rzecz gminy. Jednakże pod warunkiem, że mamy do czynienia ze zleceniem zamówienia niemieszczącego się w zakresie zadań, dla których gmina powołała tę jednostkę". Podobne stanowisko zajął Wojewódzki Sąd Administracyjny w Warszawie w wyroku z dnia 10 listopada 2005 r. (sygn. akt III SA/Wa 2445/05). W wyroku tym WSA stwierdził, że „Skoro więc ustawodawca w art. 2 ustawy (...) o gospodarce komunalnej (...) przewidział, że gospodarka komunalna może być prowadzona przez jednostki samorządu terytorialnego w szczególności w formach zakładu budżetowego lub spółek prawa handlowego, a w przepisie art. 3, iż mogą one powierzać zadania z zakresu gospodarki komunalnej również innym osobom fizycznym i prawnym lub jednostkom nie posiadającym osobowości prawnej w drodze umowy na zasadach ogólnych z uwzględnieniem przepisów między innymi o zamówieniach publicznych - to należy uznać, że są to różne formy działania. W pierwszym przypadku gmina będąc udziałowcem lub akcjonariuszem - decyduje o bycie prawnym i gospodarczym spółki. W drugim przypadku ma jedynie wpływ na kształtowanie warunków i celów umowy cywilno-prawnej. W pierwszym, więc przypadku, wprost narzuca wymagania decyzjami własnych organów, podejmowanymi w trybie uchwał gminnych, w drugim musi negocjować warunki umowy.[...]”

- 3) Analiza zarządzenia Prezydenta Miasta Zgierza nr 154/VI/2012 z dnia 22 czerwca 2012 roku pozwoliła ustalić, że jednym z obowiązków MPGK sp. z o.o. było pobieranie opłat za korzystanie z obiektu. Dodatkowo w porozumieniu z dnia 22 czerwca 2012 roku czytamy: „Koszty, o których mowa w ust. 2, pomniejszone o dochód wynikający z prowadzonej działalności, stanowią wydatki budżetu Miasta zgodnie z obowiązującą klasyfikacją budżetową (§ 1 ust. 3). Rozliczenie kosztów i dochodów, o których mowa w § 1 ust. 2 i 3, fakturowane będzie przez Przedsiębiorstwo do końca następnego miesiąca po miesiącu, którego rozliczenie dotyczy.” Powyższe zapisy wskazują dwa źródła finansowania powierzonego zadania komunalnego: a) dochody pobierane z prowadzenia Miejskiego Zakładu Kąpielowego, b) środki publiczne - wydatki Gminy Miasta Zgierza. Dla prawidłowego funkcjonowania spółek komunalnych, które w oparciu o powołane wyżej przepisy i stosowną uchwałę organu stanowiącego (wyłączna kompetencja rady) realizują zadania użyteczności publicznej, niejednokrotnie konieczne bywa kompensowanie z budżetu JST kosztów ponoszonych na realizację przekazanych zadań własnych gminy. Nie oznacza to jednak, że przepływy finansowe na rzecz spółki gminnej - MPGK sp. z o.o. mogą przybrać postać nieprzewidzianą w przepisach prawa powszechnie obowiązującego zwłaszcza w przypadku, gdy **spółka czerpie dochody ze świadczonej usługi, jednak są one niższe od wydatków przez nią ponoszonych** (zestawienia kosztów za poszczególne miesiące załączane do faktur pokazują, że spółka wystawiała na rzecz Gminy Miasto Zgierz faktury 23% VAT stanowiące w istocie rekompensatę strat wynikających z realizowanych usług/z przekazanego zadania). Szczególnym sposobem rekompensaty kosztów realizacji usług komunalnych jest dopłata do taryf przewidziana w ustawie z dnia 7 czerwca 2001 roku o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i odprowadzaniu ścieków (tekst jednolity Dz. U. z 2015 r., poz. 139), wg której - rada gminy może podjąć uchwałę o dopłacie dla jednej, wybranych lub wszystkich taryfowych grup odbiorców usług. Dopłatę gmina przekazuje przedsiębiorstwu wodociągowo-kanalizacyjnemu (art. 24 ust. 6 ww. ustawy). W przypadku realizacji pozostałych zadań użyteczności publicznej przez spółki komunalne zastosowanie znajdują przepisy ustawy z dnia 15 września 2000 roku Kodeks spółek handlowych (tekst jednolity Dz. U. z 2016 r., poz. 1578 ze zm.). Ustawodawca w ustawie

Kodeks spółek handlowych oprócz możliwości podwyższenia kapitału zakładowego spółki z o.o.⁴¹ w **art. 177** i następnych przewidział możliwość dopłat, która umożliwia bieżące dofinansowanie funkcjonowania spółki.

Zgodnie z przepisami ww. ustawy, umowa spółki może zobowiązywać wspólników do dopłat w granicach liczbowo oznaczonej wysokości w stosunku do udziału (art. 177 § 1 ustawy KSH); dopłaty powinny być nakładane i uiszczane przez wspólników równomiernie w stosunku do ich udziałów (art. 177 § 2 ustawy KSH); wysokość i terminy dopłat oznaczane są w miarę potrzeby uchwałą wspólników. Jeżeli umowa spółki nie stanowi inaczej, do dopłat tych stosuje się przepisy § 2 oraz art. 179 (art. 178 § 1 ustawy KSH); jeżeli wspólnik nie uiszczył dopłaty w określonym terminie, obowiązany jest do zapłaty odsetek ustawowych za opóźnienie; spółka może również żądać naprawienia szkody wynikłej ze zwłoki (art. 178 § 2 ustawy KSH); dopłaty mogą być zwracane wspólnikom, jeżeli nie są wymagane na pokrycie straty wykazanej w sprawozdaniu finansowym (art. 179 § 1 ustawy KSH);

Jak wynika z powyższych regulacji, dla rekompensowania bieżącej działalności MPGK sp. z o.o. (pokrycie strat wynikających z realizacji zadania powierzonego uchwałą), konieczne jest odpowiednie uprzednie uregulowanie dopłat - muszą wystąpić odpowiednie zapisy w umowie spółki (akcie założycielskim) obligujące wspólników do takich dopłat. Brak zapisów o dopłatach w umowie spółki uniemożliwia ich dokonywanie, ponieważ nie jest wypełniona procedura ustawowa⁴².

- 4) MPGİK sp. z o.o., jako spółka kapitałowa może mieć okresowo przekazywane środki publiczne na zasadach uregulowanych w ustawie Kodeks spółek handlowych - innych niż jednostka sektora finansów publicznych (wg art. 9 pkt 14 ustawy o finansach publicznych - spółki prawa handlowego nie należą do sektora finansów publicznych). Różnica w sposobie finansowania nie powinna być bagatelizowana, gdyż nie ma ona wyłącznie charakteru formalnego. W istocie instytucja dopłat, o których mowa w art. 177 ustawy Kodeks spółek handlowych, a następnie ewentualne określenie wysokości i terminów dopłat pozwala zapewnić sformalizowanie, a co za tym idzie przejrzystość wydatkowania środków publicznych. Taka transparentność umożliwi z kolei Miastu Zgierz wydatkowanie środków publicznych na

⁴¹ W kontrolowanym okresie nie stwierdzono zwiększeń kapitału zakładowego MPGK sp. z o.o.

⁴² Prezes RIO w Zielonej Górze udzielając w dniu 4 października 2011 roku udzielił wyjaśnień w zakresie stosowania przepisów ustawy o finansach publicznych RIOV-070/87/2011 i stwierdził m.in.: „[...] *Odnośnie zasad finansowania działalności spółki komunalnej, której powierzono realizację zadań z zakresu gospodarki komunalnej w drodze wyboru formy prowadzenia gospodarki komunalnej, to w ocenie Izby brak jest podstaw prawnych do udzielania tym spółkom dotacji w trybie art. 221 ust. 1 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 roku o finansach publicznych [...] Ustawa o finansach publicznych nie zawiera zakazu udzielania dotacji samorządowym spółkom prawa handlowego, niemniej jednak sama ustawa o finansach publicznych nie stanowi wystarczającej podstawy prawnej do udzielenia dotacji tym spółkom, konieczne jest istnienie przepisów przewidujących możliwość ich udzielenia np. art. 24 ust. 6 z dnia 7 czerwca 2001 roku o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i odprowadzaniu ścieków [...] Gmina, jako udziałowiec może spółkę dokapitalizować, czyli zwiększyć jej kapitał zakładowy. Wydatki na podwyższenie kapitału zakładowego samorządowych spółek prawa handlowego, stanowią w budżecie jednostki samorządu terytorialnego wydatki majątkowe, zgodnie z art. 236 ust. 1 ustawy o finansach publicznych. Środków tych spółka nie może przeznaczyć na pokrycie kosztów swojej działalności bieżącej, czyli kosztów realizacji usługi komunalnej, dlatego praktycznie jedynym instrumentem rekompensaty spółce samorządowej strat z tytułu świadczenia usług komunalnych są dopłaty wspólników uregulowane w art. 177 ustawy z dnia 15 września 2000 r. - Kodeks spółek handlowych. Podstawą nałożenia obowiązku dopłat jest umowa spółki. Obowiązek dopłat może być wprowadzony w celu pokrycia strat bilansowych, a także w związku z czasowymi trudnościami finansowymi. Jest to dogodna forma finansowania bieżącej działalności gospodarczej spółki. Dopłaty, przekazywane w formie gotówkowej powiększają majątek spółki, ale nie mają wpływu na podwyższenie kapitału zakładowego [...]*”

upřednio uzasadnione koszty/straty MPGK sp. z o.o. W zakresie przekazywania środków ustalono, że odbywało się ono na podstawie ogólnych zestawień kosztów, do których Urząd nie dysponował szczegółową dokumentacją źródłową (informacje ustne uzyskane od Naczelnika Wydziału Gospodarki Nieruchomościami oraz wyjaśnienia pisemne). Kontrolujący nie mogli sprawdzić realności wskazywanych wydatków i dochodów spółki za dany miesiąc, które przekładały się na konkretną kwotę straty za dany miesiąc - następnie regulowanej przez Miasto Zgierz.

Brak dokumentów dotyczących poszczególnych kwot wskazywanych w comiesięcznych zestawieniach kosztów uzasadniających stratę generowaną przez przekazane zadanie (brak nawet notatek służbowych w zakresie przeliczenia dochodów uzyskanych i wydatków poniesionych przez MPGK sp. z o.o.), pozbawił również kontrolujący możliwości weryfikacji, czy i w jaki sposób poszczególni pracownicy Urzędu Miasta Zgierza sprawdzali pod względem merytorycznym prawidłowość rozliczenia kosztów i akceptowali zapłatę poszczególnych faktur. W przedmiotowej kwestii Naczelnik Wydziału Gospodarki Nieruchomościami i Mieszkalnictwa wyjaśnił: „[...] Wszystkie kwoty w sporządzanych przez Spółkę kalkulacjach były i są wyjaśniane na bieżąco z główną księgową Spółki osobiście bądź telefonicznie. Finansowanie kwestii wykonywanych przez Spółkę bieżących remontów w ramach opisanego wyżej zadania wykazane w comiesięcznych kalkulacjach jest konsultowane i sprawdzane pod kątem budowlanym”.

2. Miasto Zgierz w dniu 30 stycznia 2015 roku zawarło umowę nr PI.7011.4.84.2015 z Miejskim Przedsiębiorstwem Gospodarki Komunalnej Spółka z o.o. w Zgierzu. Przedmiotem umowy było powierzenie MPGK Sp. z o.o. utrzymania zieleni, porządku i czystości w Mieście Zgierzu, utrzymania dróg, utrzymania dróg wewnętrznych, parkingów, placów, chodników, alejek w parkach, placów zabaw będących w zarządzie Prezydenta Miasta Zgierza oraz wyłapywania bezdomnych zwierząt na terenie Miasta w okresie od dnia 1 lutego 2015 roku do dnia 31 grudnia 2015 roku. Do wskazanej umowy spółka wystawiła w ciągu 2015 roku 22 faktury na łączną kwotę 1.543.000,00 zł, które wystawione zostały tytułem: „*Utrzymanie zieleni oraz porządku i czystości w Gminie Miasto Zgierz w/g załącz.*” oraz „*Utrzymanie dróg, parkingów, chodników i alejek w Gminie Miasto Zgierz w/g załącz.*”. Wystawca do każdej faktury załączył sprawozdania z wykonanych prac w ramach umowy PI.7011.4.84.2015 w danym okresie. Sprawozdania te obejmowały wykaz prac związanych z utrzymaniem zieleni, pracami remontowymi dróg, oraz odnosiły się do rodzaju wykonanych usług, przy czym sprawozdania te były lakoniczne, co do ilości czy powierzchni objętej daną usługą, jak również nie odnosiły się do wartości wykonanej usługi. Faktury zawierały trzy pieczęcie odnoszące się do zatwierdzenia wydatku do zapłaty z różnej klasyfikacji budżetowej środków będących w dyspozycji poszczególnych komórek merytorycznych, tj. Wydziału Gospodarki Nieruchomościami (rozdział 70005), Wydziału Ochrony Środowiska, Rolnictwa i Gospodarki Odpadami Komunalnymi (rozdział 90013), Wydziału Inwestycji i Rozwoju (rozdział 60016, 90003 i 90004). Pod względem merytorycznym wydatki sprawdzane były przez naczelników danego wydziału lub ich zastępców, natomiast pod względem rachunkowym przez inspektora Wydziału Księgowości. Zatwierdzenia do zapłaty faktur dokonywali Naczelnik Wydziału Księgowości – Główny Księgowy oraz Zastępca Prezydenta Miasta Zgierza bądź Sekretarz Miasta.

Szczegółowa analiza dwóch faktur (WUK/76/2015, WUK/83/2015) i konfrontacja załączonych do niej sprawozdań z cennikiem usług

wprowadzonym zarządzeniem nr 189/VI/2013 Prezydenta Miasta Zgierza z dnia 28 sierpnia 2013 roku wykazała w przypadku obu faktur brak możliwości zweryfikowania wykonanych usług i tym samym ustalenia wartości poszczególnych usług i odniesienia się do wartości wynikającej z danej faktury. Dokonane przez pracownika Wydziału Księgowości sprawdzenie pod względem rachunkowym wydatków budzi, zatem wątpliwość, co do jego rzetelności, gdyż w oparciu o wskazane w załącznikach do faktury dane – było to niemożliwe. Weryfikacja pod względem rachunkowym faktur wystawionych przez MPGK Spółka z o.o. była niemożliwa ze względu na brak wystarczającej ilości danych zawartych w sprawozdaniach załączanych do faktur, przy czym każda faktura zawierała adnotację, iż została pod względem rachunkowym sprawdzona.

W zakresie wydatków inwestycyjnych

1. Kontroli poddano partycypację finansową Miasta Zgierza w zadaniu inwestycyjnym realizowanym przez MPGK sp. z o.o. pn. *„Termomodernizacja budynku Miejskiego Zakładu Kąpielowego wraz z instalacją wewnętrzną co, cwu oraz wentylacją mechaniczną nawiewno-wywiewną”*. W następstwie analizy przedłożonej dokumentacji źródłowej (szczegółowo opisanej w protokole kontroli) inspektorzy RIO w Łodzi wystąpili o „[...] 2) wskazanie podstawy wydatkowania środków publicznych na zadanie pn. *„Termomodernizacja budynku Miejskiego Zakładu Kąpielowego wraz z instalacją wewnętrzną co, cwu oraz wentylacją mechaniczną nawiewno-wywiewną”*. W odpowiedzi na ww. pytanie, Prezydent Miasta Zgierza stwierdził, m.in.:

*„Ad.2. Zgodnie z art. 9 ust. 1 usg, w celu wykonania zadań gmina może tworzyć jednostki organizacyjne. Formy prowadzenia gospodarki gminnej określa ustawa z dnia 20 grudnia 1996 r. o gospodarce komunalnej (tj. Dz.U. z 2011r. Nr 45, poz. 236), która w art. 1 ust. 1 i 2 określa zasady i formy gospodarki komunalnej jednostek samorządu terytorialnego, polegające na wykonywaniu przez te jednostki zadań własnych, w celu zaspokojenia zbiorowych potrzeb wspólnoty samorządowej. Stąd też utworzenie spółki MPGK sp. z o.o. w celu realizacji zadań Gminy Miasto Zgierz, a jednym z takich zadań było powierzenie utrzymania obiektu jakim jest łaźnia Miejska. W związku z możliwością poczynienia inwestycji: *„Termomodernizacji budynku Miejskiego Zakładu Kąpielowego wraz z instalacją wewnętrzną co, cwu oraz wentylacją nawiewno-wywiewną”*, mającej na celu dostosowanie działania istniejących w łaźni instalacji do wymogów z zakresu ochrony środowiska, a tym samym umożliwienia mieszkańcom korzystania z usług łaźni w dniu 29 stycznia 2015 r. została przyjęta przez Radę Miasta Zgierza uchwała nr IV/25/15 w sprawie uchwalenia budżetu miasta Zgierza na rok 2015. W dziale 900, rozdziale 90017 zostały przewidziane środki w wysokości 386.000,00 zł na termomodernizację budynku Miejskiego Zakładu Kąpielowego wraz z instalacją c.o., c.w.u. oraz wentylacją mechaniczną nawiewno-wywiewną. Tabela nr 4 do uchwały Nr IV/25/15 wskazywała, że partycypacja Gminy Miasto Zgierz będzie miała formę dotacji celowej z budżetu na finansowanie lub dofinansowanie kosztów realizacji inwestycji i zakupów inwestycyjnych innych jednostek sektora finansów publicznych. Zapis ten został zakwestionowany przez Regionalną Izbę Obrachunkową w Łodzi. Członek Kolegium Izby poinformował ówczesnego Skarbnika Miasta Zgierza, że **nie jest dopuszczalne udzielenie jakiegokolwiek dotacji spółce prawa***

handlowego ze 100% udziałem Gminy Miasto Zgierz. Z uwagi na zaistniałą sytuację została przyjęta przez Radę Miasta Zgierza uchwała nr V/40/15 z dnia 26 lutego 2015 r. w sprawie zmiany budżetu i zmian w budżecie miasta Zgierz na rok 2015 w zakresie zadań własnych. Termomodernizacja budynku Miejskiego Zakładu kąpielowego wraz z instalacją c.o., c.w.u. oraz wentylacją mechaniczną nawiewno-wywiewną została ujęta jako wydatek inwestycyjny jednostek budżetowych. Takie ujęcie wydatków w budżecie Gminy Miasto Zgierz należy uznać za prawidłowe. (...). Należy mieć na uwadze fakt, że zgodnie z wymogami przepisów prawa (wyżej wymienionymi), podstawowym powodem powstania, a następnie funkcjonowania spółki MPGK sp. z o.o. nie jest działalność komercyjna, a realizacja działań własnych gminy m.in. w zakresie utrzymania obiektu jakim jest Łaźnia Miejska oraz umożliwienia korzystania przez mieszkańców Miasta Zgierza z ich usług. Kolejnym istotnym elementem jest pozycja Gminy Miasto Zgierz i spółki MPGK sp. z o.o. oraz obowiązek realizacji zadań narzuconych przez ustawę i Konstytucję RP. Interes społeczny, z którym mamy do czynienia w przedstawionym stanie faktycznym określony jest również jako „Wykonywanie usług publicznych świadczonych w ogólnym interesie gospodarczym”, mających zapewnić „prawidłowe funkcjonowanie usług publicznych”, w rozumieniu TFUE. Na podstawie przepisów o gospodarce komunalnej Gmina może wykonywać swoje zadania za pomocą spółki prawa handlowego. W orzecznictwie ETS podkreśla się, że wykonywane zadania publiczne są realizowane przez Gminę nawet jeśli z formalnego punktu widzenia Spółka jest inną osobą prawną niż Gmina, ale Gmina wykonuje w stosunku do Spółki uprawnienia kontrolne analogiczne jak w stosunku do własnych jednostek organizacyjnych oraz Spółka wykonuje istotną część swojej działalności za Gminę (realizacja zadań własnych)“.

Mając na względzie udostępnioną dokumentację oraz złożone wyjaśnienia Prezydenta Miasta Zgierza, RIO w Łodzi ustaliło:

Urząd Miasta Zgierza nie dysponował uchwałą Rady Miasta Zgierza w przedmiocie zlecenia na rzecz MPGK sp. z o. o. przeprowadzenia zadania inwestycyjnego pn. „Termomodernizacja budynku Miejskiego Zakładu Kąpielowego wraz z instalacją wewnętrzną co, cwu oraz wentylacją mechaniczną nawiewno-wywiewną”. Tym samym, jedynymi obowiązującymi aktami w zakresie ww. zadania mogły być opisane w protokole kontroli: uchwała nr **XXV/231/12**, zarządzenie nr **154/VI/2012** i porozumienie **GN.680.1.381/2012** z dnia 22 czerwca 2012 roku. Podstawy prawne wskazane w uchwale Rady Miasta Zgierza (art. 2 i art. 4 ustawy o gospodarce komunalnej) oraz złożone wyjaśnienia wskazują, że organ stanowiący Miasta Zgierza postanowił o realizacji zadania polegającego na utrzymaniu Miejskiego Zakładu Kąpielowego poprzez spółkę komunalną (utrzymanie to, w tym drobne remonty było finansowane miesięcznie w sposób przedstawiony we wcześniejszej części wystąpienia). **Wskazana uchwała (podobnie jak i inne uchwały, w których organ stanowiący powierzył zadania komunalne na rzecz MPGK sp. z o.o.) nie zawierała jednak przesłanki do dowolnego, lub akceptowanego jedynie przez organ wykonawczy realizowania zadań inwestycyjnych przez MPGK sp. z o.o., w których miało partycypować Miasto Zgierz.** W ocenie RIO w Łodzi zwrot użyty w pkt 7 ppkt 5 zarządzenia nr **154/VI/2012**: „Utrzymanie nieruchomości we właściwym stanie technicznym, zapewniającym racjonalne i bezpieczne z niej korzystanie i funkcjonowanie: prace remontowe i budowlane realizowane po uprzednim pisemnym uzgodnieniu zakresu i rodzaju tych prac z Gminą Miasto Zgierz oraz Wojewódzkim Konserwatorem Zabytków, odbywać się muszą z zachowaniem

*obowiązujących przepisów prawa pod nadzorem uprawnionego inspektora”, **winien być rozpatrywany w granicach zakresu zadania polegającego na utrzymaniu zabudowanej nieruchomości wyrażonego w uchwale XXV/231/12.** Nie zmienia tego również fakt, że uchwała nr XXV/231/12 zawierała katalog otwarty czynności wypełniających pojęcie utrzymania zabudowanej nieruchomości. Wykonanie zapisów uchwały przez Prezydenta Miasta Zgierza nie mogło polegać na rozszerzającej wykładni uchwały - pojęcia utrzymania nieruchomości. Nadto nie należy traktować jako przekazania zadania komunalnego ewentualnych zapisów zarządzeń organu wykonawczego, porozumień, aktu założycielskiego (umowy spółki). Dokumenty takie jak akt założycielski (umowa spółki), czy statut są aktami wewnętrznymi spółki - odrębnej osoby prawnej i regulują jej sprawy wewnętrzne (nie mogą kształtować woli podmiotu zewnętrznego, ewentualnie dostosowując wewnętrzny ustrój do tej woli – powierzonego zadania), a przede wszystkim nie są podejmowane uchwałą organu stanowiącego (powołane akty należą do sfery cywilnoprawnej w przeciwieństwie do uchwały administracyjnoprawnej).*

Zwroty: *„utrzymanie zabudowanej nieruchomości”, „utrzymanie nieruchomości we właściwym stanie technicznym, zapewniającym racjonalne i bezpieczne z niej korzystanie”,* użyte w uchwale nr XXV/231/12 Rady Miasta Zgierza, nawet przy uznaniu jej za zmianę aktu erekcyjnego MPGK sp. z o.o. (z 1991 roku), **nie mogą być interpretowane, jako powierzenie/zlecenie realizacji przez MPGK sp. z o.o. istotnego zadania inwestycyjnego, które oprócz znacznej ceny polegało na wprowadzeniu zmian i ulepszeń w budynku nie zaś na utrzymaniu w należytym, niepogorszonym stanie technicznym.** Sam fakt uzyskania dofinansowania ze środków WFOŚiGW w Łodzi oznacza, że obiekt budowlany w tym wypadku Miejski Zakład Kąpielowy musi zostać na tyle ulepszony, aby osiągnąć określony efekt ekologiczny. Powyższe wnioski potwierdza także analiza dokumentacji projektowej zamieszczonej na stronie MPGK sp. z o.o. opisującej przedmiot zamówienia (http://www.mpgkzgierz.pl/zamowienia_publiczne.html), szczegółowo przedstawiona w protokole kontroli.

Sumując, zadanie inwestycyjne zrealizowane przez MPGK sp. z o.o. nie znajdowało uzasadnienia w woli Rady Miasta Zgierza, ponieważ nie mieściło się w zakresie zadań komunalnych powierzonych do realizacji tej spółce, w szczególności nie mieściło się w ramach utrzymania zabudowanej nieruchomości. Odnosząc się do złożonych wyjaśnień i faktu zaplanowania w budżecie wydatków majątkowych (wydatki inwestycyjne jednostek budżetowych) na termomodernizację Miejskiego Zakładu Kąpielowego należy zauważyć, że takie ujęcie w planie finansowym mogło oznaczać, że przedmiotową inwestycję na własnym majątku miała przeprowadzić z własnych środków – Miasto Zgierz występując w roli zamawiającego. Takie rozwiązanie po uprzednim przeprowadzeniu postępowania w trybie ustawy Prawo zamówień publicznych byłoby prawidłowe (vide fragmenty opinii UZP powołanej we wcześniejszej wystąpieniu).

Faktycznie, jednak Miasto Zgierz nie wypełniło wymogów ustawy Prawo zamówień publicznych, a także nie powierzyło zadania komunalnego na rzecz MPGK sp. z o.o. Uzasadnione było - powołane w wyjaśnieniach Prezydenta Miasta - stanowisko członka Kolegium RIO w Łodzi, iż *„nie jest dopuszczalne udzielenie jakiegokolwiek dotacji spółce prawa handlowego ze 100% udziałem Gminy Miasto Zgierz”,* a planowanie tego samego ekonomicznie wydatku (transfer środków na rzecz spółki prawa handlowego) jako wydatków jednostki

budżetowej nie usuwa problemu braku postawy prawnej takiej operacji finansowej.

Podkreślenia wymaga fakt, że Miasto Zgierz miało świadomość, iż dokonuje transferu środków publicznych na rzecz podmiotu trzeciego, w zakresie którego nie mają zastosowania ww. uchwały i zarządzenia. Na powyższe wskazuje początkowe zaplanowanie w budżecie omawianego wydatku, jako dotacji celowej. W obliczu otrzymania ze strony organu nadzoru informacji, że postępowanie takie jest prawnie niedopuszczalne, Miasto Zgierz przeniosło jedynie planowane wydatki do innej klasyfikacji budżetowej, która w dodatku była nieadekwatna do charakteru ekonomicznego operacji.

2. W zakresie analizy zadania inwestycyjnego pn. „Przebudowa parkingu przy ul. 3 Maja w Zgierzu wraz z wjazdami” stwierdzono, m.in.:

Zlecenie nr 23/2015 podpisane zostało w dniu 6 października 2015 roku przez Prezydenta Miasta Zgierza na rzecz MPGK sp. z o.o. Dotyczyło wykonania prac w ramach zadania „Przebudowa parkingu przy ul. 3 Maja w Zgierzu wraz z wjazdami”. Zlecenie wystawiono na podstawie § 6A⁴³ i § 7⁴⁴ aktu założycielskiego MPGK sp. z o.o., wskazując m.in.: „Gmina Miasto Zgierz [...] powierza MPGK do wykonania prace remontowe zgodnie ze szczegółowym zakresem robót określonych w załączniku nr 2 do niniejszego zlecenia w ramach zadania „Przebudowa parkingu przy ul. 3 Maja w Zgierzu wraz z wjazdami”. Wskazane w zleceniu wynagrodzenie ryczałtowe wynosiło 325.000,00 zł brutto (w tym 23% VAT = 60.772,36 zł), termin płatności 30 dni od dnia otrzymania faktury wraz z załączonym protokołem odbioru końcowego.

Analiza zakresu robót wynikającego z dokumentacji opisującej przedmiot robót (szczegółowo przedstawiona w protokole kontroli) przesądza, że zamierzenie inwestycyjne nie mieściło się w granicach definicji legalnej remontu zamieszczonej w art. 3 pkt 8 ustawy z dnia 7 lipca 1994 roku Prawo budowlane (tekst jednolity Dz.U. z 2013 r., poz. 1409 ze zm.), wg której pod pojęciem remontu należy rozumieć wykonywanie w istniejącym obiekcie budowlanym robót budowlanych polegających na odtworzeniu stanu pierwotnego, a niestanowiących bieżącej konserwacji, przy czym dopuszcza się stosowanie wyrobów budowlanych innych niż użyto w stanie pierwotnym (na temat definicji remontu zobacz m.in., wyrok Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Gdańsku z dnia 24 września 2014 roku, sygn. II SA/Gd 428/14).

W ocenie RIO w Łodzi jednostronne podpisanie zlecenia nr 23/2015 przez Prezydenta Miasta Zgierza na podstawie § 6A i § 7 aktu założycielskiego MPGK sp. z o.o. należy uznać za wadliwe.

Zadania z zakresu gospodarki komunalnej można powierzyć spółce komunalnej na podstawie art. 2 i art. 4 ustawy o gospodarce komunalnej, jednak jest to wyłączna kompetencja organu stanowiącego – Rady Miasta Zgierza. Spółka miała przekazane w tym

⁴³ W § 6A czytamy: „Celem działania Spółki jest wykonywanie zadań własnych Gminy-Miasta Zgierza w zakresie gospodarki komunalnej oraz wspieranie rozwoju parków przemysłowych, parków naukowo-technologicznych oraz inkubatorów technologicznych. Spółka świadczy także usługi na rzecz osób fizycznych i prawnych, a także jednostek organizacyjnych nie posiadających osobowości prawnej zgodnie z przedmiotem działania spółki.”

⁴⁴ W § 7 określono przedmiot działalności spółki m.in. roboty związane z budową dróg kołowych i szynowych PKD 42.1., rozbiórka i przygotowanie terenu pod budowę PKD 43.1., wykonywanie robót budowlanych wykończeniowych PKD 43.3, pozostałe specjalistyczne roboty budowlane PKD 43.9., roboty związane z budową rurociągów, linii telekomunikacyjnych i elektroenergetycznych PKD 42.2., roboty związane z budową pozostałych obiektów inżynierii lądowej i wodnej PKD 42.9..

trybie szereg zadań komunalnych, w szczególności zadania własne gminy obejmujące utrzymanie zieleni oraz porządku i czystości w Mieście Zgierz. Zgodnie z przyjętą na 2015 rok uchwałą nr IV/32/15 z dnia 29 stycznia 2015 roku w sprawie powierzenia Miejskiemu Przedsiębiorstwu Gospodarki Komunalnej Sp. z o.o. w Zgierzu obowiązku wynikającego z zadań własnych gminy z zakresu gospodarki komunalnej i utrzymania dróg gminnych (podstawa prawna wskazana w uchwale – art. 7 ust. 1 pkt 2 i 12 oraz art. 18 ust. 2 pkt 15 ustawy o samorządzie gminnym, art. 2 i art. 4 ustawy o gospodarce komunalnej, art. 11 ust. 1 ustawy o ochronie zwierząt), powierzono MPGK sp. z o.o. m.in.:

- utrzymanie zieleni oraz porządku i czystości,
- utrzymanie dróg, dróg wewnętrznych, parkingów, placów, chodników i alejek w parkach, które obejmowało:

- 1) *równanie bez użycia kruszywa kamiennego;*
- 2) *równanie z wypełnieniem ubytków kruszywem kamiennym;*
- 3) *wałowanie;*
- 4) *wykonywanie remontu w nawierzchniach;*
- 5) *ustawianie krawężników i obrzeży trawnikowych;*
- 6) *pogłębianie istniejących rowów odwadniających;*
- 7) *wykonywanie przepustów pod zjazdami;*
- 8) *regulację pionową studzienek dla urządzeń podziemnych.*

Wykonanie uchwały powierzono Prezydentowi Miasta Zgierza, który został także upoważniony przez Radę Miasta Zgierza do ustalania funkcjonowania, finansowania i rozliczenia powierzonego zadania.

Na podstawie analizy zakresu przedmiotowego zadania inwestycyjnego pn.: „Przebudowa parkingu przy ul. 3 Maja w Zgierzu wraz z wjazdami” ustalono, że nie mieści się ono w granicach definicji legalnej remontu, ponieważ ww. parking jako budowla okresowo przestawał istnieć w całości, lub w części, a więc nie była spełniona okoliczność „istniejącego obiektu budowlanego”, o której mowa w art. 3 pkt 8 ustawy Prawo budowlane. Tym samym przedmiotowe zadanie inwestycyjne nie mieściło się w granicach zadań gospodarki komunalnej powierzonych przez Radę Miasta Zgierza w uchwale nr IV/32/15, ani w żadnej innej uchwale przekazującej tego rodzaju zadania na rzecz MPGK sp. z o.o. Wydaje się, że świadomość tego faktu występowała po stronie organów Gminy Miasto Zgierz, ponieważ w dniu 27 sierpnia 2015 roku podjęto uchwałę nr XI/131/15 (następnie uchylona). Dodatkowo faktura za realizację przebudowy o nr TD/35/2015 z dnia 7 grudnia 2015 roku na kwotę 325.000,00 zł została opłacona z działu 600, rozdziału 60016, § 6050 jako wydatek majątkowy. Zadanie pn. „Przebudowa parkingu przy ul. 3 Maja w Zgierzu wraz z wjazdami” znajdowało się również wśród wydatków inwestycyjnych budżetu na 2015 rok (nie zostało sklasyfikowane jako wydatek bieżący - zakup materiałów i wyposażenia ujmuje się w ramach planu wydatków w § 421 „Zakup materiałów i wyposażenia”, natomiast robociznę w § 427 „Zakup usług remontowych).

Ponieważ realizacja zadania pn.: „Przebudowa parkingu przy ul. 3 Maja w Zgierzu wraz z wjazdami” nie mieściła się w granicach zadań powierzonych MPGK sp. z o.o. na podstawie uchwał organu stanowiącego, w rachubę

wchodził drugi sposób powierzenia zadań, o którym mowa w art. 3 ustawy o gospodarce komunalnej, czyli zawarcie umowy cywilnoprawnej po uprzednim spełnieniu rygorów ustawy Prawo zamówień publicznych (czyli powierzenie zadań z zakresu gospodarki komunalnej na podstawie umowy z uwzględnieniem przepisów o zamówieniach publicznych).

W zakresie ewidencji majątku i inwentaryzacji

1. Stwierdzono przypadki nieterminowego ujęcia zdarzeń gospodarczych w 2014 roku w zakresie ewidencji księgowej konta 011 „Środki trwałe”. Przykładowo dokonano likwidacji środka trwałego z tytułu sprzedaży działki na podstawie wystawionego LTS nr 00003/2014 z dnia 10 lutego 2014 roku, zgodnie z aktem notarialnym podpisanym w dniu 17 grudnia 2013 roku. Informacja o sprzedaży do Wydziału Księgowości wpłynęła w dniu 17 grudnia 2013 roku, zaś wyksięgowano składnik majątkowy z konta 011 w roku następnym, tj. w dniu 10 lutego 2014 roku w kwocie 33.668,00 zł. Na koncie 011 w dniu 31 października 2014 roku została ujęta inwestycja pn. „Budowa ulicy Żytniej i Zbożowej” w kwocie 759.215,51 zł na podstawie OT nr 23/2014 z dnia 31 października 2014 roku, zaś protokół odbioru końcowego został podpisany w dniu 27 sierpnia 2014 roku. Powyższe przypadki świadczą o niebieżącej ewidencji na koncie 011 ww. składników majątku.
2. W zakresie prawidłowości stosowanych stawek umorzeniowych w odniesieniu do określonych rodzajów środków trwałych odnotowano przypadki błędnego sklasyfikowania środków trwałych, (np. drogi zostały ujęte w grupie 2, podgrupie 24, rodzaju 240, podczas gdy winny być sklasyfikowane w grupie 2, podgrupie 22, rodzaju 220). Zastosowano także nieprawidłowe stawki umorzeniowe dla wybranych do kontroli składników majątkowych: w przypadku boisk (rodzaj 290) zastosowano stawkę w wysokości 4,5%, zamiast 2,5%, w przypadku kotłów i maszyn energetycznych – stawka 5% (winna być 7%). Zgodnie z uzyskaną informacją ww. nieprawidłowości zostały usunięte.
3. Stwierdzono pewne nieścisłości i sprzeczności w treści Instrukcji Inwentaryzacyjnej wprowadzonej zarządzeniem nr 287/VI/2011 Prezydenta Miasta Zgierza z dnia 28 października 2011 roku, a mianowicie w § 6 pkt 4 ppkt f) zapisano, że do obowiązków zespołu spisowego należy wykonywanie swoich czynności wyłącznie w obecności osoby materialnie odpowiedzialnej lub osoby działającej z jej upoważnienia, zaś w § 8 pkt 1 zapisano, że jeżeli w spisie z natury nie może, z ważnych przyczyn brać udział osoba materialnie odpowiedzialna i nie upoważni do tej czynności innej osoby, spis z natury może być przeprowadzony.
4. W zarządzeniu nr 349/VII/2015 z dnia 14 października 2015 roku w sprawie przeprowadzenia inwentaryzacji okresowej majątku Miasta Zgierza Prezydent Miasta powołał Komisję Inwentaryzacyjną oraz zespoły spisowe do przeprowadzenia inwentaryzacji, gdzie oprócz pracowników Urzędu zostali wyznaczeni do przeprowadzenia inwentaryzacji jako członkowie zespołów spisowych, pracownicy Miejskich Usług Komunalnych w Zgierzu oraz Miejskiego Przedsiębiorstwa Gospodarki Komunalnej w Zgierzu - jako oddelegowani do inwentaryzacji majątku Miasta Zgierz użytkowanego (ew. administrowanego) przez MUK i MPGK sp. z o.o. Ponadto wymieniono jako osoby odpowiedzialne materialnie Naczelników Wydziałów, Kierownika USC w Zgierzu, a także kierownika MUK i Zarząd MPGK. Powyższe zarządzenie przewidywało przeprowadzenie inwentaryzacji w drodze spisu z natury środków trwałych, pozostałych środków trwałych, a także weryfikacji wartości

niematerialnych i prawnych, sieci wodociągowych i kanalizacyjnych, środków trwałych w budowie znajdujących się w budynku Urzędu Miasta Zgierza przy Placu Jana Pawła II, na ul. Popiełuszki, w Domach Tkaczy, w budynku USC oraz także znajdujących się w innych jednostkach organizacyjnych Gminy Miasto Zgierz i użytkowanych na podstawie odrębnych umów przez MUK i MPGK w Zgierzu. Przeglądając arkusze spisu z natury stwierdzono, że spisem z natury objęto środki trwałe i pozostałe środki trwałe, stanowiące własność Miasta Zgierza, a będące w użytkowaniu przez inne jednostki oraz spółki: Miejskie Usługi Komunalne sp. z o.o., Przedszkole Niepubliczne „Promyczek”, szkoły podstawowe, Miejski Żłobek, Miejskie Przedszkola, Gimnazjum, Samorządowe Liceum Ogólnokształcące w Zgierzu (prowadzone przez Miasto Zgierz), Miejski Zespół Przychodni Rejonowych w Zgierzu, Komendę Powiatową Policji, Miejski Ośrodek Pomocy Społecznej, Miejski Ośrodek Sportu i Rekreacji, Miejski Ośrodek Kultury, Muzeum Miasta Zgierza, Miejsko-Powiatową Bibliotekę Publiczną, Straż Miejską w Zgierzu. Zgodnie z zapisami Instrukcji inwentaryzacyjnej osoby – pracownicy Urzędu Miasta Zgierza, materialnie odpowiedzialne za inwentaryzowane składniki mienia należące do Gminy Miasta Zgierz składały oświadczenia przed i po inwentaryzacji. Takie oświadczenia składali także dyrektorzy innych jednostek organizacyjnych, tj. przykładowo szkół, przedszkoli, prezes i członkowie Zarządu MPGK, Komendant Straży Miejskiej, w zastępstwie Dyrektor ds. Medycznych Miejskiego Zespołu Przychodni Rejonowych, Dyrektor Niepublicznego Przedszkola „Promyczek” itd.

W związku z powyższym należy wskazać, że zgodnie z art. 26 ust. 1 pkt 2 ustawy o rachunkowości - powierzone kontrahentom własne składniki aktywów powinny zostać zinwentaryzowane drogą uzyskania od kontrahentów potwierdzeń prawidłowości wykazanego w księgach rachunkowych jednostki, stanu tych aktywów oraz wyjaśnienia i rozliczenia ewentualnych różnic.

5. W skład zespołu spisowego w zakresie środków trwałych znajdujących się w budynku USC wchodził: zastępca kierownika USC - jako przewodnicząca oraz inspektor USC jako członek zespołu (trzecią osobą był pracownik zatrudniony w Urzędzie Miasta na stanowisku ds. informatyki i telekomunikacji), zaś osobą odpowiedzialną materialnie był Kierownik USC, a według § 6 pkt 3 Instrukcji inwentaryzacyjnej - członkiem zespołu spisowego nie może być pracownik podlegający osobie materialnie odpowiedzialnej.

W zakresie udzielonej dotacji na rzecz Miejskiego Zespołu Przychodni Rejonowych w Zgierzu

Pomimo, że w zawartej w dniu 15 maja 2014 roku umowie nr ZS 89.316.14 pomiędzy Miastem Zgierz a Miejskim Zespołem Przychodni Rejonowych w Zgierzu na zakup sprzętu medycznego, tj. lampy do aparatu RTG do pracowni w Przychodni Rejonowej nr 3 przy ul. Łęczyckiej 24a w Zgierzu, określono termin realizacji zadania do dnia 15 grudnia 2014 roku, to dwa tygodnie później, a jeden dzień przed terminem rozliczenia finansowego otrzymanej dotacji i jej zwrotu, tj. do dnia 31 grudnia 2014 roku, w dniu 30 grudnia 2014 roku Miasto Zgierz podpisało aneks nr 2 do umowy, w którym dokonano zmiany przeznaczenia kwoty dotacji (na zakup sprzętu medycznego: lampy do aparatu RTG do Przychodni Rejonowej nr 3 przy ul. Łęczyckiej 24, lancetronu do Poradni Onkologicznej w Przychodni Rejonowej nr 3 oraz dwóch aparatów EKG do Przychodni Rejonowej nr 2 przy ul. Rembowskiego 36/40 i Przychodni Rejonowej nr 4 ul. Staffa 10). Należy przy tym zauważyć, że na aneksie widnieje pieczęć, iż aneks został ujęty w

centralnym rejestrze umów dopiero w następnym roku, pod nr 11/2015 w dniu 5 stycznia 2015 roku.

Nie przeprowadzono także kontroli pod względem finansowym realizacji umowy, pomimo stosownych zapisów zawartych w umowie.

W zakresie wydatków na wynagrodzenia nauczycieli

W wyniku kontroli sprawozdania z wysokości średnich wynagrodzeń nauczycieli na poszczególnych stopniach awansu zawodowego w szkołach prowadzonych przez Miasto Zgierz za 2014 rok, stwierdzono błędne obliczenie struktury zatrudnienia dla jednego nauczyciela stażysty za okres styczeń-sierpień zatrudnionego w Szkole Podstawowej nr 1. W umowie dla tego nauczyciela został określony następujący wymiar czasu pracy: 8/18 (wychowania fizyczne) i 2/26 (światlica). W sprawozdaniu wykazano dla tego nauczyciela strukturę zatrudnienia za okres styczeń-sierpień – 0,50. Natomiast według wyliczeń kontrolujących powinna ona wynieść 0,53. Z wyjaśnienia złożonego przez Dyrektora Szkoły Podstawowej nr 1 wynikało, że 2/26 godzin w świetlicy przeliczono jako 1/18 godzin

Odpowiedzialność za stwierdzone nieprawidłowości i uchybienia ponoszą pracownicy Urzędu Miasta w Zgierzy w zakresie szczegółowo wskazanym w protokole kontroli.

II.

Informując o powyższych nieprawidłowościach proszę Pana Prezydenta o podjęcie działań w celu ich wyeliminowania oraz zapobieżenia występowaniu w przyszłości. W tym celu RIO w Łodzi przekazuje następujące **wnioski pokontrolne**:

1. Przestrzegać postanowień Instrukcji w sprawie zasad sporządzania, obiegu, kontroli i archiwizowania dokumentów księgowych, w zakresie terminowego przekazywania przez komórkę merytoryczną faktur lub rachunków do Wydziału Księgowości, a także umieszczania adnotacji lub pieczętki, kiedy faktura została zapłacona.
2. Ujmować w ewidencji księgowej wartość udzielonych poręczeń (w ewidencji pozabilansowej).
3. Złożyć za lata 2011-2015 deklaracje podatkowe dla Miasta Zgierza w zakresie podatku od nieruchomości. Wynikające ze złożonych deklaracji zmiany dotyczące skutków finansowych obniżenia górnych stawek podatkowych za ww. lata ująć bieżąco w sprawozdawczości budżetowej.
4. Sporządzając bilans organu z wykonania budżetu w zakresie pozycji – Aktywa bilansu ujmować środki własne na wydatki niewygasające w rubryce I.1.1. jako środki pieniężne budżetu.
5. Zapewnić przestrzeganie art. 16d ust. 2 ustawy z dnia 15 lutego 1992 roku o podatku dochodowym od osób prawnych, który stanowi, że składniki majątku, o których mowa w art. 16a-16c, wprowadza się do ewidencji środków trwałych oraz wartości niematerialnych i prawnych zgodnie z art. 9 ust. 1, najpóźniej w miesiącu przekazania ich do używania oraz art. 20 ust. 1 ustawy z dnia 29 września 1994 roku o rachunkowości, zgodnie z którym - do ksiąg

rachunkowych okresu sprawozdawczego należy wprowadzić, w postaci zapisu, każde zdarzenie, które nastąpiło w tym okresie sprawozdawczym, a także postanowień zarządzenia nr 235/VI/20134 Prezydenta Miasta Zgierza w sprawie instrukcji określającej zasady sporządzania, obiegu, kontroli i archiwizowania dokumentów księgowych w Urzędzie Miasta Zgierza.

6. Długoterminowe zobowiązania finansowe nie będące kredytami bankowymi ewidencjonować na koncie 260, zgodnie z przepisami do rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 5 lipca 2010 roku 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.
7. Zapewnić dokonywanie czynności sprawdzających w zakresie składanych przez podatników deklaracji podatkowych, na podstawie art. 272 ustawy z dnia 29 sierpnia 1997 roku Ordynacja podatkowa. W zależności od wyników czynności sprawdzających wykorzystywać kompetencje organu podatkowego wynikające z art. 274a ww. ustawy.
8. Podjąć czynności w celu wyjaśnienia prawidłowości opodatkowania podatników wskazanych w pierwszej części wystąpienia pokontrolnego.
9. Realizować dyspozycję zdania pierwszego art. 6 ust. 7 ustawy z dnia 12 stycznia 1991 roku o podatkach i opłatach lokalnych, zgodnie z którym - podatek od nieruchomości na rok podatkowy od osób fizycznych, z zastrzeżeniem ust. 11, ustala w drodze decyzji organ podatkowy właściwy ze względu na miejsce położenia przedmiotów opodatkowania;
10. Doręczać decyzje w terminie umożliwiającym zapłatę I raty podatku w ustawowym terminie jej płatności.
11. Zawierać w decyzjach udzielających ulgi podatkowe wszystkie elementy wymienione w art. 210 § 1 ustawy Ordynacja podatkowa.
12. Bieżąco i terminowo podejmować czynności w celu wyegzekwowania zaległości podatkowych, na podstawie przepisów ustawy z dnia 17 czerwca 1966 roku o postępowaniu egzekucyjnym w administracji (tekst jednolity Dz. U. z 2016 r., poz. 599) oraz przepisów rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 30 grudnia 2015 roku w sprawie postępowania wierzycieli należności pieniężnych (Dz.U. z 2015 r., poz. 2367).
13. Podjąć czynności w celu uchwalenia wieloletniego programu gospodarowania zasobem mieszkaniowym gminy, zgodnie z wymogiem wynikającym z art. 21 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 21 czerwca 2001 roku o ochronie praw lokatorów, mieszkaniowym zasobie gminy i o zmianie Kodeksu cywilnego.
14. Cenę nieruchomości ustalać przestrzegając ustawy z dnia 9 maja 2014 roku o informowaniu o cenach towarów i usług (Dz. U 2014 r. poz. 915), w art. 3 ust. 2, zgodnie z którym - w cenie uwzględnia się podatek od towarów i usług oraz podatek akcyzowy, jeżeli na podstawie odrębnych przepisów sprzedaż towaru (usługi) podlega obciążeniu podatkiem od towarów i usług lub podatkiem akcyzowym.
15. Zaniechać zobowiązania nabywców nieruchomości do pokrywania kosztów za sporządzane przez Miasto operaty szacunkowe.

16. Zapewnić przestrzeganie art. 7 ust. 3 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 roku Prawo zamówień publicznych, zgodnie z którym - zamówienia udziela się wyłącznie wykonawcy wybranemu zgodnie z przepisami ustawy.
17. Zapewnić przestrzeganie art. 25 ust. 1 zdanie pierwsze ustawy Prawo zamówień publicznych, w zakresie żądania od wykonawców wyłącznie oświadczeń lub dokumentów niezbędnych do przeprowadzenia postępowania.
18. Zapewnić przestrzeganie art. 89 ust. 1 pkt 7b ustawy Prawo zamówień publicznych (po nowelizacji), zgodnie z którym - zamawiający odrzuca ofertę, jeżeli wadium nie zostało wniesione lub zostało wniesione w sposób nieprawidłowy, jeżeli zamawiający żądał wniesienia wadium.
19. Zadania z zakresu gospodarki komunalnej powierzać z uwzględnieniem uwag zawartych w pierwszej części wystąpienia pokontrolnego dotyczących dwóch odrębnych sposobów powierzenia wykonywania zadań publicznych – na podstawie art. 2 ustawy o gospodarce komunalnej (powierzenie wykonywania zadań na mocy aktu organu stanowiącego) oraz na podstawie art. 3 ustawy o gospodarce komunalnej (powierzenie zadań publicznych na podstawie umowy, np. z zastosowaniem przepisów o zamówieniach publicznych). W pierwszej ze wskazanych metod zakres powierzonych zadań określa organ stanowiący, a przepływy finansowe między jednostką samorządu terytorialnego a spółką komunalną powinny być oparte na przepisach ustaw szczególnych (np. ustawa z dnia 15 września 2000 roku Kodeks spółek handlowych, ustawa z dnia 7 czerwca 2001 roku o zbiorowym zaopatrzeniu w wodę i zbiorowym odprowadzaniu ścieków). Drugi z wymienionych sposobów oparty o umowy wymaga zastosowania odrębnych przepisów m.in. ustawy Prawo zamówień publicznych. Dokonać analizy stosowanych formuł powierzenia zadań na rzecz spółek komunalnych, uwzględniając w szczególności wchodzące w życie z dniem 1 stycznia 2017 roku przepisy art. 67 ust. 12-15 ustawy Prawo zamówień publicznych, przewidujące możliwość udzielania z wolnej ręki zamówień w tzw. formule in-house.
20. Zapewnić należyty nadzór nad finansowaniem zadań użyteczności publicznej przekazanych spółkom komunalnym w drodze uchwały organu stanowiącego, w szczególności poprzez rzetelne dokumentowanie i weryfikację rozliczeń.
21. Terminowo ujmować wszelkie zdarzenia gospodarcze (m.in. zakończone inwestycje, sprzedaż działek) mające wpływ na stan konta 011, biorąc pod uwagę wymóg bieżącej ewidencji wynikający z art. 20 ust. 1 ustawy o rachunkowości.
22. Stosować prawidłowe stawki umorzeniowe w odniesieniu do określonych rodzajów środków trwałych oraz prawidłowo klasyfikować środki trwałe.
23. Wyeliminować nieścisłości w zapisach Instrukcji Inwentaryzacyjnej, wprowadzonej zarządzeniem nr 287/VI/2011 Prezydenta Miasta Zgierza.
24. Nie obejmować czynnościami inwentaryzacyjnymi mienia przekazanego przez Gminę Miasto Zgierz innym jednostkom, w których inwentaryzację zarządza i przeprowadza kierownik tych jednostek. W przypadku, gdy jednostki objęte ustawowym obowiązkiem przeprowadzania inwentaryzacji obcych środków trwałych, będących w jej posiadaniu, nie powiadomią o wynikach spisu, ich właściciela, zastosować art. 26 ust. 1 pkt 2 ustawy o rachunkowości, który stanowi, iż powierzone kontrahentom własne składniki aktywów powinny zostać zinwentaryzowane drogą uzyskania od kontrahentów potwierdzeń prawidłowości wykazanego w księgach rachunkowych jednostki, stanu tych aktywów oraz wyjaśnienia i rozliczenia ewentualnych różnic.

25. Przestrzegać zapisów Instrukcji inwentaryzacyjnej, dotyczących składu zespołu spisowego i nie dopuszczać do sytuacji, aby członkiem zespołu spisowego był pracownik podlegający osobie materialnie odpowiedzialnej.
26. Przy sporządzaniu sprawozdania z wysokości średnich wynagrodzeń nauczycieli dochować matematycznej staranności przy ustalaniu struktury zatrudnienia, wydatków poniesionych i kwoty różnicy.

Podając powyższe do wiadomości, zgodnie z art. 9 ust. 3 ustawy z dnia 7 października 1992 roku o regionalnych izbach obrachunkowych, proszę Pana Prezydenta o przesłanie informacji o sposobie wykonania zaleceń pokontrolnych lub przyczynach ich niewykonania w terminie 30 dni od daty otrzymania niniejszego wystąpienia pokontrolnego.

Jednocześnie informuję, że zgodnie z art. 9 ust. 4 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych, do wniosków zawartych w II części wystąpienia pokontrolnego przysługuje prawo zgłoszenia zastrzeżeń do Kolegium Izby.

Zastrzeżenie składa właściwy organ jednostki kontrolowanej 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 zastrzeżenia w odniesieniu do wniosków pokontrolnych objętych zastrzeżeniem.

Do wiadomości:

1. Przewodniczący Rady Miasta Zgierza
2. Przewodniczący Komisji Rewizyjnej Rady Miasta Zgierza
3. aa