



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura w Bydgoszczy

LBY.411.5.1.2024

Julia Holewińska
p. o. Dyrektor Teatru Polskiego
im. Hieronima Konieczki w Bydgoszczy,
Al. Mickiewicza 2
85-071 Bydgoszcz

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

S/24/004 - Rozbudowa Teatru Polskiego im. Hieronima Konieczki w Bydgoszczy

I. Dane identyfikacyjne

Jednostka kontrolowana	Teatr Polski im. Hieronima Konieczki w Bydgoszczy ¹ Al. Mickiewicza 2; 85-071 Bydgoszcz.
Kierownik jednostki kontrolowanej	Julia Holewińska, p. o. Dyrektor Teatru od 1 września 2024 r. ² W okresie objętym kontrolą funkcję kierownika jednostki poprzednio pełnili: od 1 września 2014 r. do 31 sierpnia 2017 r. Dyrektorem był Paweł Wodziński; od 1 września 2017 r. do 31 sierpnia 2020 r. Łukasz Gajdzis, od 1 września 2020 r. do 31 października 2020 r. obowiązki Dyrektora pełniła Anna Kosmala, od 1 listopada 2020 r. do 31 sierpnia 2024 r. Dyrektorem był Wojciech Stefaniak ³ .
Zakres przedmiotowy kontroli	1. Planowanie i przygotowanie realizacji inwestycji 2. Wyłanianie wykonawców Inwestycji 3. Wykonanie Inwestycji oraz nadzór nad realizacją procesów inwestycyjnych 4. Wydatkowanie i rozliczanie środków publicznych na Inwestycję
Okres objęty kontrolą	Od 1 stycznia 2015 r. do dnia zakończenia czynności kontrolnych ⁴ z wykorzystaniem dowodów sporządzonych przed tym okresem.
Podstawa prawna podjęcia kontroli	Art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli ⁵
Jednostka przeprowadzająca kontrolę	Najwyższa Izba Kontroli Delegatura w Bydgoszczy
Kontrolerzy	1. Mikołaj Rumiński, specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr LBY/68/2024 z 5 kwietnia 2024 r. 2. Marcin Bigos, specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr LBY/69/2024 z 5 kwietnia 2024 r.

(akta kontroli str. 1-5, 1394-1395)

¹ Dalej: „Teatr” lub „TPB”.

² Dalej: „p.o. Dyrektor”.

³ Dalej: „Dyrektor”.

⁴ Tj. 20 września 2024 r.

⁵ Dz. U. z 2022 r. poz. 623, dalej: „ustawa o NIK”.

II. Ocena ogólna⁶ kontrolowanej działalności

OCENA OGÓLNA

W ocenie NIK proces planowania i przygotowania inwestycji został przygotowany nierzetelnie. Dokonywane zmiany koncepcji modernizacji budynku Teatru, jej zakresu oraz próby zmiany sposobu finansowania pomimo zaawansowania prac projektowych, wpłynęły na czas realizacji inwestycji oraz powodowały konieczność wydatkowania dodatkowych środków na jej prowadzenie. Pomimo zapewnienia w procesie realizacji inwestycji udziału profesjonalnego i wykwalifikowanego podmiotu z dużym doświadczeniem w branży, jakim był Urząd Miasta Bydgoszczy⁷, nie udało się wyeliminować istotnych naruszeń ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych⁸, w tym dokonania nieuprawnionej, istotnej zmiany umowy na roboty budowlane⁹ o wartości 14 892,5 tys. zł, zmieniającej w znacznym zakresie przedmiot zamówienia, a także zawarcia niegospodarnej umowy, zgodnie z którą pomimo braku realizacji robót wypłacano wynagrodzenia za specjalistyczny nadzór nad nimi. Jako nierzetelne NIK uznała również nienakładanie kar umownych niezwłocznie po zidentyfikowaniu naruszeń umownych.

III. Opis ustalonego stanu faktycznego oraz oceny częściowej¹⁰ kontrolowanej działalności

OBSZAR

Opis stanu
faktycznego

1. Planowanie i przygotowanie Inwestycji

W czerwcu 2020 r. przygotowano studium wykonalności dla projektu „Modernizacja i przebudowa infrastruktury Teatru Polskiego”¹¹. Wskazano w nim m.in. cele realizowanego projektu, w tym cel główny, którym był wzrost ożywienia społeczno-gospodarczego, poprzez utworzenie przestrzeni służącej realizacji działań społecznych w Teatrze. Jako cele szczegółowe zdefiniowano m.in.: wzrost aktywności społecznej mieszkańców, zwiększenie dostępności do infrastruktury kultury i poprawę funkcjonalności przestrzeni miejskich. Dyrektor wyjaśnił m.in., że konieczność realizacji inwestycji wynikała ze stanu technicznego budynku, niespełnianiu kryteriów dostępności oraz niskiej funkcjonalności.

(akta kontroli str. 56-73, 703, 706-707)

Teatr zlecił umową z 18 listopada 2014 r. wykonanie koncepcji programowo-przestrzennej rozbudowy i przebudowy obiektu Teatru. Za koncepcję zobowiązał się zapłacić wynagrodzenie 49,2 tys. zł brutto. Obejmować ona miała przebudowę rejonu widowni i dużej sceny, zaprojektowanie: nowej formy widowni dużej sceny, rozbudowy Teatru od strony ul. Gdańskiej, tj. poprzez dobudowanie części warsztatowo-technicznej oraz określenie funkcji poszczególnych pomieszczeń z możliwością rozbudowy Teatru od strony dziedzińca. Na podstawie ww. umowy otrzymano koncepcję programowo-przestrzenną rozbudowy i przebudowy Teatru z 25 lutego 2015 r. Zawierała ona dane stanowiące podstawę do dalszych prac i zlecenia projektu architektonicznego. Przewidywała m.in.: przebudowę głównego wejścia do budynku, foyer, widowni, sceny, dobudowę tarasu powiązanego z kawiarnią w foyer, widowni, remont i przebudowę pomieszczeń pomocniczych (garderób, szatni, pomieszczeń socjalnych), dostosowanie obiektu do wymagań ochrony przeciwpożarowej.

(akta kontroli str. 330-360)

⁶ Najwyższa Izba Kontroli formułuje ocenę ogólną jako ocenę pozytywną, ocenę negatywną albo ocenę w formie opisowej.

⁷ Dalej: „Urząd”.

⁸ Dz. U. z 2024, poz. 1320, dalej: „Pzp”.

⁹ Umowa nr 231/2022 z 14 lipca 2022 r.

¹⁰ Oceny częściowe to oceny działalności w poszczególnych obszarach badań kontrolnych. Ocena częściowa może być sformułowana jako ocena pozytywna, ocena negatywna albo ocena w formie opisowej.

¹¹ Działania obejmujące przebudowę, nadbudowę i rozbudowę Teatru Polskiego im. Hieronima Konieczki w Bydgoszczy to dalej: „Inwestycja”.

Na podstawie posiadanej koncepcji, Teatr umową z 24 listopada 2015 r. zlecił wykonanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej przebudowy, nadbudowy i rozbudowy budynku Teatru wraz z inwentaryzacją architektoniczno-budowlaną i oceną stanu technicznego budynku, jego instalacji i urządzeń. Po wykonaniu części prac, w listopadzie 2017 r., zmieniono jej przedmiot rezygnując z części zlecenia i dodając inne elementy. Następnie dysponując dokumentacją projektową w wymaganym przez Teatr zakresie zlecono przeprowadzenie jej analizy i uzyskano w kwietniu 2018 r. opinię w sprawie zakresu funkcjonalno-przestrzennego dokumentacji projektowej. W uwagach ogólnych tej opinii stwierdzono m.in., że projekt wraz z częścią architektury wnętrz był sporządzony w sposób dość chaotyczny, widownia zaprojektowana została bez świadomości ekonomiki artystycznej, maksymalna pojemność widowni (poniżej 300 miejsc) dla teatru o zmiennym repertuarze zbyt mała dla zapewnienia ekonomiczności, brak w strukturze foyer miejsca na bufet teatralny oraz dyżurne węzły WC przy wejściu/wyjściu na salę główną. Z ww. opinii wynikało również, że skierowanie tak sformułowanych projektów częściowych do realizacji, traktując je jako komplet projektu wykonawczego, może prowadzić do bardzo poważnych komplikacji na etapie przetargu. Zaproponowano m.in.: rozważenie przeformułowania funkcji widowni, które miało pozwolić zwiększyć jej pojemność do 350-400 miejsc, ustalenie konieczności opracowania projektu akustyki architektonicznej przez osobę z odpowiednim doświadczeniem, uzupełnienie struktury foyer o brakujące funkcje, stworzenie projektu technologicznego struktury inżynierii teatralnej, tak aby wszystkie elementy były skoordynowane. Teatr, w celu wsparcia profesjonalnego przeprowadzenia zmian w dotychczasowym projekcie, zatrudnił konsultantów, których zadaniem było m.in.: opracowanie wytycznych architektoniczno-budowlanych do SIWZ, sprawdzenie jakości wykonanej dokumentacji projektowej, uczestniczenie w posiedzeniach zespołu projektowego.

W procesie planowania inwestycji brak było jednej spójnej koncepcji, którą przy tym wielokrotnie zmieniano. Wiązało się to z wydatkowaniem dodatkowych środków finansowych i wydłużało realizację inwestycji. Szczegółowe informacje zawarto w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

(akta kontroli str. 361-379, 404-407, 428-454, 478-483)

W Teatrze nie wskazano osoby odpowiedzialnej za planowanie i przygotowanie Inwestycji. Bezpośredni nadzór nad ww. zadaniami pełnił dyrektor. Regulamin organizacyjny Teatru¹² przewidywał od 1 lutego 2018 r. istnienie w strukturze Teatru specjalisty ds. inwestycyjnych, ale stanowisko to w okresie od początku nie było obsadzone. Szczegółowe informacje zawarto w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

(akta kontroli str. 74-109)

Teatr posiadał zapewnienie finansowania Inwestycji otrzymując dotacje celowe z Miasta Bydgoszczy¹³ oraz dofinansowanie ze środków unijnych. W zakresie przygotowania Inwestycji Teatr miał zapewnione środki w łącznej wysokości 620,2 tys. zł¹⁴ m.in. na przygotowanie dokumentacji projektowej. Środki z przeznaczeniem na realizację Inwestycji wynosiły początkowo 39 870 tys. zł, z czego 33 025,6 tys. zł stanowiła dotacja celowa z Miasta¹⁵, a 6 848,4 tys. zł pochodziło ze środków unijnych. Po wypowiedzeniu umowy o dofinansowanie oraz zwiększeniu zakresu finansowanych zadań m.in. o roboty w obrębie węzła c.o., nadzoru nad robotami oraz

¹² Zgodnie z Regulaminem Organizacyjnym z 1 lutego 2018 r. wprowadzonym zarządzeniem z Dyrektora Teatru im. H. Konieczki w Bydgoszczy z 1 lutego 2018 r., dalej: „Regulamin z 2018 r.” oraz Regulaminu z 23 marca 2021 r. wprowadzonym zarządzeniem Dyrektora Teatru im. H. Konieczki w Bydgoszczy z 8 marca 2021 r. dalej: „Regulamin z 2021 r.”

¹³ Dalej: „Miasto”.

¹⁴ Kwota zgodnie z wartością przyznanych dotacji, na podstawie umowy WIM 272.123.2014 w kwocie 40 tys. zł oraz WIM 272.103.2015 w kwocie 580,2 tys. zł.

¹⁵ Zgodnie z umową WIM-III 272.16.2022 z 14 lutego 2022 r.

dodatkowe działania projektowe, wartość dotacji wyniosła 45 065,3 tys. zł i obejmowała całość kosztów inwestycji¹⁶.

(akta kontroli str. 110-144, 152-316)

Teatr posiadał dokumentację projektową zawierającą m.in.: projekty wykonawcze; przedmiar robót, specyfikacje techniczne wykonania i odbioru robót oraz kosztorys inwestorski. Jednostka dysponowała m.in.: zgodą na spełnienie wymagań w zakresie bezpieczeństwa pożarowego w sposób zamienny w stosunku do obowiązujących wymagań technicznych, pod warunkiem zastosowania wskazanych zabezpieczeń przeciwpożarowych, uzgodnionymi warunkami technicznymi na modernizację węzła ciepłego centralnego ogrzewania, wentylacji oraz ciepłej wody użytkowej, warunkami technicznymi przyłączy wodociagowych i kanalizacji sanitarnej, warunkami technicznymi przyłączenia do sieci elektrycznej. W procesie przygotowania inwestycji pozyskano m.in.: decyzję zatwierdzającą dokumentację geologiczno-inżynierską określającą warunki geologiczno-inżynierskie oraz decyzję zezwalającą na zlokalizowanie na terenie działek przyłącza wodociagowego i kanalizacji sanitarnej. Dokumentacja była sporządzona i sprawdzona przez osoby posiadające właściwe uprawnienia, co potwierdzały dołączone dokumenty.

(akta kontroli str. 632)

Opracowanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej Inwestycji, Teatr zlecił na podstawie ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych¹⁷, w trybie przetargu nieograniczonego. W wyniku przeprowadzonego postępowania, wszczętego 22 września 2015 r.¹⁸, dokonano wyboru wykonawcy, z którym 24 listopada 2015 r. zawarto umowę określającą wynagrodzenie w wysokości 447,7 tys. zł brutto¹⁹. Umowa zawierała zapisy zabezpieczające interes Teatru, umożliwiające nakładanie kar umownych m.in.: w przypadku opóźnienia w wykonaniu umowy, usunięciu wad oraz odstąpienia od umowy przez wykonawcę. Wniesiono zabezpieczenie należytego wykonania umowy.

(akta kontroli str. 361-379, 916-945)

Teatr, pismem z 17 lutego 2017 r., został poinformowany przez Urząd Miasta Bydgoszczy o możliwości uzyskania dofinansowania modernizacji siedziby w ramach ZIT²⁰ Województwa Kujawsko-Pomorskiego. Uzyskanie dofinansowania wiązało się z koniecznością ograniczenia wartości Inwestycji do kwoty 5 mln euro oraz jej zakresu przedmiotowego, obejmującego wyłącznie przebudowę budynku głównego Teatru. Wiazało się to z koniecznością dokonania zmian dokumentacji projektowo-kosztorysowej. W konsekwencji, Teatr i wykonawca 31 marca 2017 r. zawarli aneks nr 4 do umowy z 2015 r. na wykonanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej. Wykonawca przekazał TPB całą dokumentację opracowaną do dnia zawarcia aneksu, a strony jako wynagrodzenie za jej sporządzenie przyjęły kwotę 288,8 tys. zł²¹. Jednocześnie, w kwocie pozostałego wynagrodzenia, wynikającego z ww. umowy, tj. 158,9 tys. zł zapewniono wykonawcy udział w wykonaniu części prac nad nową dokumentacją.

(akta kontroli str. 376-378)

Teatr 3 lipca 2018 r. wszczął postępowanie²² w trybie przetargu nieograniczonego na wykonanie zamiennej dokumentacji projektowo-kosztorysowej dla budynku głównego

¹⁶ Zgodnie ze stanem na dzień zawarcia aneksu nr 12 z 31 stycznia 2024 r.

¹⁷ Dz. U. z 2019 r. poz. 1843, ze zm., dalej: „spzp”, obowiązująca do 31 grudnia 2020 r.

¹⁸ Postępowanie o sygn. ZP-1/2015.

¹⁹ Dalej: „umowa z 2015 r. na wykonanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej”.

²⁰ ZIT – Zintegrowane Inwestycje Terytorialne.

²¹ Wskazane kwota stanowiła iloczyn wynagrodzenia projektanta określonego w umowie z 2015 r. na wykonanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej oraz stopnia zaawansowania wykonania prac, które zostało określone przez rzeczoznawcę budowlanego na poziomie 64,5%.

²² Postępowanie o sygnaturze ZP-1/2018.

(w tym jego instalacji i urządzeń). Zamawiający wskazał, że w celu wykonania przedmiotu zamówienia udostępni dokumentację projektowo-przedmiarową przebudowy i nadbudowy budynku wykonaną przez podmiot wybrany w 2015 r. Zakres zamówienia obejmował również pełnienie nadzoru autorskiego nad realizacją inwestycji, będącego przedmiotem odrębnej umowy między zamawiającym a wybranym wykonawcą. W opisie przedmiotu zamówienia zamawiający określił zakres i warunki wykonania adaptacji dokumentacji oraz uwarunkowania dotyczące pełnienia nadzoru autorskiego. Z wykonawcą, który złożył ofertę najkorzystniejszą zawarto 3 sierpnia 2018 r. umowę²³, w której wynagrodzenie ustalono w wysokości 233,7 tys. zł brutto. Umowa zawierała zapisy zabezpieczające interes Teatru, umożliwiające nakładanie kar umownych m.in. w przypadku opóźnienia w wykonaniu umowy, usunięciu stwierdzonych wad oraz odstąpienia od umowy przez wykonawcę. Wykonawca zgodnie z postanowieniami umowy wniósł zabezpieczenie należytego wykonania umowy w wysokości 10 % wynagrodzenia umownego. Umowa przewidywała przekazanie dokumentacji w terminie 4 miesięcy (projekt budowlany oraz złożenie wniosku o pozwolenie na budowę) oraz 7 miesięcy (projekty wykonawcze i kosztorysowe) od daty zawarcia umowy. Termin ten został naruszony, co szczegółowo opisano w obszarze 3 niniejszego wystąpienia. Wyplacone projektantowi wynagrodzenie było zgodne z zobowiązaniem umownym, pomniejszonym o nałożoną karę.

(akta kontroli str. 478-483, 543-545, 946-966)

Teatr dysponował obejmującymi inwestycję nieruchomościami na cele budowlane, w tym: w użytkowaniu wieczystym działką nr 68/1 (droga), stanowiącymi jego własność działkami nr: 68/2; 64; 63/2; 62/2; 63/3; 65/9 oraz działkami nr: 65/5 i 67/5 stanowiącymi współwłasność z Miastem Bydgoszcz. W dyspozycji Teatru była również decyzja 762/2017 z 2 sierpnia 2017 r. o zatwierdzeniu projektu budowlanego i udzieleniu pozwolenia na budowę, zmieniona następnie decyzjami z 5 czerwca 2019 r. oraz z 7 czerwca 2021 r.

(akta kontroli str. 318-329)

Stwierdzone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

1. W Teatrze nierzetelnie przygotowano inwestycję, ponieważ wielokrotnie zmieniano jej zakres, koncepcję i źródła finansowania, co skutkowało niegospodarnym wydatkowaniem dodatkowych środków finansowych i wydłużało okres jej realizacji. Teatr:

- a. w celu uzyskania dofinansowania ze środków europejskich zaniechał, mimo dużego zaawansowania²⁴, trwających prac nad projektem według posiadanej koncepcji z 2015 r., na której sporządzenie wydatkowano 49,2 tys. zł i 31 marca 2017 r. odstąpił od dalszych prac nad dokumentacją projektową²⁵. Wyplacił 288,8 tys. zł za wykonane dotychczas prace; 6,6 tys. zł za opracowanie opinii określającej stopień zaawansowania zrealizowanych prac uzasadniający wysokość należnego wynagrodzenia oraz zlecił wykonanie kolejnych zmian projektu o wartości 263,5 tys. zł. Ostatecznie, mimo dokonanych zmian, wydatkowanych środków i uzyskania środków, Teatr zrezygnował z dofinansowania z uwagi na brak możliwości realizacji inwestycji w wymaganym terminie.
- b. 3 sierpnia 2018 r. zlecił opracowanie kolejnej dokumentacji projektowej zamiennej o wartości umownej 244,7 tys. zł²⁶, co jak wyjaśnił Dyrektor wynikało m.in.

²³ Umowa nr 281/2018, dalej: „umowa z 2018 r. na wykonanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej”.

²⁴ Stan zaawansowania określono na około 64,5%.

²⁵ Odstąpiono od dalszej realizacji zawartej umowy z 24 listopada 2015 r. zawierając aneks nr 4 z 31 marca 2017 r.

²⁶ Przedmiotem umowy było sporządzenie dokumentacji projektowej oraz pełnienie nadzoru autorskiego. Zgodnie z zawartą ugodą wyplacono tytułem wynagrodzenia 209 223 zł.

z wymogów projektów unijnych zakładających rozwój w tym poprzez zwiększenie liczby miejsc. Zlecenie nowej dokumentacji poprzedzono otrzymaniem w kwietniu 2018 r. opinii na temat posiadanej dokumentacji projektowej, ponieważ jak wyjaśnił Dyrektor ówczesne nowe władze Teatru uznały, że konieczna była analiza pod kątem poprawności i kompletności zastosowanych rozwiązań. Uzyskanie tej opinii wiązało się z wypłatą kolejnych 11,1 tys. zł. Opinia wskazywała, że analizowana dokumentacja zawiera szereg nieścisłości i wątpliwości natury merytorycznej i formalnej²⁷.

- c. nierzetelne przygotowanie inwestycji spowodowało, że nie była możliwa realizacja robót w założonym terminie i wymaganym skutkiem oraz konieczne było dokonanie kolejnych zmian projektowych. Ich dokonanie zlecono w Urzędzie Miasta 30 października 2020 r.²⁸ W wyniku wyłączenia z realizacji części zadań w toku realizacji robót powstała konieczność wykonania dodatkowych robót²⁹. Wartość zleconej dokumentacji zamiennej wyniosła 71,3 tys. zł. Teatr w drodze cesji 26 sierpnia 2022 r. otrzymał prawa do sporządzonej dokumentacji projektowej. Następnie zawarł umowę 268/2022 z wynagrodzeniem w wysokości 7,1 tys. zł, zlecając projektantowi sprawowanie nadzoru nad realizacją przedmiotowych robót.

(akta kontroli str. 330-423, 478-483, 573-581, 895-898)

Dyrektor wyjaśnił m.in., że proces inwestycyjny prowadzony był bardzo długo, wielokrotnie zmieniali się dyrektorzy Teatru, a każdy z nich miał inną wizję działalności Teatru modyfikując koncepcję inwestycji. Prace projektowe zostały zaniechane z uwagi na chęć pozyskania środków europejskich pod warunkiem ograniczenia wartości inwestycji (do 5 mln euro), zmiany na stanowisku dyrektora spowodowały analizę poprawności i kompletności posiadanej dokumentacji. Kwalifikacja projektu jako dofinansowanego ze środków europejskich wymagała zwiększenia liczby miejsc na widowni, co miało wpływ na zmiany w realizowanym projekcie.

(akta kontroli str. 702, 708-709)

NIK nie kwestionuje chęci pozyskania środków europejskich na dofinansowanie inwestycji, ale takie działanie, a w szczególności ustalenie warunków ewentualnego wsparcia, powinno nastąpić wcześniej, a nie na etapie zaawansowanych prac projektowych. Ustalenie źródeł finansowania i warunków jego otrzymania jest częścią rzetelnego procesu przygotowania każdej inwestycji. Podjęte na zaawansowanym etapie realizacji inwestycji próby pozyskania dofinansowania spowodowały wydatkowanie dodatkowych środków finansowych, wydłużenie prowadzenia inwestycji a i tak w konsekwencji środków tych nie otrzymano. NIK nie kwestionuje także potrzeby sprawdzenia aktualnego stanu dokumentacji przez nowo zatrudnione osoby na stanowisku dyrektora Teatru przed przystąpieniem do kontynuacji działań inwestycyjnych. Należy jednak wskazać, że uzyskiwane w tym zakresie opinie potwierdzały nierzetelność dotychczasowych prac projektowych.

2. W Teatrze od 1 lutego 2018 r. do 6 czerwca 2024 r.³⁰ nie obsadzono stanowiska specjalisty ds. inwestycyjnych Inspektora Nadzoru, pomimo że zgodnie z § 14 Regulaminu z 2018 r. oraz § 15 Regulaminu z 2021 r. w strukturze Teatru stanowisko takie było przewidziane, a zadaniem osoby na nim zatrudnionej miało być m.in.: pełnienie nadzoru inwestorskiego, doradztwo techniczne związane z prowadzonymi

²⁷ M.in.: widownia została zaprojektowana bez świadomości ekonomiki instytucji artystycznej i zbyt mała liczba miejsc nie zapewnia ekonomiczności; błędy i niekonsekwencje dotyczyły ekranów akustycznych, braku systemu obrazowania multimedialnego ocenianych jako niezbędne w dzisiejszych czasach.

²⁸ Umowę na zmianę dokumentacji projektowej przebudowywanego Teatru zawarł Urząd Miasta Bydgoszczy. Działania Urzędu w tym zakresie nie podlegają ocenie w niniejszym wystąpieniu pokontrolnym. Niezależnie jednak od działań Urzędu nierzetelne działania w Teatrze doprowadziło to do konieczności dokonania kolejnych zmian projektowych.

²⁹ Były to m.in.: prace w obszarze wentylacji mechanicznej, zabezpieczenia przeciwpożarowego, instalacji hydrantowej o łącznej wartości szacunkowej robót 380 tys. zł.

³⁰ Według stanu na 6 czerwca 2024 r.

robotami budowlanymi, przygotowywanie dokumentacji niezbędnej do rozpoczęcia robót budowlanych.

(akta kontroli str. 74-109)

Dyrektor wyjaśnił m.in., że zmiany w Regulaminie wiązały się z planami zatrudnienia na tym stanowisku. W drodze negocjacji funkcję inwestora zastępczego przejął Urząd Miasta, co powodowało, że obsadzenie stanowiska dublowałoby zadania.

(akta kontroli str. 705, 714-715)

NIK zauważa, że Urząd Miasta przejął zadania związane z realizacją inwestycji od 16 stycznia 2020 r., a wakant na tym stanowisku był od 1 lutego 2018 r. Obsadzenie tego stanowiska mogłoby wspomóc proces przygotowania Inwestycji i uniknąć błędów w szczególności na etapie opracowania i odebrania dokumentacji projektowej. Poza tym, jeśli zmieniono koncepcję prowadzonej inwestycji i zrezygnowano z zatrudniania specjalisty ds. inwestycyjnych, to zmiany te powinny mieć odzwierciedlenie także w Regulaminie organizacyjnym.

OCENA CZĄSTKOWA

W ocenie NIK proces planowania i przygotowania inwestycji został przygotowany nierzetelnie. Zmiany koncepcji modernizacji budynku Teatru, jej zakresu, ostatecznego charakteru oraz próby zmiany sposobu finansowania pomimo zaawansowania prac projektowych, wpłynęły na czas realizacji inwestycji oraz powodowały konieczność wydatkowania dodatkowych środków na jej prowadzenie. Brak zapewnienia pracownika, który zajmowałby się inwestycją, a który przewidziany był w Regulaminie organizacyjnym do jej wsparcia mógł mieć wpływ na przygotowanie inwestycji.

OBSZAR

Opis stanu
faktycznego

2. Wyłonienie wykonawcy Inwestycji

Postępowanie w trybie przetargu nieograniczonego na wykonanie robót budowlanych polegających na przebudowie, nadbudowie, rozbudowie budynku Teatru³¹ zostało przeprowadzone przez Urząd w imieniu TPB jako zamawiającego na podstawie porozumienia z 16 stycznia 2020 r. Zgodnie z § 6 ust. 1 pkt 3 oraz 4 ww. porozumienia do obowiązków Teatru należało przygotowanie opisu przedmiotu zamówienia wraz z załącznikami, określenie terminu realizacji zamówienia oraz wskazania kryteriów oceny ofert i ich wagi. Teatr 6 listopada 2019 r. złożył w Urzędzie dokumentację projektowo-kosztorysową, która zawierała opis przedmiotu zamówienia na roboty budowlane w wersji elektronicznej.

(akta kontroli str. 967-985)

Stwierdzone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następującą nieprawidłowość:

W opisie przedmiotu zamówienia³², przygotowanym przez Teatr na potrzeby postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego na wykonanie robót budowlanych polegających na przebudowie, nadbudowie, rozbudowie budynku Teatru, nierzetelnie określono ogólne warunki, w jakich wykonawca miał prowadzić roboty budowlane. W treści OPZ wskazano, że w ramach przedmiotu zamówienia wykonawca będzie zobowiązany w trakcie prowadzenia robót budowlanych do zapewnienia funkcjonowania części administracyjno-biurowej Teatru (zapewnienie ciągłości dostaw mediów m.in.: ciepła, wody i energii elektrycznej, infrastruktury informatycznej oraz bezpiecznego dojścia do części nieobjętej modernizacją, w tym zapewnienie dwóch wyjść ewakuacyjnych z uwagi na użytkowanie małej sceny). Ostatecznie Teatr zrezygnował ze wskazanego wymogu i 4 lutego 2022 r. zawarł umowę najmu pomieszczeń biurowych.

(akta kontroli str. 973-981, 986-994,)

³¹ O sygn. WZP.271.10.2021.E.

³² Dalej: „OPZ”.

Dyrektor wyjaśnił, że zamiar kontynuowania działalności administracyjno-biurowej w budynku Teatru należał do poprzedniej dyrekcji Teatru. Wskazał, że początkowo Teatr zamierzał przenieść biura usytuowane wokół widowni do części hotelowej, natomiast biura w części administracyjnej planował utrzymać w dotychczasowej lokalizacji. Z uwagi na to, taki zapis znalazł się w opisie przedmiotu zamówienia. Już po ogłoszeniu postępowania podczas kolejnych wizji lokalnych i rozmów z zainteresowanymi realizacją wykonawcami, wskazywali oni na brak możliwości funkcjonowania biur w części remontowanej.

(akta kontroli str. 904, 908)

OCENA CZĄSTKOWA

Teatr zrealizował zastrzeżoną dla siebie część zadań związanych z przygotowaniem postępowania w sprawie udzielenia zamówienia publicznego na roboty budowlane związane z przebudową, nadbudową i rozbudową budynku Teatru. Niemniej podjęcie po terminie składania przez wykonawców ofert decyzji o przeprowadzce poza siedzibę Teatru wskazuje na niewłaściwe przygotowanie OPZ. W konsekwencji umowa o roboty budowlane z 14 lipca 2022 r. została zawarta przez Teatr w warunkach odmiennych od określonych w OPZ.

OBSZAR

3. Wykonanie Inwestycji oraz nadzór nad realizacją procesów inwestycyjnych

Opis stanu
faktycznego

Teren budowy pod Inwestycję przekazano wykonawcy 20 lipca 2022 r. Zgodnie z umową nr 231/2022³³, termin zakończenia robót ustalono na 68 tygodni od dnia zawarcia umowy, tj. na 2 listopada 2023 r. Umowa nie przewidywała etapowania robót oraz kamieni milowych. Wykonawca przedstawił harmonogram rzeczowo-finansowy oraz jego zmianę z 17 października 2023 r. Od lipca 2022 r. do września 2023 r. roboty były realizowane zgodnie z harmonogramem rzeczowo-finansowym. Od października 2023 r. wartość zrealizowanych robót była niższa od przewidzianych, a łączna wartość opóźnień do 10 kwietnia 2024 r. wyniosła 5 084,4 tys. zł.

Główną przyczyną opóźnień były rozbieżności między stanem istniejącym względem przyjętych rozwiązań w dokumentacji projektowej, co dotyczyło w szczególności stropów wokół widowni, fundamentów przy zapadni scenicznej, znaleziska archeologicznego pod widownią oraz poziomu wód gruntowych.

(akta kontroli str. 634-659, 696-698, 789, 894)

W toku realizacji budowy zawarto 11 aneksów³⁴ do umowy nr 231/2022. Aneksy nr 1-3, 8 i 11 dotyczyły zmian personalnych (kierowników budowy, kierownika robót i inspektora nadzoru).

Aneksem nr 4 dokonano zmian konstrukcyjnych nadbudowanej części budynku Teatru oraz stropów, zwiększając wartość zamówienia o 412 tys. zł, do kwoty 40 282 tys. zł. Dokonane w tym zakresie modyfikacje wynikały z odmiennych niż przewidziano w projekcie rozwiązań rzeczywistych budynku i wiązały się z dokonaniem niezbędnych zmian dostosowawczych. Wartość poszczególnych robót została wyceniona i uwzględniona w protokole konieczności nr 1.

Aneksem nr 5 dokonano m.in.: zmiany technologii wykonania ścian fundamentowych, wymiany gruntów pod widownią oraz wykonania nowych stropów, zwiększając wartość umowy o 1 388 tys. zł, do 41 700 tys. zł. Podstawą jego zawarcia był protokół konieczności nr 2, w którym wskazano zakres niezbędnych do wykonania prac oraz stosowne uzasadnienie³⁵. Konsekwencją ww. zmian było wydłużenie, aneksem nr 6, okresu realizacji inwestycji do 3 października 2024 r. Oznaczenie tego terminu

³³ Umowę zawarto 14 lipca 2022 r., dalej: „umowa na roboty budowlane” lub „umowa nr 231/2022”.

³⁴ Według stanu na 12 sierpnia 2024 r.

³⁵ Część prac nie została uwzględniona w dokumentacji projektowej, ponieważ na etapie jej sporządzenia nie było możliwości przeprowadzenia tak dużych robót odkrywkowych/rozbiorczych. Pozostałe prace, w tym zmiana technologii wykonania ścian fundamentowych, wynikała m.in. z niekorzystnych warunków gruntowo-wodnych.

poprzez wskazanie daty dziennej było nieprawidłowe. Szczegółowe informacje zawarto w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

Aneks nr 7 dokonano waloryzacji wynagrodzenia za realizowane roboty, przez co wynagrodzenie wykonawcy wzrosło o 1 235,3 tys. zł, do kwoty 42 905,3 tys. zł. Ustaleń waloryzacyjnych dokonano w ramach negocjacji, poprzedzając je analizą wzrostu kosztów materiałów budowlanych i robocizny.

Aneks nr 9 dokonano zmian przedmiotu zamówienia w obszarze m.in. elektroakustyki, multimediiów scenicznych, oświetlenia scenicznego i mechaniki scenicznej. Podstawą sporządzenia ww. aneksu był protokół konieczności nr 3, a potrzebę dokonania tych zmian uzasadniono m.in.: potrzebą dostosowania urządzeń głośnikowych do nowej generacji rozwiązań oraz zmodernizowania parku oświetleniowego z wykorzystaniem najnowszych technologii, co miało pozwolić m.in. na redukcję kosztów związanych z poborem mocy przez zaprojektowane urządzenia żarowe. Aneks ten zwiększał wynagrodzenie wykonawcy o 624,5 tys. zł, do kwoty 43 529,8 tys. zł. Powyższe zmiany zostały dokonane z naruszeniem przepisów o zamówieniach publicznych, co szczegółowo opisano w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

Aneks nr 10 zmieniono wysokość wynagrodzenia wykonawcy o 1 427,4 tys. zł, do kwoty 44 957,2 tys. zł. Podstawą zawarcia ww. aneksu był protokół konieczności nr 4, z którego wynikało, że konieczne było wykonanie robót w zakresie instalacji wentylacji widowni, kanalizacji deszczowej, sanitarnej oraz przepompowni ścieków, a także konstrukcji i pokrycia dachu, bez których prawidłowe wykonanie przedmiotu zamówienia nie byłoby możliwe. W uzasadnieniu ww. protokołu wskazano, że bez obszernych odkrywek trudno było ustalić na etapie projektowania schemat konstrukcyjny obiektu oraz technologie wykonania poszczególnych elementów konstrukcyjnych i instalacyjnych. Przedmiotowe zmiany miały umożliwiać uzyskanie wymaganych prawem decyzji odbiorowych i legalne użytkowanie obiektu.

(akta kontroli str. 634-695, 748-788)

W okresie do 31 sierpnia 2024 r. funkcję kierownika budowy pełniły kolejno trzy osoby, posiadające uprawnienia budowlane w specjalności konstrukcyjno-budowlanej do kierowanie robotami budowlanymi bez ograniczeń.

(akta kontroli str. 995)

Teatr oraz Miasto Bydgoszcz zawarły 16 stycznia 2020 r. umowę o współpracy³⁶ w sprawie realizacji Inwestycji. Na jej podstawie Miasto zobowiązało się do realizacji obowiązków związanych z nadzorem nad realizacją Inwestycji m.in. w zakresie: 1) sprawowania funkcji wielobranżowego nadzoru inwestorskiego zgodnie z obowiązującymi przepisami, a w szczególności ustawą Prawo budowlane, wiedzą techniczną, sztuką budowlaną oraz obowiązującymi numerami; 2) ustanowienia inspektorów nadzoru inwestorskiego we wszystkich przewidzianych w projekcie branżach; 3) sprawdzania jakości wykonywanych robót i wbudowanych wyrobów budowlanych, a w szczególności zapobiegania zastosowaniu wyrobów budowlanych wadliwych i niedopuszczonych do stosowania w budownictwie; 4) odbioru robót budowlanych ulegających zakryciu lub zanikających, uczestniczenia w próbach i odbiorach technicznych instalacji, urządzeń technicznych i przewodów kominowych oraz odbioru wykonanego obiektu przy udziale przedstawicieli Teatru; 5) weryfikacji i potwierdzenia faktycznie wykonanych robót oraz usunięcia wad stwierdzonych przy odbiorze, weryfikacji i potwierdzania comiesięcznego zaawansowania rzeczowo-finansowego protokołami stanu i wartości do wysokości zawartej umowy na roboty budowlane; 6) wydawania kierownikowi budowy lub kierownikowi robót polecenia (potwierdzonego wpisem do dziennika budowy), dotyczącego: usunięcia

³⁶ Sygn. WF.041.6.1.2020.

nieprawidłowości lub zagrożeń, wykonania prób lub badań, a także wymagających odkrycia robót lub elementów zakrytych oraz przedstawienia ekspertyz dotyczących prowadzonych robót budowlanych i dowodów dopuszczenia do stosowania w budownictwie wyrobów budowlanych oraz urządzeń technicznych; 7) żądania od kierownika budowy lub kierownika robót dokonania poprawek bądź ponownego wykonania wadliwie wykonanych robót, a także wstrzymania dalszych robót budowlanych w przypadku, gdyby ich kontynuacja mogła wywołać zagrożenie bądź spowodować niedopuszczalną niezgodność z projektem i pozwoleniem na budowę; 8) organizacji i udziału w naradach i komisjach powołanych do oceny rozstrzygnięcia technicznych spraw budowy.

Miasto Bydgoszcz 26 kwietnia 2024 r. złożyło Teatrowi oświadczenie o rozwiązaniu umowy ze skutkiem natychmiastowym. Jako powód Prezydent Miasta wskazał rozbieżności w postrzeganiu przez organy reprezentujące strony umowy zasad, na jakich miałyby zostać zawarta ugoda z wykonawcą robót budowlanych. W tym samym dniu inspektorzy nadzoru inwestorskiego w branży konstrukcyjno-budowlanej, sanitarnej i elektrycznej przestali pełnić swoje funkcje w ramach Inwestycji. W konsekwencji do 7 maja 2024 r. proces inwestycyjny pozbawiony był nadzoru inwestorskiego, co szerzej opisano w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

Teatr i Miasto Bydgoszcz 8 maja 2024 r. ponownie zawarły umowę o współpracy³⁷. Zakres zadań powierzonych Miastu związanych z nadzorem nad realizacją inwestycji był zbieżny z obowiązkami określonymi w pierwotnej umowie. W tym samym dniu inspektorzy nadzoru inwestorskiego w branży konstrukcyjno-budowlanej, sanitarnej i elektrycznej ponownie przyjęli obowiązki na budowie.

(akta kontroli str. 17-40)

Teatr w treści umowy na roboty budowlane wskazał imiennie trzy osoby jako uprawnione do wykonywania samodzielnych funkcji technicznych w budownictwie w charakterze inspektorów nadzoru budowlanego, z tego jedna z nich została wyznaczona na koordynatora czynności pozostałych inspektorów nadzoru. Ustanowieni na budowie inspektorzy nadzoru inwestorskiego wykonywali swoje obowiązki jako pracownicy Urzędu.

(akta kontroli str. 642-643)

W trakcie budowy prowadzono dziennik budowy, w którym do 31 lipca 2024 r. zamieszczono 79 wpisów, dotyczących sprawowania nadzoru inwestorskiego, w tym 70 wpisów dotyczyło stanu zaawansowania inwestycji, w tym wniosków o zintensyfikowanie prac, odbioru wykonanych robót, zezwolenia na kontynuowanie prac (m.in. betonowanie) oraz przypomnienia wykonawcy o konieczności przestrzegania przepisów BHP. W trzech przypadkach dokonujący wpisu inspektor nadzoru m.in.: 1) odmówił odbioru prac ze względu na brak zatwierdzenia wniosków materiałowych oraz błędną technologię wykonania robót, 2) wstrzymał betonowanie z uwagi na nieprawidłowe zagęszczenie gruntu oraz 3) odmówił odbioru zbrojenia z powodu stwierdzenia niezgodności z projektem. Sześć wpisów dotyczyło objęcia lub zakończenia pełnienia funkcji inspektora nadzoru inwestorskiego.

(akta kontroli str. 996-1056)

Zgodnie z postanowieniami umowy z 2018 r. na wykonanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej, Teatr 3 sierpnia 2018 r. zawarł z projektantem odrębną umowę³⁸ o pełnienie nadzoru autorskiego nad wykonaniem robót na podstawie dokumentacji projektowej. Projektantowi powierzono, m.in.: 1) czuwanie nad zgodnością rozwiązań technicznych, materiałowych i użytkowych z dokumentacją projektową i obowiązującymi przepisami oraz normami, 2) uzupełnianie szczegółów projektowych

³⁷ Sygn. WIM-III.272.16.2022.1.

³⁸ Umowa nr 282/2018.

oraz wyjaśnianie wykonawcy robót budowlanych wątpliwości powstałych w toku realizacji robót w szczególności w czasie dokonywanych odkrywek budowlanych, 3) uzgadnianie z zamawiającym i wykonawcą robót budowlanych możliwości wprowadzenia rozwiązań zamiennych w stosunku do materiałów i konstrukcji przewidzianych w dokumentacji projektowej, 4) udział w komisjach i naradach technicznych, odbiorze inwestycyjnym i czynnościach mających na celu doprowadzenie do osiągnięcia określonych efektów. Wynagrodzenie projektanta ustalono w wysokości 11,1 tys. zł brutto, na podstawie oferty Wykonawcy, z którym zawarto umowę z 2018 r. na wykonanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej.

(akta kontroli str. 594-596)

W dniu 26 sierpnia 2022 r. Teatr i projektant zawarli kolejną umowę³⁹ o pełnienie nadzoru autorskiego, co wynikało z zawarcia przez Miasto i projektanta umowy na wykonanie projektu zmian do projektu zamiennego dokumentacji projektowo-kosztorysowej modernizacji i przebudowy infrastruktury Teatru. Wynagrodzenie ustalono w wysokości 7,1 tys. zł brutto. Podstawę wypłaty wynagrodzenia stanowiły karty nadzoru autorskiego, w których inspektorzy nadzoru inwestorskiego potwierdzali wykonanie przez projektanta obowiązków umownych.

(akta kontroli str. 597-600, 1057-1073)

W umowach zawieranych przez Teatr znajdowały się zapisy zabezpieczające jego interesy. Umowa z 3 sierpnia 2018 r. na wykonanie dokumentacji projektowo-kosztorysowej przewidywała m.in. kary umowne za niezorganizowanie narady, za odstąpienie od umowy, opóźnienie w wykonaniu umowy. W związku z tym, że dokumentacja projektowa została przekazana z naruszeniem terminu (o 206 dni), na wykonawcę nałożono karę umowną w wysokości 252,1 tys. zł. W wyniku ustaleń z 30 września 2021 r. zawarto ugodę zgodnie, z którą wykonawca zapłacił Teatrowi 49 tys. zł⁴⁰.

Umowa na roboty budowlane przewidywała, m.in.: kary umowne za zwłokę w wykonaniu przedmiotu zamówienia, usunięciu wad, odstąpienia od umowy, zwłokę w złożeniu dokumentów w tym m.in. kosztorysów opracowanych metodą szczegółową. Łączna wartość kar nie mogła przekraczać 20% wynagrodzenia. W toku realizacji ww. umowy doszło do jej naruszeń upoważniających do nałożenia kar na podstawie § 12 ust. 2 pkt. 1 lit. a. Termin na przekazanie dokumentów upłynął 4 sierpnia 2022 r., a brakujące kosztorysy branżowe przekazano 9 stycznia 2023 r., tj. z naruszeniem terminu o 158 dni, a harmonogram rzeczowo-finansowy przekazano 22 sierpnia 2022 r., tj. z naruszeniem terminu o 18 dni. Łączna wartość należnych kar wyniosła 13,6 tys. zł. Kary nie zostały nałożone, ale przedmiot umowy był w trakcie realizacji, co dawało czas jednostce na nałożenie kar umownych i nie było ryzyka ponowienia uchybień wykonawcy w tym obszarze, gdyż obowiązki te miały jednorazowy charakter.

(akta kontroli str. 543-545, 634-659)

26 sierpnia 2022 r. Teatr zawarł umowę nr 269/2022 na realizację nadzoru specjalistycznego nad realizacją robót budowlanych w branży: elektroakustyki, mechaniki scenicznej i oświetlenia technologicznego. Pomimo braku realizacji robót w tych branżach, wykonawcy wypłacono wynagrodzenie w wysokości 56,8 tys. za nadzór nad tymi robotami. Szczegółowe informacje zawarto w sekcji *Stwierdzone nieprawidłowości*.

³⁹ Umowa nr 268/2022.

⁴⁰ Naliczona pierwotnie kwota kary przekraczała wartość należnego wynagrodzenia za wykonanie przedmiotu umowy (233,7 tys. zł), obniżenie wysokości kary należy uznać za uprawnione w świetle art. 484 § 2 k.c. wprowadzającego instytucję miarkowania kary umownej, zgodnie z którą jeśli zobowiązanie zostało w znacznej części wykonane dłużnik może żądać zmniejszenia kary umownej; to samo dotyczy wypadku, gdy kara umowna jest rażąco wygórowana. Wartość kary przewyższająca wartość wynagrodzenia należnego za przekazanie dokumentacji należy zaklasyfikować jako nadmiernie wygórowaną. Kara umowna nie może służyć wzbogaceniu.

Stwierdzone
nieprawidłowości

(akta kontroli str. 601-606, 833-834)

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

1. Działania Teatru w związku z zawarciem i realizacją umowy z 26 sierpnia 2022 r. nr 269/2022 o pełnienie nadzoru nad wykonywaniem specjalistycznych robót budowlanych branż: elektroakustyki, mechaniki scenicznej i oświetlenia technologicznego były niegospodarne, gdyż nie zrealizowano żadnych prac w ww. obszarze do 14 czerwca 2024 r., a mimo to wykonawcy wypłacano wynagrodzenie z tytułu nadzoru specjalistycznego nad tymi pracami. Łączna wartość wynagrodzenia w tym okresie wyniosła 56,8 tys. zł. Na podstawie ww. umowy Teatr zobowiązał się wypłacać wykonawcy kwotę 2 706 zł za każdy miesiąc, przez który planowana była realizacja nadzoru, co wiązało się z koniecznością wypłaty wynagrodzenia w pełnej wysokości nawet za niepełny miesiąc (za sierpień 2022 r., pomimo że umowa obejmowała tylko sześć dni⁴¹ w tym miesiącu; za listopad 2023 r., pomimo że obejmować miała tylko dwa dni w tym miesiącu⁴² oraz za październik 2024 r.⁴³, pomimo że umowa obejmować miała tylko trzy dni w tym miesiącu). Dodatkowo, nierzetelnie określono zakres przedmiotu umowy oraz warunki jego realizacji, ponieważ ani protokół z negocjacji, ani oferta wykonawcy, do których odwołują się postanowienia ww. umowy⁴⁴ tego zakresu nie określały i ograniczały się wyłącznie do wskazania okresu realizacji czynności oraz obowiązku przybycia na budowę. Brak tak istotnych postanowień umowy⁴⁵, uniemożliwiał egzekwowanie od wykonawcy wykonania umowy w sposób prawidłowy i kierowanie skutecznych roszczeń w tym zakresie.

(akta kontroli str. 601-606, 747, 833-834)

Dyrektor wyjaśnił m.in., że umowa obejmowała nadzór w wymienionych branżach (niewskazanych w prawie budowlanym), a czynności obejmowały m.in. reprezentowanie inwestora na budowie, sprawdzanie jakości wykonywanych robót, odbiór robót. W okresach, w których nie były rozliczane roboty wykonawcy był w gotowości technicznej oraz uczestniczył w czynnościach uzgadniania i opiniowania rozwiązań. Ustalono wynagrodzenie ryczałtowe i jego wypłata wynikała z przyjętego mechanizmu. Realizowane prace potwierdzały karty nadzoru autorskiego.

(akta kontroli str. 864-865, 867-868)

NIK wskazuje, że w żadnym z postanowień ww. umowy nie określono czynności wskazanych przez Dyrektora, należących do zadań inspektorów nadzoru ww. branż. Podkreślić przy tym należy, że na podstawie ww. umowy zamawiający zlecił a wykonawca zobowiązał się do sprawowania nadzoru nad wykonywaniem robót z zakresu ww. branż, a nie do pozostawania w „gotowości technicznej”. Natomiast nadzór autorski realizowany był na podstawie innych umów⁴⁶. NIK przyjmuje, że zasady wypłaty wynagrodzenia wykonawcy były konsekwencją przyjętego w tym zakresie mechanizmu, jednakże wskazuje, że generował on działania niegospodarne, ponieważ nakazywał płacić wykonawcy nawet gdy robót z tego zakresu nie wykonywano (roboty zostały zaniechane i zamienione na inne), a przy tym w pełnej miesięcznej kwocie, nawet za jeden dzień roboczy tego miesiąca. Jednocześnie

⁴¹ Z czego dwa to sobota i niedziela.

⁴² Z czego jeden stanowił dzień wolny od pracy. Z uwagi na wydłużenie okresu realizacji umowy umowa po zmianach obejmowała cały miesiąc kalendarzowy.

⁴³ Zgodnie z aneksem nr 1 z 12 lutego 2024 r. pełne wynagrodzenie za październik 2024 r., wynagrodzenia za październik 2024 r. jeszcze nie wypłacono.

⁴⁴ Zob. § 1 ust. 3 ww. umowy.

⁴⁵ W § 1 ust. 4 oraz w § 3 umowy wskazano jedynie, że do obowiązków wykonawcy należy m.in. udział w naradach koordynacyjnych organizowanych przez zamawiającego, inspektora nadzoru inwestorskiego lub kierownika budowy oraz przybycie na budowę lub do siedziby zamawiającego na każde jego wezwanie i w terminie z nim ustalonym, przy założeniu maksymalnie takich 24 pobyków.

⁴⁶ Umowa z 3 sierpnia 2018 r. oraz w zakresie dokonanych zmian: umowa nr 88/2023 z 11 kwietnia 2023 r. oraz nr 230/2023 z 31 lipca 2023 r.

w kwestii potwierdzania prac poprzez karty nadzoru autorskiego należy wskazać, że jak m.in. wyjaśnił potwierdzający te karty kierownik pracowni multimedialnej, w ramach przedmiotowej umowy dokonywane były konsultacje w sprawie zastosowanych rozwiązań i nie potwierdził on wykonywania specjalistycznych robót w ww. branżach.

(akta kontroli str. 1421)

2. Aneks nr 6 z 17 października 2023 r. do umowy nr 231/2022 ustalono nowy termin zakończenia robót budowlanych poprzez wskazanie daty wykonania umowy (do 3 października 2024 r.), pomimo że nie było to uzasadnione obiektywną przyczyną. Stanowiło to naruszenie art. 436 pkt 1 Pzp, zgodnie z którym umowa zawiera postanowienia określające planowany termin zakończenia robót budowlanych określony w dniach, tygodniach, miesiącach lub latach, chyba że wskazanie daty wykonania umowy jest uzasadnione obiektywną przyczyną.

(akta kontroli str. 671, 692-695)

P.o. Dyrektora nie odniosła się merytorycznie do przyczyn dokonania zmian i wyjaśniła m.in., że odpowiedzi na to pytanie udzielić powinien Urząd, który prowadził działania Teatru.

(akta kontroli str. 1454)

NIK zauważyła, że zmian zawartej umowy dokonał Teatr i tylko on odpowiada za nieprawidłowe działanie w tym zakresie. Protokół konieczności uzasadniający zmianę terminu, którego treść powstała wspólnie z Urzędem Miasta, nie wykluczał zgodnego z prawem działania Teatru, tj. prawidłowego oznaczenia daty realizacji umowy.

(akta kontroli str. 692-700)

3. Aneks nr 9 z 3 lipca 2024 r. dokonano istotnej zmiany umowy nr 231/2022⁴⁷ o wartości 14 892,5 tys. zł, z naruszeniem art. 454 ust. 1 Pzp. Podstawą do ich dokonania był zaakceptowany przez Urząd Miasta protokół konieczności nr 3 wskazujący na potrzebę zmian w zakresie instalacji technologii sceny, mimo że ich dokonanie na podstawie art. 455 ust. 1 pkt 3 PZP nie było uprawnione. Na zmiany w zakresie wskazanych robót, o łącznej wartości 14 892,5 tys. zł, składały się wyszczególnione w tym protokole roboty budowlane: zaniechane i zamiennie na kwotę 7 134 tys. zł oraz dodatkowe i zamiennie na kwotę 7 758,5 tys. zł (z tego 1 503,1 tys. zł elektroakustyka; 929,2 tys. zł multimedia; 3 567,3 tys. zł oświetlenie sceniczne i 1 758,9 tys. zł mechanika sceny). Z uzasadnienia ww. protokołu wynikało m.in., że od wykonania ww. robót dodatkowych (w tym zaniechanych i zamiennych) uzależnione było prawidłowe wykonanie przedmiotu zamówienia podstawowego, a ponadto uznano je za konieczne do zrealizowania z uwagi na ich charakter techniczny, jak również pod kątem celu jakiemu mają służyć, tj. uruchomienia działalności jednostki kultury w pełnym zakresie scenicznym po zakończonych robotach budowlanych.

Zgodnie z ww. art. 455 ust. 1 pkt 3 Pzp, dopuszczalna jest zmiana umowy bez przeprowadzenia nowego postępowania o udzielenie zamówienia, jeżeli dotyczy realizacji, przez dotychczasowego wykonawcę, dodatkowych dostaw, usług lub robót budowlanych, których nie uwzględniono w zamówieniu podstawowym, o ile stały się one niezbędne i zostały spełnione łącznie warunki określone w lit. „a”-„c”. Tymczasem z ww. protokołu konieczności nr 3, wynika, że zakres zmian obejmował roboty zaniechane i zamiennie o wartości 7 134,0 tys. zł stanowiące niemal 48% wszystkich zmian objętych tym aneksem. Dodatkowo, z załącznika nr 1 do ww. protokołu konieczności wynikało, że wymienione w nim zmiany miały charakter modernizacyjny w stosunku do zamówienia podstawowego, a więc zostały w nim przewidziane tyle,

⁴⁷ Umowa z 14 lipca 2022 r. zmieniona w drodze aneksu nr 9 sporządzonego na podstawie protokołu konieczności nr 3.

że w innym „wariacie”. Ponadto, chcąc skorzystać ze zmiany umowy w oparciu o art. 455 ust. 1 pkt 3 Pzp, zamawiający musi wykazać, że dodatkowe zamówienie, które nie zostało uwzględnione w zamówieniu podstawowym, jest niezbędne do wykonania umowy. Choć pojęcie „niezbędności” nie zostało w tym przepisie doprecyzowane, należy uznać, że chodzi o konieczność wykonania dodatkowych świadczeń, tak by zostały osiągnięte wszystkie cele zamówienia⁴⁸. Na etapie postępowania podstawowego zamawiający uznał, że istotna część „zamówień dodatkowych” wynikająca protokołu konieczności nr 3 nie była niezbędna do wykonania umowy w sposób zapewniający osiągnięcie celów zamówienia, ponieważ proponowane wówczas rozwiązania odrzucił⁴⁹. Pomimo tego, pracownicy Urzędu, zobowiązani § 1 ust. 2 pkt 17 porozumienia z 2024 r. do sporządzania protokołów konieczności i prowadzenia uzgodnień w tym zakresie, zaakceptowali ww. postanowienia protokołu konieczności nr 3, który – zgodnie z § 3 ust. 4 i 5 umowy na roboty budowlane – był warunkiem dokonania zmian w tej umowie, dokonanej przez Teatr aneksem nr 9.

W konsekwencji, z uwagi wartość i charakter zmian wynikających z aneksu nr 9 z 3 lipca 2024 r. do umowy nr 231/2022, doszło do nieuprawnionej, istotnej zmiany zakresu przedmiotu zamówienia w rozumieniu art. 454 ust. 2 pkt 3 Pzp. Zmiana w rozumieniu tego przepisu ma charakter istotny m.in., gdy występują zmiany w wielkości umówionego świadczenia (tj. zwiększenia i zmniejszenia), a sytuacja taka ma miejsce, gdy:

- zwiększenie przedmiotu zamówienia nie wynika ze zmian przewidzianych w tzw. klauzulach przeglądowych (uprawniających strony do wprowadzenia zmian w umowie – art. 455 ust. 1 pkt 1 Pzp) ani innych okoliczności przewidzianych w Pzp, jak np. opcja (dotyczy świadczeń i zobowiązań ponad kwotę dopuszczalną w przepisach, zgodnie z art. 455 ust. 2 ustawy Pzp – 15% wartości zamówienia określonej w umowie w przypadku robót budowlanych)⁵⁰,
- gdy zakres świadczenia znacznie wykracza poza zobowiązanie wykonawcy wynikające z oferty lub znacznie się zmniejsza⁵¹.

⁴⁸ Zob. [Komentarz do ustawy \(art. 455\)](#), (dostęp 18 września 2024 r.).

⁴⁹ Np. z załącznika nr 1 do protokołu konieczności nr 3 wynika, że m.in.: „Zmodernizowano park oświetleniowy z wykorzystaniem najnowszych technologii oświetlenia, opierając się na skuteczności świetlnej w stosunku do poboru mocy.” „Zmodernizowano park oświetleniowy zgodnie z oczekiwaniami funkcjonalnym z możliwością rozbudowy dla ETAPU 2.” „Zrezygnowano z urządzeń opartych na źródle żarowym oraz sterowników dla tych urządzeń.” „Zmodernizowano rozdzielnie elektryczną dla użycia nowoczesnych aparatów oświetlenia LED.” „Zmodyfikowano system sterowania obwodami dla dostarczanych urządzeń”. Tymczasem z odpowiedzi udzielonych na etapie prowadzonego postępowania wynikało, że zamawiający nie zgadza się na rezygnację z przestarzałej technologii oświetlenia opartej na klasycznych żarówkach i zastosowanie nowoczesnych technologii oświetleniowych opartych na źródłach światła LED. Podobnie w przypadku zmian dotyczących zastosowanej technologii pracy wykorzystanych urządzeń głośnikowych: z załącznika nr 1 do protokołu konieczności nr 3 wynika, m.in. że dostarczone zostaną zestawy głośnikowe z zasilaniem pasywnym (1, 4 i 1 w zestawieniu urządzeń). Tymczasem w postępowaniu o udzielenie zamówienia podstawowego Zamawiający na pytanie wykonawcy, czy dopuści zastosowanie i zaferowanie rozwiązania systemowego, opartego o głośniki pasywne, wraz z kompletem wzmacniaczy mocy, gwarantującego utrzymanie lub rozszerzenie funkcjonalności projektowanego systemu i gwarantującego równe lub lepsze parametry techniczne, przy minimalnych zmianach dot. schematu połączeń, odrzucił takie rozwiązanie i wskazał, że wymaga zastosowania systemu aktywnego, w którym każdy przetwornik będzie zasilany z oddzielnego, indywidualnego kanału wzmacniacza mocy.

⁵⁰ Zob. również J. Jerzykowski [w:] W. Dzierżanowski, Ł. Jaźwiński, M. Kittel, M. Stachowiak, J. Jerzykowski, *Prawo zamówień publicznych. Komentarz*, Warszawa 2021, art. 454: „Zmianę znacznie rozszerzającą lub zmniejszającą zakres świadczeń i zobowiązań wynikających z umowy należy postrzegać przez pryzmat postanowień art. 455 ust. 2 p.z.p. określającego zmiany *de minimis*. Modyfikacja umowy zwiększająca lub zmniejszająca zakres świadczeń i zobowiązań ponad wielkość dopuszczalną w tym przepisie (10% wartości zamówienia określonej w umowie w przypadku dostaw lub usług oraz 15% wartości zamówienia określonej w umowie w przypadku robót budowlanych) powinna być traktowana jako zmiana, o której mowa w art. 454 ust. 2 pkt 3 p.z.p. Konstrukcja przepisu obejmuje wszelkie stany faktyczne związane ze zwiększeniem, ale także ze zmniejszeniem zakresu rzeczowego przedmiotu umowy. Bez znaczenia dla kwalifikacji prawnej takiej zmiany jest jednocześnie zmniejszenie wynagrodzenia należnego wykonawcy. Nawet gdy zmniejszenie zakresu rzeczowego powiązane zostanie ze stosowną korektą wynagrodzenia należnego wykonawcy (w efekcie czego nie dojdzie do naruszenia ekonomicznej równowagi stron), samo znaczące ograniczenie przedmiotu umowy (choćby zostało połączone z obniżeniem wynagrodzenia) będzie kwalifikowane jako zmiana istotna, a zatem niedopuszczalna w świetle ustawy. Z kolei zwiększenie zakresu rzeczowego, nawet gdyby wiązało się z uzyskaniem takiego świadczenia w ramach dotychczasowego wynagrodzenia lub za wynagrodzeniem w pełni ekwiwalentnym w wymiarze ekonomicznym, i tak byłoby kwalifikowane jako zmiana powodująca, że charakter umowy zmienia się w sposób istotny w stosunku do pierwotnej umowy.”

⁵¹ Takie stanowisko prezentowane jest m.in. w opracowaniu z 2022 r.: [Opracowanie dot. PZP](#) (dostęp 18 września 2024 r.).

Wartość zmian w zakresie umówionego świadczenia wynikająca z aneksu nr 9 wyniosła 14 892,5 tys. zł (w tym zmniejszenia na kwotę 7 134 tys. zł i zwiększenia na kwotę 7 758,5 tys. zł), co daje 36,2% wartości zamówienia określonego w umowie⁵².

Zmianę dokonaną aneksem nr 9 również uznano za istotną, ponieważ protokół konieczności nr 3, będący „źródłem” tych zmian został podpisany projektanta, a zgodnie z § 3 ust. 5 ww. umowy o roboty budowlane, jego podpis był wymagany w przypadku zmian istotnych. Oczywiście nie bez znaczenia pozostaje również to, że tak zmodyfikowany zakres rzeczowy zamówienia mógł mieć wpływ na ewentualny krąg potencjalnych podmiotów przystępujących do postępowania, a przez to – na wybór konkretnego wykonawcy⁵³. Stanowisko zamawiającego odrzucające możliwość dokonania ww. zmian na etapie prowadzonego postępowania oraz ich wartość, mogły znacząco ograniczyć krąg potencjalnych wykonawców, którzy proponowali (pytali o możliwość) realizacji zamówienia w oparciu rozwiązania wówczas nieakceptowalne, a aneksem nr 9 wprowadzone do zawartej umowy.

(akta kontroli str. 749, 752-783, 899, 1403-1409)

Dyrektor wyjaśnił m.in., że istniała konieczność zaktualizowania zastosowanych rozwiązań sprzętowych. Intencją było jak najefektywniejsze wykorzystanie środków publicznych i stworzenie korzystnego zaplecza technicznego sceny. Teatr nie dysponował kadrą i środkami na jej zatrudnienie, dlatego zawarł porozumienie, przekazując realizację części zadań do Urzędu. Przyjęto argumentację Urzędu w zakresie dopuszczalności dokonania zmian, uznając go za eksperta w tym zakresie. Nie było możliwe na etapie zawarcia umowy antycypowanie zmian technologicznych i wycofania części sprzętu z produkcji.

(akta kontroli str. 1425-1426)

NIK wskazuje, że niezależnie od roli eksperckiej Urzędu w procesie dokonania zmian w umowach, zmiany te zostały dokonane przez Teatr. Na etapie postępowania podstawowego zamawiający uznał, że istotna część „zamówień dodatkowych” wynikająca protokołu konieczności nr 3 nie jest niezbędna do wykonania umowy w sposób zapewniający osiągnięcie celów zamówienia, ponieważ odrzucił takie rozwiązania sugerowane w pytaniach potencjalnych wykonawców. Jednocześnie protokół konieczności nr 3 wskazuje m.in., że przyczyną ich dokonania była zmiana parametrów i funkcji użytkowych urządzeń (np. w przypadku oświetlenia wybór podyktowany oszczędnością czasu potrzebnego do przygotowania spektaklu).

4. W okresie od 27 kwietnia 2024 r. do 7 maja 2024 r. Teatr dopuścił do prowadzenia robót budowlanych bez zapewnienia nadzoru inwestorskiego, pomimo że w decyzji Prezydenta Miasta Bydgoszczy⁵⁴ o zatwierdzeniu projektu budowlanego i udzieleniu pozwolenia na budowę zgodnie z art. 19 ust. 1 Prawa budowlanego na Teatr nałożono obowiązek ustanowienia inspektora nadzoru inwestorskiego.

W ww. okresie inwestycja nie była objęta nadzorem inwestorskim, co było niezgodne z warunkami decyzji, która wymagała ustanowienia na budowie inspektora nadzoru inwestorskiego, a w tym okresie zgodnie z wpisem kierownika budowy z 30 kwietnia 2024 r. zamontowano stolarkę okienną aluminiową, trwały roboty pokrywcz dachu nad widownią, roboty instalacyjne branży elektrycznej, sanitarnej i wod.-kan. + c.o., zakończono skuwanie luźnych i zdegradowanych tynków.

Stanowiło to naruszenie art. 18 ust. 1 pkt 5 w zw. z art. 19 ust. 1 Prawa budowlanego, który stanowi, że do obowiązków inwestora należy zorganizowanie procesu budowy, z uwzględnieniem zasad bezpieczeństwa i ochrony zdrowia, a w szczególności zapewnienie w przypadkach uzasadnionych wysokim stopniem skomplikowania robót

⁵² 41 105 311,49 zł po waloryzacji robót budowlanych na podstawie aneksu nr 7 (kwota brutto). Wartości netto to wartość zmian umowy łącznie 12 107 701,40 zł a wartość umowy powiększona o waloryzację 33 418 952,43 zł.

⁵³ Zob. uchwała Krajowej Izby Odwoławczej z 3 lutego 2023 roku, sygn. akt: KIO/KD 4/23.

⁵⁴ Decyzja Prezydenta Miasta Bydgoszczy z 2 sierpnia 2017 r. o nr 762/2017.

budowlanych lub warunkami gruntowymi, nadzoru nad wykonywaniem robót budowlanych przez osoby o odpowiednich kwalifikacjach zawodowych.

(akta kontroli str. 320-323, 906, 1045-1046)

P.o. Dyrektor wyjaśniła, że Teatr po otrzymaniu 26 kwietnia 2024 r. z Urzędu korespondencji w sprawie wypowiedzenia umowy o współpracy, mając na względzie deklarację Prezydenta Miasta Bydgoszczy o możliwości zawarcia tymczasowego porozumienia w kwestii pełnienia nadzoru, podjął stosowne kroki, których efektem było zawarcie porozumienia z 8 maja 2024 r. P.o. Dyrektor wskazała również, że Teatr nie dysponował środkami finansowymi i zasobami kadrowymi, które pozwoliłyby mu na podjęcie innych działań w zakresie nadzoru inwestorskiego.

(akta kontroli str. 1454)

OCENA CZĄSTKOWA

NIK negatywnie ocenia działania w kontrolowanym obszarze. Pomimo zapewnienia w procesie realizacji inwestycji profesjonalnego i wykwalifikowanego podmiotu z dużym doświadczeniem w branży nie udało się wyeliminować istotnych naruszeń pzp, w tym dokonania zmiany istotnej zmiany umowy o wartości 14 892,5 tys. zł, a także zawarcia niegospodarnej umowy na nadzór nad realizacją specjalistycznych robót.

OBSZAR

4. Wydatkowanie i rozliczanie środków publicznych na Inwestycję.

Opis stanu faktycznego

Łączne wydatki na Inwestycję w latach 2015-2024⁵⁵ wyniosły 17 203,5 tys. zł, z czego m.in.: na prace koncepcyjno-programowe 49,2 tys. zł; dokumentację projektową 875 tys. zł; konsultacje i doradztwo 54,5 tys. zł; roboty budowlane 16 100 tys. zł; nadzór specjalistyczny nad wykonaniem robót 63 tys. zł.

(akta kontroli str. 700)

Wydatki na Inwestycję były realizowane terminowo i księgowane na koncie 081-01-01. Wypłacane kwoty były zgodne z wartościami wynikającymi z protokołów stanu i wartości, potwierdzonymi m.in. przez właściwych inspektorów nadzoru inwestorskiego⁵⁶. Protokoły stanu i wartości spełniały wymogi formalne wskazane w umowie.

(akta kontroli str. 699, 793-863)

Zgodnie z postanowieniami umów o współpracy zawartych pomiędzy Teatrem a Miastem kontrola sposobu realizacji przez wykonawcę robót budowlanych obowiązku rozliczeń z podwykonawcami należała do wyłącznych obowiązków Teatru. Stosownie do § 16 ust. 7 umowy o roboty budowlane w przypadku uchylania się od obowiązku zapłaty – odpowiednio przez wykonawcę, podwykonawcę lub dalszego podwykonawcę – Teatr jako zamawiający mógł dokonać bezpośredniej zapłaty wymagalnego wynagrodzenia przysługującego podwykonawcy lub dalszemu podwykonawcy, który zawarł zaakceptowaną przez zamawiającego umowę o podwykonawstwo w zakresie robót lub który zawarł przedłożoną zamawiającemu umowę o podwykonawstwo, której przedmiotem były usługi lub dostawy.

TPB 26 stycznia 2024 r. otrzymał wezwanie do zapłaty od jednego z podwykonawców na kwotę 258,3 tys. zł oraz 176,2 tys. zł. Teatr uregulował należność wobec podwykonawcy 15 lutego 2024 r.⁵⁷

(akta kontroli str. 654, 907, 1090-1124, 1138, 1453)

Wykonawca pismem z 12 października 2022 r. zwrócił się do Teatru z wnioskiem o wyrażenie zgody na dokonywanie przez TPB w toku realizacji inwestycji

⁵⁵ Według stanu na 13 maja 2024 r.

⁵⁶ Kontrolę poddano 15 faktur o najwyższej wartości na łączną kwotę 14 812,1 tys. zł

⁵⁷ W formie bezpośredniej płatności, która umniejszyła należność wykonawcy udokumentowaną fakturą VAT nr FS/2/022024 z 8 lutego 2024 r.

bezpośrednich płatności na rzecz wskazanego, zgłoszonego podwykonawcy⁵⁸. Zgodnie z przedłożonym wnioskiem podstawę bezpośrednich płatności miał stanowić wniosek wykonawcy złożony wraz z fakturą przerobową. TPB 17 października 2022 r. przychylił się do wniosku wykonawcy i dopuścił wskazany sposób dokonywania rozliczeń. Zastrzegł jednak, że każdorazowo należy złożyć stosowne upoważnienie dla odbiorcy przekazu świadczenia pieniężnego wraz z fakturą przerobową wystawioną przez wykonawcę. Każdorazowo wymagana będzie także akceptacja zamawiającego, ponieważ zgodnie z art. 921² § 1 ustawy z dnia 23 kwietnia 1964 r. Kodeks cywilny⁵⁹, w takich sytuacjach wymagane jest oświadczenie zamawiającego o przyjęciu przekazu. Wykonawca robót budowlanych do 31 lipca 2024 r. przedłożył TPB 22 faktury VAT na łączną kwotę 20 771,9 tys. zł. Do 21 faktur VAT wykonawca dołączył wnioski o wyrażenie przez Teatr zgody na dokonanie bezpośrednich płatności na rzecz podwykonawców oraz ich niezwłoczną realizację. Teatr przychylił się do wskazanych wniosków i dokonał bezpośrednich płatności na rzecz 30 podmiotów na łączną kwotę 14 671,7 tys. zł. Przed dokonaniem płatności Teatr działając jako przekazany przekazywał wykonawcy (przekazującemu) i właściwym podwykonawcom (odbiorcom) oświadczenia o przyjęciu przekazu.

(akta kontroli str. 1125-1139, 1455-1457)

Stwierdzone
nieprawidłowości

W działalności kontrolowanej jednostki w przedstawionym wyżej zakresie stwierdzono następujące nieprawidłowości:

Teatr do 31 sierpnia 2024 r. nie nałożył na wykonawcę robót budowlanych kar umownych za niedopełnienie obowiązków dotyczących udziału podwykonawców w realizacji umowy 231/2022 w łącznej wysokości 21 tysięcy zł, pomimo spełnienia przesłanek do ich nałożenia, gdyż wykonawca:

a. nie przedłożył do akceptacji dwóch umów o podwykonawstwo, mimo że umowy takie zawarł i potwierdził zasadność wypłaty na ich rzecz wynagrodzenia w wysokości 13,8 tys. i 4,8 tys. zł. O naruszeniu Teatr dowiedział się 28 listopada 2023 r., gdy otrzymał wniosek wykonawcy o wyrażenie zgody na dokonanie bezpośredniej płatności na rzecz dwóch wskazanych podwykonawców, którzy realizowali zleczone przez wykonawcę roboty budowlane w zakresie wykonania instalacji elektrycznej.

b. nie dokonał zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcom w trzech przypadkach, tj. wynagrodzenia o wartości 123,7 tys. zł⁶⁰, 258,3 tys. zł oraz 176,2 tys. zł⁶¹.

W żadnym z przypadków wykonawca nie kwestionował zawarcia umów oraz braku zapłaty należnego wynagrodzenia, tj. stanu faktycznego stanowiącego podstawę do nałożenia kar umownych.

Zgodnie z § 12 ust. 2 pkt 1 lit. o oraz lit. n ww. umowy wykonawca zapłaci zamawiającemu karę umowną za brak zapłaty wynagrodzenia należnego podwykonawcom w wysokości 5 tys. zł za każdy stwierdzony przypadek oraz za nieprzedłożenie do akceptacji projektu umowy o podwykonawstwo w wysokości 3 tys. zł za każdy przypadek.

(akta kontroli str. 1090-1124, 1138-1139, 1141-1150)

⁵⁸ Lub dalszego podwykonawcy.

⁵⁹ Dz. U. z 2024 r. poz. 1061, ze zm.

⁶⁰ Teatr 18 stycznia 2024 r. otrzymał od jednego z podwykonawców informację o niedokonaniu zapłaty przez wykonawcę za prace o wartości 123,7 tys. zł. Teatr 26 stycznia 2024 r. otrzymał od wykonawcy informację, że ten nie kwestionuje wskazanej należności.

⁶¹ Jeden z podwykonawców pismem z 15 stycznia 2024 r. poinformował Teatr o nieuregulowaniu przez wykonawcę należności udokumentowanych fakturami VAT na kwotę 258,3 tys. zł oraz 176,2 tys. zł. Teatr 26 stycznia 2024 r. otrzymał od wykonawcy informację, że ten nie kwestionuje wskazanej należności.

P.o. dyrektor wyjaśniła, że nie naliczono kar umownych, ale nie podjęto również decyzji o zaniechaniu ich naliczenia.

(akta kontroli str. 1453)

Najwyższa Izba Kontroli wskazuje, że wskazane w nieprawidłowości naruszenia określonych w umowie o roboty budowlane zasad współpracy pomiędzy wykonawcą a podwykonawcami miały znaczenie dla Teatru jako zamawiającego, gdyż wpływały na ewentualną solidarną odpowiedzialność z wykonawcą za zapłatę wynagrodzenia należnego podwykonawcy z tytułu wykonanych przez niego robót budowlanych.

OCENA CZĄSTKOWA

Skontrolowane działania Teatru w obszarze rozliczeń były prawidłowe. Wysokość kolejnych części wynagrodzenia wypłacanego wykonawcy była zgodna z wartościami wynikającymi z protokołów stanu i wartości. Faktury opłacane były terminowo. Jako nierzetelne NIK uznała również nienakładanie kar umownych niezwłocznie po zidentyfikowaniu naruszeń umownych.

IV. Uwagi i wnioski

W związku ze stwierdzonymi nieprawidłowościami, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy o NIK, przedstawia następujące uwagi i wnioski:

Uwagi

Najwyższa Izba Kontroli nie formułuje uwag.

Wnioski

1. Niedopuszczanie do zmian w umowach przy braku właściwych przesłanek.
2. Niedopuszczanie do zawierania umów z mechanizmami wypłaty wynagrodzenia niezależnymi od wykonywania zadań przez wykonawcę.
3. Niezwłoczne nakładanie należnych kar umownych.
4. Zapewnienie zgodności Regulaminu Organizacyjnego ze stanem faktycznym.

V. Pozostałe informacje i pouczenia

Wystąpienie pokontrolne zostało sporządzone w dwóch egzemplarzach; jeden dla kierownika jednostki kontrolowanej, drugi do akt kontroli.

Prawo zgłoszenia
zastrzeżeń

Zgodnie z art. 54 ustawy o NIK kierownikowi jednostki kontrolowanej przysługuje prawo zgłoszenia na piśmie umotywowanych zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, w terminie 21 dni od dnia jego przekazania. Zastrzeżenia zgłasza się do dyrektora Delegatury NIK w Bydgoszczy. Prawo zgłaszania zastrzeżeń, zgodnie z art. 61b ust. 2 ustawy o NIK, nie przysługuje do wystąpienia pokontrolnego zmienionego zgodnie z treścią uchwały w sprawie zastrzeżeń.

Obowiązek
poinformowania
NIK o sposobie
wykonania wniosków

Zgodnie z art. 62 ustawy o NIK należy poinformować Najwyższą Izbę Kontroli, w terminie 21 dni od otrzymania wystąpienia pokontrolnego, o sposobie wykonania wniosków pokontrolnych oraz o podjętych działaniach lub przyczynach niepodjęcia tych działań.

W przypadku wniesienia zastrzeżeń do wystąpienia pokontrolnego, termin przedstawienia informacji liczy się od dnia otrzymania uchwały o oddaleniu zastrzeżeń w całości lub zmienionego wystąpienia pokontrolnego.

Bydgoszcz, 30 września 2024 r.

Kontrolerzy
(-) Mikołaj Rumiński
Główny specjalista k.p.

Najwyższa Izba Kontroli
Delegatura w Bydgoszczy
p.o. Dyrektor
(-) Tomasz Sobecki

(-) Marcin Bigos
Główny specjalista k.p.