



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI
Delegatura w Rzeszowie

LRZ.411.005.01.2017
S/17/002

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI
Delegatura w Rzeszowie
ul. Kraszewskiego 8, 35-016 Rzeszów
T +48 17 780 23 00, F +48 17 780 23 06
lrz@nik.gov.pl

I. Dane identyfikacyjne kontroli

Numer i tytuł kontroli S/17/002 – Prawidłowość zarządzania majątkiem komunalnym oraz udzielania zamówień publicznych przez Wójta Gminy Ostrów.

Jednostka przeprowadzająca kontrolę Najwyższa Izba Kontroli
Delegatura w Rzeszowie

Kontrolerzy 1) Agnieszka Suwała, główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr LRZ/137/2017 z dnia 2 października 2017 r.
2) Sebastian Szozda, główny specjalista kontroli państwowej, upoważnienie do kontroli nr LRZ/138/2017 z dnia 2 października 2017 r.

(dowód: akta kontroli str.1-4)

Jednostka kontrolowana Urząd Gminy Ostrów.

Kierownik jednostki kontrolowanej Pan Grzegorz Ożóg – wyznaczony z dniem 23 listopada 2016 r. do wykonywania zadań i kompetencji Wójta Gminy Ostrów przez Prezesa Rady Ministrów¹.

Od dnia 22 listopada 2010 r. Wójtem Gminy Ostrów jest pan Piotr Cielec, który postanowieniem Prokuratora Prokuratury Krajowej z dnia 21 października 2016 r. został zawieszony w czynnościach służbowych.

W złożonym wyjaśnieniu, p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „Powołanie do wykonywania zadań i kompetencji Wójta Gminy Ostrów otrzymałem w Podkarpackim Urzędzie Wojewódzkim w dniu 5 grudnia 2016 r. i rozpocząłem pełnienie obowiązków Wójta Gminy Ostrów. Od daty zawieszenia w czynnościach Pana Piotra Cielca do daty przejęcia obowiązków przeze mnie nie było wyznaczonej osoby do pełnienia obowiązków Wójta. Podstawową działalność zapewniała Sekretarz Gminy – Pani Agnieszka Sochacka.”

(dowód: akta kontroli str. 5-11)

II. Ocena kontrolowanej działalności

Ocena ogólna

Najwyższa Izba Kontroli ocenia negatywnie² działania Wójta Gminy Ostrów w zakresie objętym kontrolą.

Uzasadnienie oceny ogólnej

Kontrolą objęto udzielanie zamówień na roboty, usługi i dostawy o wartości poniżej progu obligującego do zastosowania ustawy *Prawo zamówień publicznych*³ oraz zawieranie umów w zakresie finansowania zadłużenia Gminy w latach 2014 – 2016, a także udzielanie ulg dla przedsiębiorców w spłacie zobowiązań podatkowych w 2016 r.

¹ Dalej: p.o. Wójta Gminy Ostrów.

² Najwyższa Izba Kontroli stosuje 3-stopniową skalę ocen: pozytywna, pozytywna mimo stwierdzonych nieprawidłowości, negatywna.

³ Ustawa z dnia 29 stycznia 2004 r. *Prawo zamówień publicznych* (Dz.U. 2017 poz. 1579).

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli, pomimo przyjęcia w Urzędzie regulacji wewnętrznych mających zapewnić gospodarne wydatkowanie środków publicznych przy udzielaniu zamówień o wartości poniżej progu obligującego do zastosowania ustawy Pzp, nie były one prawidłowo stosowane. Ustalenia NIK wskazują na nierzetelne udzielanie tych zamówień, w tym na przypadki potwierdzania nieprawdy w sporządzanych notatkach służbowych, zaniechanie kierowania zapytań ofertowych, czy odstępowanie od prawidłowego dokumentowania udzielanych zamówień. Stwierdzono również niezastosowanie przy jednym zamówieniu trybu przewidzianego w ustawie Pzp, mimo iż było to wymagane. Ustalenia kontroli wskazują, iż odpowiedzialność za te nieprawidłowości ponosi Wójt Gminy Ostrów, pan Piotr Cielec, który każdorazowo zatwierdzał sposób udzielenia zamówienia.

W okresie objętym kontrolą Wójt Gminy Ostrów zawarł z firmą M.W. Trade S.A. dwa porozumienia dotyczące spłaty zobowiązań wymagalnych Gminy. Porozumienia te określały wysokość kosztów, jakie Gmina poniesie na rzecz M.W. Trade S.A. z tytułu spłacenia zobowiązań Gminy. Ponieważ koszty te zwiększyły zadłużenie Gminy, a spłata następować miała w okresie dłuższym niż 12 miesięcy, porozumienia te uznać należy za pożyczki długoterminowe. Pożyczki zaciągnięte zostały z naruszeniem ustawy *Prawo zamówień publicznych*, ustawy *o samorządzie gminnym*⁴ oraz ustawy *o finansach publicznych*⁵. W efekcie spłaty przez ww. spółkę zobowiązań Gminy w wysokości 1.855.133,91 zł, Gmina poniosła koszty w postaci prowizji i odsetek w wysokości 156.436 zł. W ocenie Najwyższej Izby Kontroli, koszt zaciągniętych pożyczek był co najmniej trzykrotnie wyższy, niż w przypadku, gdyby pożyczkę zaciągnięto w banku z zastosowaniem warunków, jakie w tym samym okresie uzyskiwała Gmina przy zaciąganiu pożyczek bankowych. Działanie to świadczy o rażącej niegospodarności przy wydatkowaniu środków publicznych, za którą odpowiedzialność ponosi Wójt Gminy Ostrów, pan Piotr Cielec.

W 2016 r. Wójt Gminy Ostrów udzielił pięciu ulg w spłacie zobowiązań podatkowych na rzecz przedsiębiorców. W ocenie NIK, dwie z tych ulg zostały udzielone nieprawidłowo. W obu organ oparł się na przesłankach, które zgodnie z przepisami prawa oraz orzecznictwem sądów administracyjnych nie mogą stanowić podstawy do udzielenia ulgi (tj. na ryzyku prowadzenia działalności gospodarczej). W przypadku jednej z ulg wnioskodawca przedłożył co prawda dokumenty świadczące o chorobie podatnika (co może stanowić przesłankę umożliwiającą udzielenie ulgi), jednakże organ nie powołał się na tą okoliczność w uzasadnieniu decyzji. Ponadto w jednej z tych decyzji organ przyjmował za udowodnione okoliczności, które nie znalazły potwierdzenia w zgromadzonym w postępowaniu materiale dowodowym. W ocenie NIK, Wójt Gminy Ostrów, przy udzielaniu ulg w spłacie zobowiązań podatkowych naruszył zasadę równego traktowania podatników, ponieważ w podobnych stanach faktycznych (niekorzystna sytuacja finansowa przedsiębiorcy spowodowana ryzykiem prowadzenia działalności gospodarczej), dokonywał odmiennych rozstrzygnięć. Za nieprawidłowości te odpowiedzialność ponosi Wójt Gminy Ostrów, pan Piotr Cielec.

⁴ Ustawa z dnia 8 marca 1990 r. o samorządzie gminnym (Dz.U. z 2017 r., poz. 1875).

⁵ Ustawa z dnia 27 sierpnia 2009 r. o finansach publicznych (Dz.U. z 2016 r. poz. 1870 ze zm.).

III. Opis ustalonego stanu faktycznego

Opis stanu
faktycznego

1. Udzielanie zamówień na roboty, usługi i dostawy o wartości poniżej 30.000 euro⁶.

W okresie objętym kontrolą obowiązywały dwa Zarządzenia Wójta Gminy Ostrów w sprawie udzielania zamówień o wartości nieprzekraczającej progu obligującego do zastosowania ustawy *Prawo zamówień publicznych*:

- Zarządzenie Nr 104/2010 z dnia 19 listopada 2010 r. w sprawie *Regulaminu udzielania zamówień publicznych, których przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi, a ich wartość nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości kwoty 14.000 euro netto*,

- Zarządzenie Nr 32/2014 z dnia 7 maja 2014 r. w sprawie *Regulaminu udzielania zamówień publicznych, których przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi, a ich wartość nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości kwoty 30.000 euro netto*.

Objęte kontrolą zamówienia, z wyjątkiem jednego⁷, dokonywane były w okresie obowiązywania Zarządzenia Nr 32/2014 z dnia 7 maja 2014 r.

Załącznikiem nr 1 do Zarządzenia Nr 32/2014 był *Regulamin udzielania zamówień publicznych, których przedmiotem są roboty budowlane, dostawy lub usługi, a ich wartość nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości kwoty 30.000 euro netto*.

Regulamin ten stanowił m.in., iż:

- nie ma zastosowania do zamówień, których wartość nie przekracza kwoty 35.000 zł netto oraz w przypadku wydatkowania środków pomocowych na realizację projektu, w którym zastrzeżono wydatkowanie środków publicznych w ściśle określonym trybie,

- obejmuje udzielanie zamówień na roboty budowlane, dostawy i usługi, z wyjątkiem zakupów rzeczowych dokonywanych z funduszu socjalnego,

- każde odstępianie od określonych procedur musi mieć udokumentowane uzasadnienie (np. opis na fakturze lub notatka służbowa dot. okoliczności) i być zatwierdzone przez Wójta Gminy Ostrów lub osobę upoważnioną,

- przygotowanie i przeprowadzenie zamówień należy do zadań pracowników merytorycznych Urzędu Gminy Ostrów,

- zamówienia udzielane są po uprzedniej analizie rynku poprzez zaproszenie do składania ofert skierowane do co najmniej dwóch wykonawców, z wyjątkiem sytuacji gdy na rynku istnieje tylko jeden wykonawca,

- z przeprowadzonych czynności przy udzielaniu zamówienia pracownik merytoryczny odpowiedzialny za prowadzenie postępowania sporządza notatkę służbową, zaś notatka powinna być zaakceptowana przez Wójta Gminy,

⁶ Do dnia 16 kwietnia 2014 r. 14.000 euro – zmiana art. 4 pkt 8 ustawy Pzp przez art. 1, pkt 1 lit. ustawy z dnia 14 marca 2014 r. o zmianie ustawy - *Prawo zamówień publicznych oraz niektórych innych ustaw* (Dz.U. poz. 423).

⁷ Zamówienie na sporządzenie projektu budowlanego sieci wodociągowej rozdzielczej w Kamionce – Ograniczkach, realizowane w okresie obowiązywania Zarządzenia Nr 104/2010.

- pracownik merytoryczny prowadzi rejestr zamówień o wartości powyżej 35.000 zł netto, a nie przekraczającej 30.000 euro - wg załącznika nr 5 do ww. Zarządzenia, odrębnie dla każdego roku budżetowego oraz odpowiada za sporządzanie i przechowywanie pełnej dokumentacji zamówienia publicznego.

(dowód: akta kontroli str. 12-33)

W okresie objętym kontrolą, w Gminie Ostrów dokonano 16 zamówień na roboty budowlane, dostawy lub usługi w trybie przewidzianym przez ww. zarządzenia Wójta Gminy Ostrów (zamówienia powyżej 35.000 zł oraz poniżej progu obligującego do zastosowania ustawy *Prawo zamówień publicznych*).

Zamówienia w 2014 r.:

- Remont drogi gminnej Ocieka - Kmiecie (100.942,34 zł brutto),
- Rozbudowa sieci wodociągowej oraz kanalizacji sanitarnej w m. Skrzyszów (62.287,20 zł brutto),
- Opracowanie projektu budowlanego sieci wodociągowej rozdzielczej w Kamionce-Organiczkach (55.000 zł brutto),
- Zakup paliwa ON na 2015 r. - szacunkowa ilość 15.500 litrów (4,69 zł/litr),
- Dowóz uczniów do Gimnazjum w Ostrowie (5 zł/km).

Zamówienia w roku 2015 r.:

- Remont drogi gminnej Kamionka - ośrodek zdrowia (48.963,61 zł brutto), Remont drogi gminnej Skrzyszów - Anastazów (48.846,29 zł brutto), Remont drogi gminnej Ostrów - Ocieszyn (53.000,26 zł brutto),
- Remont drogi gminnej Kozodrza - Rędziny (65.885,69 zł brutto),
- Zakup paliwa ON na 2015 r. – ilość szacunkowa 6.200 litrów (4,22 zł/litr),
- Opracowanie Programu Funkcjonalno-Użytkowego Rozbudowy i Przebudowy Zakładu Zagospodarowania Odpadów w m. Kozodrza (49.200 zł brutto),
- Pełnienie nadzoru inwestorskiego w trakcie realizacji zadania (w systemie zaprojektuj i wybuduj) p.n.: Rozbudowa i przebudowa Zakładu Zagospodarowania Odpadów w m. Kozodrza (brutto 78.105 zł),
- Opracowanie projektów: XV zmiany Studium UikZP, miejscowych planów zagospodarowania przestrzennego nr 1/2015 i nr 2/2015 (70.000 zł brutto),
- Budowa stacji trafo o mocy 500 kW w Kozodrzy (117.711 zł brutto),
- Zakup paliwa ON na 2016 r. - szacunkowa ilość 15.000 litrów (3,79 zł/litr),

Zamówienia w 2016 r.:

- Budowa chodnika w m. Zdżary (85.166,21 zł brutto),
- Rozbudowa sieci kanalizacji sanitarnej w m. Ocieka (78.474 zł brutto),
- Zakup paliwa ON na 2017 r. - szacunkowa ilość 15.500 litrów (4,32 zł/l).

(dowód: akta kontroli str. 34-36)

Roboty budowlane, dostawy lub usługi, będące przedmiotem ww. zamówień każdorazowo były potwierdzane w dokumentach (protokołami odbioru robót, kartami drogowymi lub dokumentami, których sporządzenie było przedmiotem zamówienia).

W ramach ww. zamówień wystawiane były faktury, które zostały zapłacone przez Gminę Ostrów w wysokości wynikającej z zawartych umów.

(dowód: akta kontroli str. 44-611)

Ustalone
nieprawidłowości

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

1.

W przypadku zadania *Remont drogi gminnej Ocieka – Kmiecie* (o wartości 100.942,34 zł brutto) w dokumentacji Urzędu brak jest dowodów potwierdzających wysyłkę zapytań ofertowych do czterech potencjalnych wykonawców, pomimo iż pracownik merytoryczny odpowiedzialny za realizację zamówienia, pani Alicja Sikora, potwierdziła w notatce służbowej wysyłkę zapytań ofertowych w formie pisemnej.

(dowód: akta kontroli str. 44-64)

W toku kontroli zwrócono się o złożenie wyjaśnień przez podmioty, do których wg ww. notatki służbowej skierowano zapytania ofertowe. Przedsiębiorcy ci poinformowali, iż nie otrzymali zapytań ofertowych od Gminy Ostrów w sprawie ww. zadania.

(dowód: akta kontroli str. 612-624)

W złożonym wyjaśnieniu, p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „W postępowaniu o udzielenie zamówienia na remont drogi Ocieka - Kmiecie (umowa z dnia 17.11.2014 r.), zgodnie z wyjaśnieniem pracownika merytorycznego p. Alicji Sikory, Wójt Gminy, pan Piotr Cielec, doręczył jej ofertę [...]”⁸ na realizację przedmiotowego zadania. Przygotowane wcześniej zapytanie ofertowe, na polecenie Wójta, nie zostało wysłane do innych potencjalnych oferentów. Rezultatem tego było spisanie notatki, która przez Wójta została zaakceptowana i podpisana, a w konsekwencji została przygotowana i podpisana umowa z wykonawcą, tj. [...]”⁹.

(dowód: akta kontroli str. 625-630)

Przesłuchana w charakterze świadka, pani Alicja Sikora, zatrudniona na stanowisku Inspektora w Urzędzie Gminy Ostrów zeznała, iż ofert nie wysłała, ponieważ miała gotową ofertę z [...]”¹⁰, którą doręczył jej Wójt Gminy, pan Piotr Cielec. Zeznała również, iż nie pamięta, czy Wójt Gminy, pan Piotr Cielec wydawał jej jakieś polecenia w związku z ww. postępowaniem, oraz że nie pamięta, jak przebiegała sprawa podpisania umowy w tym postępowaniu. Pani Alicja Sikora zeznała, iż nie pamięta, dlaczego podpisała notatkę służbową, w której potwierdziła wysłanie zapytań ofertowych do czterech przedsiębiorców, a także zeznała, że decyzję o zawarciu umowy z [...]”¹¹ dotyczącą remontu drogi Ocieka-Kmiecie pomimo, iż nie zostały skierowane zapytania ofertowe do co najmniej dwóch wykonawców, podjął Wójt Gminy, pan Piotr Cielec.

⁸ Na podstawie art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1764 ze zm.) i art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.) NIK wyłączyła jawność informacji w zakresie ujawnienia nazwy przedsiębiorcy. Wyłączenia tego dokonano w interesie przedsiębiorcy.

⁹ J.w.

¹⁰ J.w.

¹¹ J.w.

(dowód: akta kontroli str. 631-633)

Przesłuchany w charakterze świadka, pan Piotr Cielec, zawieszony w czynnościach służbowych Wójt Gminy Ostrów zeznał: „Nie przypominam sobie takiej sytuacji, abym wręczał pracownikowi, p. Alicji Sikorze oferty [...]”¹², ani polecał sporządzenie notatki, w której nakazywałbym odnotowanie skierowania zapytania ofertowego do czterech podmiotów. Nie weryfikowałem prawdziwości zapisów w notatce przygotowanej przez p. Sikorę, ponieważ jest ona długoletnim i doświadczonym pracownikiem i miałem do niej zaufanie.”

(dowód: akta kontroli str. 1015-1019)

2.

W Urzędzie Gminy Ostrów brak jest dokumentacji z udzielenia zamówienia na zadanie *Rozbudowa sieci wodociągowej oraz kanalizacji sanitarnej w m. Skrzyszów* (o wartości 62.287,20 zł brutto), w tym notatki służbowej z udzielenia zamówienia oraz potwierdzeń wysłania zapytań ofertowych.

(dowód: akta kontroli str. 65-79)

W złożonym wyjaśnieniu, p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „W postępowaniu w sprawie udzielenia zamówienia na rozbudowę sieci wodociągowej oraz kanalizacji sanitarnej w m. Skrzyszów (umowa z dnia 28.10.2014 r.), zgodnie z wyjaśnieniem pracownika merytorycznego p. Tadeusza Mazura, zwrócono się telefonicznie do firmy [...]”¹³, o wycenę przedmiotowego zadania oraz złożenie oferty. W dniu 28 września 2014 r., w formie elektronicznej na adres t.mazur@ostrow.gmina.pl, została przesłana oferta. Z powyższą ofertą zapoznał się pan Wójt Piotr Cielec i polecił aby skontaktować się z innym wykonawcą w celu wyceny dla porównania ofert. W dniu 22 października 2014 r. firma [...]”¹⁴, złożyła ofertę na przedmiotowe zadanie. W wyniku porównania ofert Wójt zlecił przygotowanie umowy z firmą [...]”¹⁵. Prace zostały wykonane i odebrane protokołem odbioru. Z powyższego postępowania nie sporządzono notatki.”

(dowód: akta kontroli str. 625-630)

W dokumentacji Urzędu znajduje się umowa z wykonawcą, protokół odbioru robót oraz faktura za przedmiot zamówienia. W skrzynce pocztowej poczty elektronicznej pracownika merytorycznego, pana Tadeusza Mazura, znajduje się e-mail z ofertą przesłany z adresu firmy [...]”¹⁶, która była mniej korzystna cenowo, niż oferta wybrana.

(dowód: akta kontroli str. 65-79)

3.

W Urzędzie Gminy Ostrów brak jest dokumentacji z udzielenia zamówienia na zadanie *Sporządzenie projektu budowlanego sieci wodociągowej rozdzielczej w Kamionce - Ograniczki* o wartości brutto 55.000 zł (umowa z dnia 18.04.2014 r.). Zamówienie to nie zostało również odnotowane w rejestrze zamówień prowadzonym na podstawie *Regulaminu udzielania zamówień publicznych, których przedmiotem*

¹² J.w.

¹³ J.w.

¹⁴ J.w.

¹⁵ J.w.

¹⁶ J.w.

są roboty budowlane, dostawy lub usługi, a ich wartość nie przekracza wyrażonej w złotych równowartości kwoty 14.000 euro netto.

(dowód: akta kontroli str. 37-43, 80-90)

W złożonym wyjaśnieniu, p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „Postępowanie w sprawie udzielenia zamówienia na sporządzenie projektu budowlanego sieci wodociągowej rozdzielczej w Kamionce - Ograniczki (umowa z dnia 18 kwietnia 2014 r.) zostało przeprowadzone bez zastosowania procedur określonych w Regulaminie zamówień publicznych stanowiącym załącznik do Zarządzenia nr 104/2010 Wójta Gminy Ostrów. W związku z powyższym zamówienie to nie zostało odnotowane w rejestrze zamówień, którego wzór określono w ww. regulaminie. Przedmiotowe postępowanie prowadzone było przez Kierownika Referatu Inwestycji, Zamówień Publicznych i Planowania Przestrzennego, p. Jana Kołodzieja, który pełnił tę funkcję do lipca 2014 r., a następnie przeszedł na emeryturę. Ponieważ w przeprowadzaniu tego postępowania ze strony Urzędu Gminy nie uczestniczył żaden inny pracownik, trudno jest ustalić w chwili obecnej jakie były przyczyny odstąpienia od procedury określonej w Regulaminie.”

(dowód: akta kontroli str. 625-630)

Przesłuchany w charakterze świadka, pan Piotr Cielec, zawieszony w czynnościach służbowych Wójt Gminy Ostrów, na pytanie odnośnie braku dokumentacji z udzielenia zamówienia na ww. zadanie, zeznał: „Nie wiem dlaczego nie ma tej dokumentacji. Nie pamiętam czy dokumenty takie były przez pana Kołodzieja sporządzane.”

(dowód: akta kontroli str. 1015-1019)

W dokumentacji Urzędu znajduje się umowa z wykonawcą ww. zadania, potwierdzenie wykonania przedmiotu zamówienia oraz faktura zapłacona przez Gminę za wykonanie zadania.

(dowód: akta kontroli str. 80-90)

4.

W dokumentacji z postępowania o udzielenie zamówienia dotyczącego remontu dróg gminnych Kamionka-Ośrodek Zdrowia, Skrzyszów-Anastazów i Ostrów-Ocieszyn (trzy umowy z dnia 4 sierpnia 2015 r.) brak jest dowodów na wysłanie zapytania ofertowego do jednego z czterech wykonawców, pomimo iż pracownik merytoryczny, pani Alicja Sikora, potwierdziła w notatce służbowej wysyłkę zapytań ofertowych w formie pisemnej.

(dowód: akta kontroli str. 185-265)

W toku kontroli skierowano zapytanie do firmy [...] ¹⁷, do której wg ww. notatki służbowej skierowano zapytanie ofertowe. Spółka ta poinformowała, iż nie otrzymała zapytania ofertowego od Gminy Ostrów w sprawie wskazanego zadania.

(dowód: akta kontroli str. 612-624)

W złożonym wyjaśnieniu, p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „Firma [...] ¹⁸ znalazła się w notatce przez niedopatrzenie pracownika

¹⁷ J.w.

merytorycznego. Redagując notatkę służbową z przeprowadzonego postępowania pracownik korzystał z istniejącego pliku, który był utworzony w innych postępowaniach. Nazwa firmy [...] ¹⁹, jako adresata zapytania - przez niedopatrzenie - nie została usunięta. W związku z tym zapis ten należy potraktować jako oczywistą omyłkę w tekście.”

(dowód: akta kontroli str. 625-630)

Przesłuchana w charakterze świadka, pani Alicja Sikora zeznała, iż nie wysłała zapytania ofertowego do firmy [...] ²⁰ Zeznała, iż wykazanie [...] ²¹ jako podmiotu, do którego zostało wysłane zapytanie ofertowe spowodowane było sporządzeniem notatki na pliku z innego postępowania, w związku z czym, pomimo nie skierowania zapytania do firmy [...] ²², figuruje ona w przedmiotowej notatce jako podmiot, do którego zapytanie zostało wysłane.

(dowód: akta kontroli str. 631-633)

5.

Zamówienie na roboty budowlane, dotyczące remontów dróg gminnych Kamionka-Ośrodek Zdrowia, Skrzyszów-Anastazów i Ostrów-Ocieszyn (umowy z dnia 4 sierpnia 2015 r.), nie zostało udzielone w trybie ustawy *Prawo zamówień publicznych*, pomimo iż łączna wartość netto planowanych robót (wg kosztorysu inwestorskiego) wyniosła 128.228,09 zł netto, zaś równowartość kwoty 30.000 euro obligująca do zastosowania ustawy Pzp wynosiła w okresie udzielania zamówienia 126.747 zł, a w przypadku tego zamówienia występowała tożsamość przedmiotowa i czasowa zamówienia, możliwość wykonania go przez jednego wykonawcę, a roboty składające się na zamówienie miały zostać wykonane na tym samym obszarze geograficznym jakim jest Gmina.

(dowód: akta kontroli str. 185-265)

W złożonym wyjaśnieniu, p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „W postępowaniu o udzielenie zamówienia na remonty dróg gminnych Kamionka-Ośrodek Zdrowia w Kamionce, Skrzyszów-Anastazów w Skrzyszowie i Ostrów-Ocieszyn w Ostrowie (umowy z dnia 4.08.2015 r.), kierowano się zapisami Uchwały Nr IV/12/15 Rady Gminy w Ostrowie z dnia 21 stycznia 2015 w sprawie *budżetu Gminy Ostrów na rok 2015*, gdzie na stronie 26 w Dziale 600, Rozdział 60014, § 6050 jest podział środków finansowych na poszczególne drogi, m.in. Modernizacja drogi gminnej Ostrów-Ocieszyn; kwota przeznaczona na to zadanie – 50.000 zł, Modernizacja drogi gminnej Skrzyszów-Anastazów - 53.000 zł, modernizacja drogi w Kamionce (obok ośrodka zdrowia) – 50.000 zł. Każda z tych dróg na remont miała przeznaczoną oddzielną kwotę. Każda z tych dróg znajduje się w innym sołectwie. Poza tym przeprowadzane dotychczas kontrole z RIO i UKS nie wykazały nieprawidłowości w takim działaniu.”

(dowód: akta kontroli str. 625-630)

Przesłuchana w charakterze świadka, pani Alicja Sikora zeznała, iż postępowanie na remont dróg gminnych Kamionka-Ośrodek Zdrowia, Skrzyszów-Anastazów

¹⁸ J.w.

¹⁹ J.w.

²⁰ J.w.

²¹ J.w.

²² J.w.

i Ostrów-Ocieszyn w 2015 r. przeprowadzono na podstawie Regulaminu udzielania zamówień publicznych o wartości poniżej 30 tys. euro, a nie w trybie ustawy *Prawo zamówień publicznych*, ponieważ na każdą z tych dróg przeznaczona była odrębna kwota w budżecie gminy i uznała, że skoro żadna z tych kwot nie przekracza równowartości 30 tys. euro, to zastosowanie ustawy *Prawo zamówień publicznych* nie jest wymagane. Zeznała, że nie pamięta, czy decyzję o przeprowadzeniu postępowania w tym trybie konsultowała z kierownikiem Referatu lub Wójtem Gminy.

(dowód: akta kontroli str. 631-633)

6.

W dokumentacji z postępowania o udzielenie zamówienia dotyczącego remontu drogi gminnej Kozodrza-Rędziny w Kozodrzy (umowa z dnia 17 sierpnia 2015 r.) brak jest dowodów na wysłanie zapytania ofertowego do jednego z dwóch wykonawców, pomimo iż pracownik merytoryczny, pani Alicja Sikora, potwierdziła w notatce służbowej wysyłkę zapytań ofertowych w formie pisemnej.

(dowód: akta kontroli str. 266-291)

W toku kontroli skierowano zapytanie do [...] ²³, do którego wg ww. notatki służbowej skierowano zapytanie ofertowe. Przedsiębiorca ten poinformował, iż nie otrzymał zapytania ofertowego od Gminy Ostrów w sprawie wskazanego zadania.

(dowód: akta kontroli str. 612-624)

W złożonym wyjaśnieniu, p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „Drugie zapytanie ofertowe do firmy [...] ²⁴ zostało przekazane przez pracownika merytorycznego Panu Wójtowi, który zobowiązał się przekazać je oferentowi.”

(dowód: akta kontroli str. 625-630)

Przesłuchana w charakterze świadka, pani Alicja Sikora zeznała, iż zapytanie ofertowe do firmy [...] ²⁵ przekazała Wójtowi Piotrowi Cielcowi, który poinformował ją, że jedzie do Dębicy i przekaże je firmie [...] ²⁶. Zeznała, iż sporządziła i podpisała notatkę z dnia 14 sierpnia 2015 r. potwierdzającą skierowanie ofert do ww. firm, ponieważ była przekonana, że skoro Wójt zapewnił ją, że zawiezie zapytanie ofertowe, to zostało ono skierowane do [...] ²⁷.

(dowód: akta kontroli str. 631-633)

Przesłuchany w charakterze świadka, pan Piotr Cielec, zawieszony w czynnościach służbowych Wójt Gminy Ostrów, na pytanie czy poinformował panią Alicję Sikorę, iż osobiście doręczy zapytanie ofertowe do [...] ²⁸ zeznał: „Nie przypominam sobie takiej sytuacji. Mogła ona wystąpić, bo często jeździłem do Dębicy. Gdybym zobowiązał się zawieźć takie zapytanie ofertowe, to dostarczyłbym go do tej firmy.”

(dowód: akta kontroli str. 1015-1019)

7.

²³ J.w.

²⁴ J.w.

²⁵ J.w.

²⁶ J.w.

²⁷ J.w.

²⁸ J.w.

W postępowaniach o udzielenie zamówień na:

- Opracowanie Programu Funkcjonalno-Użytkowego Rozbudowy i Przebudowy Zakładu Zagospodarowania Odpadów w m. Kozodrza (umowa z dnia 15 kwietnia 2015 r.),

- Zakup paliwa ON na 2016 r. szacunkowa ilość 15.000 litrów (umowa 4 stycznia 2016 r.),

nie sporządzono notatek służbowych, zgodnie z wymogiem § 6 pkt 5 Regulaminu udzielania zamówień, stanowiącego załącznik Nr 1 do Zarządzenia Nr 32/2014 Wójta Gminy Ostrów z dnia 7 maja 2014 r. w sprawie udzielania zamówień o wartości powyżej 35.000 zł netto i poniżej równowartości 30.000 euro netto.

(dowód: akta kontroli str. 328-342, 437-505)

W złożonym wyjaśnieniu, p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „W postępowaniach tych nie sporządzono notatki służbowej z powodu wykonywania przez pracownika merytorycznego w tym samym okresie czasu innych obowiązków służbowych.”

(dowód: akta kontroli str. 625-630)

Ocena cząstkowa

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli, pomimo iż w Gminie Ostrów obowiązywały regulacje wewnętrzne mające na celu gospodarne wydatkowanie środków na zamówienia o wartości poniżej progu obligującego do zastosowania ustawy *Prawo zamówień publicznych*, nie były one prawidłowo stosowane. W przypadku trzech postępowań stwierdzono, iż zapytania ofertowe nie były kierowane do potencjalnych wykonawców, pomimo iż fakt ten był potwierdzany w notatce służbowej przez pracownika merytorycznego Gminy²⁹. W przypadku jednego postępowania³⁰ odstąpiono od przeprowadzenia zamówienia w trybie właściwego zarządzenia Wójta Gminy Ostrów, pomimo iż jego wartość obligowała do skierowania zapytań ofertowych do co najmniej dwóch wykonawców. W przypadku udzielenia zamówienia na rozbudowę sieci wodociągowej oraz kanalizacji sanitarnej w m. Skrzyszów, pomimo iż w dokumentacji Urzędu Gminy znajdują się oferty od dwóch wykonawców, to brak jest kopii zapytań ofertowych oraz notatki służbowej z udzielenia tego zamówienia. Notatki służbowej z udzielenia zamówienia nie sporządzono również w przypadku dwóch innych postępowań³¹.

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli nieprawidłowości te świadczą o nierzetelnym udzielaniu zamówień na roboty budowlane, dostawy lub usługi o wartości powyżej 35.000 zł, a poniżej progu obligującego do zastosowania ustawy *Prawo zamówień publicznych*.

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli, zamówienie na remont dróg gminnych Kamionka-Ośrodek Zdrowia, Skrzyszów-Anastazów i Ostrów-Ocieszyn udzielone zostało z pominięciem ustawy *Prawo zamówień publicznych*, pomimo iż wartość

²⁹ Zamówienia na: *Remont drogi gminnej Ocieka – Kmiecie, Remont dróg gminnych Kamionka-Ośrodek Zdrowia, Skrzyszów-Anastazów i Ostrów-Ocieszyn oraz Remont drogi gminnej Kozodrza-Rędziny w Kozodrzy.*

³⁰ Zamówienie *Opracowanie projektu budowlanego sieci wodociągowej rozdzielczej w Kamionce-Organiczkach.*

³¹ Zamówienie *Opracowanie Programu Funkcjonalno-Użytkowego rozbudowy i przebudowy Zakładu Zagospodarowania Odpadów w m. Kozodrza oraz Zakup paliwa ON na 2016 r. szacunkowa ilość 15.000 litrów.*

zamówienia obligowała do udzielenia zamówienia w trybie Pzp. Czynem tym naruszono art. 7 ust. 3 w zw. z art. 4 pkt 8 ustawy *Prawo zamówień publicznych*, co zgodnie z art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy o *odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych*³² stanowi naruszenie dyscypliny finansów publicznych, za które odpowiedzialność ponosi Wójt Gminy Ostrów, pan Piotr Cielec.

2. Finansowanie zadłużenia Gminy oraz zawieranie umów w tym zakresie.

W okresie objętym kontrolą zawarte zostały dwa porozumienia dotyczące spłaty zobowiązań wymagalnych Gminy Ostrów:

- A. Porozumienie z M.W. Trade S.A. z dnia 11 września 2014 r. (MWT/174/2014), zmienione aneksem z dnia 31 października 2014 r., dotyczące spłaty zobowiązania zaciągniętego przez Zakład Usług Komunalnych³³ – jednostkę budżetową Gminy Ostrów - z tytułu faktury wystawionej przez [...] ³⁴ za realizację inwestycji p.n. *Rozbudowa składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne w Kozodrzy - Budowa kwatery nr 11 wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną* o wartości 1.183.133,91 zł.
- B. Porozumienie z M.W. Trade S.A. z dnia 22 września 2014 r. (MWT/187/2014), dotyczące spłaty zobowiązań z tytułu trzech rat kredytowych wymagalnych na dzień 20 września 2014 r. od kredytów w [...] ³⁵ – w łącznej wysokości 672.000 zł.

Przedmiotem obu porozumień było ustalenie warunków spłaty zobowiązań Gminy w stosunku do M.W. Trade S.A. w związku z wstąpieniem tej Spółki w prawa zaspokojonego wierzyciela w zakresie ww. wierzytelności – na podstawie art. 518 § 1 pkt 3 Kodeksu cywilnego (tzw. subrogacja ustawowa).

Ad. A. - Porozumienie z dnia 11 września 2014 r. (MWT/174/2014).

W dniu 11 września 2014 r. Gmina Ostrów – ZUK, reprezentowana przez Wójta Gminy Ostrów, Piotra Cielca oraz Skarbnika Gminy, Adama Rzeszutka, zawarła z M.W. Trade S.A. porozumienie nr MWT/174/2014 dotyczące spłaty zobowiązania zaciągniętego przez ZUK – jednostkę budżetową Gminy Ostrów.

Zobowiązanie wynikało z faktury nr FA/106/07/2014 wystawionej przez [...] ³⁶ za realizację inwestycji p.n. *Rozbudowa składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne w Kozodrzy - Budowa kwatery nr 11 wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną* i dotyczyło płatności pierwszej raty faktury w wysokości 591.566,95 zł, wymagalnej na dzień 6 września 2014 r. W porozumieniu ustalono, iż Gmina Ostrów – ZUK, w zamian za zgodę na spłatę ww. wierzytelności, zapłaci na rzecz M.W. Trade prowizję w wysokości 50.164,88 zł w czterech równych ratach po 12.541,22 zł, w terminie od 30 września do 31 grudnia 2014 r. Spłata kwoty głównej zobowiązania miała nastąpić w 12 równych ratach po 49.297,25 zł w terminie od 31 stycznia do 31 grudnia 2015 r. Celem zabezpieczenia roszczeń powstałych z tytułu porozumienia Gmina Ostrów – ZUK udzieliła zabezpieczenia w postaci weksla *in blanco* wraz z deklaracją wekslową.

³² Dz.U. z 2017 r., poz.1311.

³³ Dalej: ZUK.

³⁴ Na podstawie art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1764 ze zm.) i art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.) NIK wyłączyła jawność informacji w zakresie ujawnienia nazwy przedsiębiorcy. Wyłączenia tego dokonano w interesie przedsiębiorcy.

³⁵ J.w.

³⁶ J.w.

W dniu 31 października 2014 r. pomiędzy ww. stronami porozumienia został zawarty aneks nr 1, w którym porozumienie rozszerzono na drugą ratę faktury w wysokości 591.566,95 zł, wymagalną na dzień 5 listopada 2014 r. Tym samym porozumienie objęło warunki spłaty na rzecz M.W. Trade całości ww. faktury o wartości 1.183.133,91 zł za wynagrodzeniem należnym M.W. Trade w formie prowizji w wysokości 100.329,76 zł. Zmianie uległ również harmonogram spłat prowizji oraz kwoty głównej zobowiązania w zakresie wartości poszczególnych rat (terminy płatności pozostały bez zmian, tj. prowizja miała być spłacona w okresie od 30 września do 31 grudnia 2014 r., zaś kwota główna w okresie od 31 stycznia do 31 grudnia 2015 r.).

(dowód: akta kontroli str. 634-651)

W okresie od 30 września 2014 r. do 30 grudnia 2015 r. Gmina Ostrów dokonała zaspokojenia zobowiązań wobec M.W. Trade S.A. w wysokości i terminach przewidzianych w ww. porozumieniu.

(dowód: akta kontroli str. 652-673, 713)

Faktura nr FA/106/07/2014, której sfinansowanie było przedmiotem ww. porozumienia, została wystawiona za realizację umowy (Nr ZUK.262.1.2014) zawartej pomiędzy Gminą Ostrów – ZUK, a firmą [...] ³⁷ w dniu 20 marca 2014 r. Przedmiotem umowy była *Rozbudowa składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne w Kozodrzy - Budowa kwatery nr 11 wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną* polegająca m.in. na budowie kwatery (roboty ziemne, uszczelnianie, drenaż itp.), budowie rowu opaskowego (roboty ziemne, wykonanie podbudowy, nawierzchni, koryta i pobocza) oraz instalacji elektrycznej niezbędnej do funkcjonowania kwatery. Termin zakończenia robót wg umowy planowany był na dzień 12 czerwca 2014 r., zaś wg aneksu do tej umowy - na dzień 15 lipca 2014 r. *Protokół odbioru końcowego i przekazania do eksploatacji obiektu* sporządzony został w dniu 18 lipca 2014 r., zaś pozwolenie na użytkowanie inwestycji wydane zostało w dniu 27 sierpnia 2014 r.

(dowód: akta kontroli str. 674-712)

Budżet Gminy Ostrów na rok 2014 został przyjęty Uchwałą Rady Gminy Nr XXXIX/300/14 w dniu 31 stycznia 2014 r. W ramach Uchwały budżetowej w § 5 w wykazie wydatków majątkowych wyodrębniony był planowany wydatek na budowę kwatery nr 11 w kwocie 1.330.600,00 zł. Wydatek ten był sklasyfikowany w dziale 900 *Gospodarka komunalna*, rozdziale 90019 i paragrafie 6050. Wykonanie wydatku zaplanowano po stronie ZUK.

W dniu 18 marca 2014 r., Uchwałą Rady Gminy w Ostrowie Nr XL/305/14, zmieniony został plan w zakresie wydatków majątkowych dot. tego zadania. Pierwotna wysokość wydatków została obniżona o kwotę 46.600 zł. Powodem zmiany był wniosek ZUK o obniżenie planu w związku z wykonywaniem przez ZUK dodatkowych prac związanych z rozbudową składowiska.

(dowód: akta kontroli str. 849-898)

W odpowiedzi na pytanie: *jak planowano w budżecie Gminy Ostrów na 2014 r. pokrycie wydatków na ww. inwestycję i jakie okoliczności wpłynęły na fakt, iż Gmina*

³⁷ J.w.

nie mogła dokonać płatności za fakturę wystawioną [...]³⁸ na kwotę 1.183.133,91 zł w terminach jej wymagalności, p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „Plan dochodów i wydatków jest tworem dynamicznym i z małymi wyjątkami nie są konkretne dochody przypisane konkretnym wydatkom. Początkowa planowana nadwyżka budżetu w drodze zmian budżetu dokonywanych przez Radę Gminy została zmieniona na deficyt, w związku ze zwiększeniem planowanych wydatków majątkowych. Wydatki pokrywano bieżącymi wpływami dochodów, natomiast w przypadku wystąpienia deficytu zamierzano pokryć go przychodami z tytułu pożyczek i kredytów. Realizacja budżetu w trakcie roku przebiegała tradycyjnie i sądziliśmy, iż wykonywana inwestycja pn. Budowa kwatery nr 11 również zostanie sfinansowana w podobny sposób. Po zakończeniu inwestycji i dokonaniu jej odbioru Zakład Usług Komunalnych wystąpił o środki na jej pokrycie, lecz tych na rachunku budżetu Gminy Ostrów niestety nie było. Stan rachunku w dniu 11 września 2014 r. wynosił 30,047,00 zł, nie licząc środków z dotacji z Europejskiego Funduszu Rozwoju Regionalnego w wysokości 2.097.100,00 zł przeznaczonych na spłatę krótkoterminowej pożyczki z WFOŚiGW w Rzeszowie.

(dowód: akta kontroli str. 849-898)

W odpowiedzi na pytanie: czy w dniu 11 września 2014 r. Gmina posiadała środki na spłatę zobowiązań z tytułu rat kredytów zaciągniętych w bankach [...]³⁹ w łącznej wysokości 672.000 zł, wymagalnych na dzień 20 września 2014 r. oraz czy Urząd jest w posiadaniu wiarygodnych dokumentów, które uprawdopodobniały uzyskanie środków na spłatę ww. rat w dniu ich wymagalności, p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „stan rachunku podstawowego Gminy wynosił 30.047,00 zł i nie pozwalał na spłatę zobowiązań z tytułu rat kredytów (wobec [...]⁴⁰) i zobowiązania ZUK wobec Spółki [...]⁴¹. Przy projektowaniu budżetu zaplanowano kwotę 1.800.000,00 zł, związaną z planowanym zbyciem wolnych działek inwestycyjnych, położonych w SSE Kozodrza i w jej otoczeniu. Pomimo znacznego zainteresowania potencjalnych inwestorów (w latach 2013 - 2014 na sesjach Rady Gminy czterokrotnie gościli zainteresowani przedsiębiorcy) z planowanej kwoty dochodów majątkowych ze zbycia nieruchomości wykonano jedynie 1.025.125,10 zł. Z uwagi na termin zapłaty Spółce [...]⁴² i rat kredytów wobec banków, brak było czasu na wystąpienie do Rady Gminy z projektem uchwały na zaciągnięcie pożyczki. Również w związku z długotrwałą procedurą wydawania opinii przez Regionalną Izbę Obrachunkową i postępowaniem przetargowym nie było możliwości terminowo zrealizować powyższe zobowiązania. Mając powyższe na uwadze oraz znając podejście Rady Gminy do zaciągania zobowiązań finansowych, wybrana została droga zabezpieczenia płatności w drodze subrogacji.”

(dowód: akta kontroli str. 849-898)

W odpowiedzi na pytanie: czy przedstawiciele Urzędu Gminy lub Zakładu Usług Komunalnych podejmowali z firmą [...]⁴³ próby negocjacji odnośnie wydłużenia terminów płatności za fakturę FA/106/07/2014 z 31 lipca 2014 r., p.o. Wójta Gminy

³⁸ J.w.

³⁹ J.w.

⁴⁰ J.w.

⁴¹ J.w.

⁴² J.w.

⁴³ J.w.

Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „nie posiadamy informacji o prowadzonych negocjacjach z bankami oraz Spółką [...]”⁴⁴.”

(dowód: akta kontroli str. 849-898)

W toku kontroli skierowano zapytanie do Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w Rzeszowie, ile wyniósłby koszt pożyczki dla Gminy Ostrów w wysokości 1.183.133,91 zł udzielonej przez WFOŚiGW w Rzeszowie na realizację rozbudowy Zakładu Zagospodarowania i Składowiska Odpadów w Kozodrzy (tj. wartość faktury nr FA/106/07/2014). W pytaniu przyjęto założenia, iż umowa z wykonawcą zawarta została w dniu 20 marca 2014 r., termin zakończenia robót wg umowy pierwotnej planowany był na dzień 12 czerwca 2014 r., zaś wg aneksu do tej umowy - na dzień 15 lipca 2014 r., protokół odbioru końcowego i przekazania do eksploatacji obiektu sporządzony został w dniu 18 lipca 2014 r., pożyczka udzielona zostałaby w ostatnim dniu, na jaki pozwalałyby przepisy regulujące udzielanie pożyczek przez WFOŚiGW w przypadku tego typu inwestycji, zaś termin spłaty pożyczki wraz z odsetkami określony zostałaby na dzień 31 grudnia 2015 r.

W odpowiedzi, Prezes WFOŚiGW w Rzeszowie poinformował, iż koszt takiej pożyczki wyniósłby 20.921,03 zł, a ostatnim dniem złożenia wniosku na pożyczkę przeznaczoną na sfinansowanie ww. inwestycji byłby dzień 14 lipca 2014 r. W sytuacji złożenia wniosku w tym dniu, pożyczka zostałaby wypłacona pożyczkobiorcy w dniu 31 sierpnia 2014 r.

(dowód: akta kontroli str. 899-902)

Ad. B. - Porozumienie z dnia 22 września 2014 r. (MWT/187/2014).

W dniu 22 września 2014 r. Gmina Ostrów, reprezentowana przez Wójta Gminy Ostrów, Piotra Cielca oraz Skarbnika Gminy, Adama Rzeszutka zawarła z M.W. Trade S.A. porozumienie nr MWT/187/2014 dotyczące spłaty zobowiązań z tytułu trzech rat kredytowych wymagalnych na dzień 20 września 2014 r. dot. kredytów:

- a) w [...] ⁴⁵, rata nr 7 w wysokości 172.000 zł,
 - b) w [...] ⁴⁶, rata nr 11 w wysokości 250.000 zł,
 - c) w [...] ⁴⁷, rata nr 15 w wysokości 250.000 zł,
- tj. łącznie 672.000 zł

W porozumieniu ustalono, iż kwota, o której mowa w pkt a) od dnia 23 września 2014 r. podlegać będzie oprocentowaniu według stopy zmiennej, równej stopie WIBOR 1M (dla depozytów jednomiesięcznych w PLN), powiększonej o stałą marżę w wysokości 3,49 punktów procentowych rocznie, zaś kwoty, o których mowa w pkt b) i c) od dnia 23 września 2014 r. podlegać będą oprocentowaniu według stopy zmiennej, równej stopie WIBOR 1M (dla depozytów jednomiesięcznych w PLN), powiększonej o stałą marżę w wysokości 9,40 punktów procentowych rocznie.

W porozumieniu, dla pierwszego okresu rozliczeniowego przyjęto stopę WIBOR 1M z dnia 19 września 2014 r., której wartość wynosiła 2,51%. Dla kolejnych okresów rozliczeniowych przyjęto wartość stopy WIBOR 1M ustaloną na ostatni dzień

⁴⁴ J.w.

⁴⁵ J.w.

⁴⁶ J.w.

⁴⁷ J.w.

roboczy poprzedniego okresu rozliczeniowego. Strony ustaliły, iż pierwszy okres rozliczeniowy kończy się w dniu 31 października 2014 r., a następne okresy trwają 1 miesiąc.

Celem zabezpieczenia roszczeń powstałych z tytułu porozumienia Gmina Ostrów udzieliła zabezpieczenia w postaci weksla *in blanco* wraz z deklaracją wekslową.

(dowód: akta kontroli str. 714-776)

W okresie od 30 października 2014 r. do 30 grudnia 2015 r. Gmina Ostrów dokonała zaspokojenia zobowiązań wobec M.W. Trade S.A. z tytułu ww. porozumienia w wysokości 728.106,24 zł, w tym:

- 672.000 zł – tytułem należności głównej,
- 56.106,24 zł – tytułem odsetek.

(dowód: akta kontroli str. 777-805)

Łącznie, z tytułu dwóch porozumień zawartych przez Gminę Ostrów z M.W. Trade S.A. w zakresie spłaty zobowiązań wymagalnych Gminy Ostrów na kwotę 1.855.133,91 zł, Gmina poniosła koszty w postaci prowizji i odsetek w kwocie 156.436 zł.

Ocena prawidłowości ww. porozumień z M.W. Trade S.A. była przedmiotem kontroli doraźnej Regionalnej Izby Obrachunkowej w Rzeszowie, przeprowadzonej w Urzędzie Gminy Ostrów w dniach 14-23 września 2015 r.

W wystąpieniu pokontrolnym Nr WK.613-51/4/2015 z dnia 23 października 2015 r. RIO zwróciło uwagę m.in. na następujące nieprawidłowości:

- zlecenie przez Wójta Gminy Ostrów usług finansowych firmie M.W. Trade S.A., obejmujących spłatę zadłużenia Gminy porozumieniami z dnia 11 i 22 września 2014 r. z tym samym wykonawcą o łącznej wartości przekraczającej równowartość 30.000 euro, bez stosowania przepisów ustawy *Prawo zamówień publicznych*,
- zawarcie ww. porozumień bez stosownej uchwały Rady Gminy w Ostrowie w sprawie zaciągnięcia pożyczek długoterminowych oraz uzyskania stosownej opinii Regionalnej Izby Obrachunkowej,
- zabezpieczenie, bez uzyskania wymaganej zgody Rady Gminy Ostrów, roszczeń wynikających z ww. porozumień w formie weksla *in blanco* wraz z deklaracją wekslową,
- nieprzestrzeganie warunków porozumień zawartych z M.W. Trade S.A. poprzez dokonanie wpłat wynikających z porozumienia MWT/187/2014 dotyczących jednej z rat odsetkowych w nieprawidłowej wysokości i na niewłaściwe konto bankowe, jednej raty po upływie terminu płatności, zaś rat zobowiązań za miesiące styczeń - sierpień 2015 r. należnych z tytułu porozumienia MWT/174/2014 na inne, niż wskazane w porozumieniu konto,
- ewidencjonowanie zobowiązań wobec M.W. Trade S.A. wynikających z ww. porozumień na niewłaściwym koncie ewidencji księgowej,
- nieuwzględnienie ww. porozumień w budżecie Gminy Ostrów na 2014 rok - po stronie przychodów w kwocie 1.855.133,91 zł oraz po stronie rozchodów w kwocie 672.000,00 zł.

(dowód: akta kontroli str. 806-811)

W związku z ustaleniami ww. kontroli Rzecznik Dyscypliny Finansów Publicznych skierował wnioski do Regionalnej Komisji Orzekającej w Sprawach o Naruszenie Dyscypliny Finansów Publicznych przy Regionalnej Izbie Obrachunkowej w Rzeszowie o ukaranie Wójta Gminy Ostrów, pana Piotra Cielca, za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. Regionalna Komisja Orzekająca w dniu 21 kwietnia 2016 r. uniewinniła Wójta Gminy Ostrów od zarzucanych mu czynów określonych w art. 15 i art. 17 ust. 1b pkt 1 ustawy o odpowiedzialności za naruszenie dyscypliny finansów publicznych. RKO uznała, że Wójt Gminy Ostrów zawierając ww. porozumienia nie zaciągnął zobowiązań w postaci długoterminowych pożyczek, bowiem ich przedmiotem było ustalenie warunków spłaty zobowiązań Gminy w stosunku do M.W. Trade S.A., w związku z wstąpieniem M.W. Trade S.A. w prawa zaspokojonego wierzyciela zgodnie z art. 518 § 1 pkt 3 Kodeksu cywilnego, a co za tym idzie nie popełnił czynu dotyczącego zaciągnięcia pożyczek bez stosowania przepisów o zamówieniach publicznych. Komisja uzasadniła swoje orzeczenie powołując się na wyrok WSA w Poznaniu sygn. I SA/Po 316/14 z 28 sierpnia 2014 r., według którego: *Przy subrogacji stosunek zobowiązaniowy nie ulega, mimo zaspokojenia wierzyciela, wygaśnięciu, lecz trwa nadal ze zmienionym jednak podmiotem po stronie wierzyciela. Skutek ten realizuje się nie w każdym przypadku spłaty cudzego długu. Ustawa wymaga, aby zapłata cudzego długu nastąpiła za zgodą dłużnika w celu wstąpienia w prawa zaspokojonego wierzyciela. Zgoda dłużnika, pod sankcją nieważności powinna być wyrażona na piśmie. Zwykle udziela jej dłużnik dlatego, aby uzyskać od osoby trzeciej – to znaczy swojego przyszłego wierzyciela – korzystniejszą sytuację prawną (niższe odsetki, dłuższe terminy spłaty).* W związku z powyższym Komisja uznała, że spółka M.W. Trade S.A. wstąpiła w prawa zaspokojonego wierzyciela, co stanowiło zmianę jednego elementu stosunku zobowiązaniowego nawiązanego wcześniej na podstawie udzielonego upoważnienia.

(dowód: akta kontroli str. 812-827)

Celem oceny gospodarności zawarcia ww. porozumień z M.W. Trade S.A. dokonano symulacji kosztów pożyczki bankowej⁴⁸ na łączną kwotę zobowiązań Gminy Ostrów spłaconych przez M.W. Trade S.A., tj. 1.885.133,91 zł przy zastosowaniu warunków, jakie w tym samym okresie uzyskiwała Gmina przy zaciąganiu pożyczek:

- w [...] ⁴⁹ – umowa nr PCK/4/2014 z dnia 27 marca 2014 r. – wysokość pożyczki 500.000 zł z terminem spłaty na 15 grudnia 2014 r.

- w [...] ⁵⁰ – umowa nr 1/JST/R/2015 z dnia 27 marca 2015 r. – wysokość pożyczki 500.000 zł z terminem spłaty na 15 grudnia 2015 r.

Warunki dotyczące oprocentowania kredytów zawarte w ww. umowach zostały ustalone według zmiennej stopy, opartej na stawce WIBOR 1M z ostatniego dnia

⁴⁸ Z uwagi na fakt, iż w porozumieniu z dnia 11 września 2014 r. (MWT/174/2014) nie określono wysokości oprocentowania na rzecz nowego wierzyciela, a jedynie koszt spłaty w formie prowizji wyrażonej kwotowo, nie było możliwe porównanie kosztów porozumień z M.W. Trade S.A. oraz zawieranych przez Gminę Ostrów w tym samym czasie pożyczek za pomocą Rzeczywistej Rocznej Stopy Oprocentowania (RRSO).

⁴⁹ Na podstawie art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1764 ze zm.) i art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.) NIK wyłączyła jawność informacji w zakresie ujawnienia nazwy przedsiębiorcy. Wyłączenia tego dokonano w interesie przedsiębiorcy.

⁵⁰ J.w.

roboczego miesiąca poprzedzającego miesiąc obrachunkowy powiększonej o marże bankowe w wysokości 0,48% - [...] ⁵¹ i 0,50% - [...] ⁵².

Do obliczeń przyjęto łączną kwotę zobowiązań objętych porozumieniami M.W. Trade w wysokości 1.855.133,91 zł, szesnastomiesięczny okres kredytowania od 1 września 2014 r. do 31 grudnia 2015 r. oraz spłatę kapitału w całości w terminie płatności ostatniej raty odsetek.

Szacunkowe koszty pożyczki obliczonej zgodnie z ww. założeniami wyniosły 53.443,32 zł przy zastosowaniu marży 0,48% i 53.907,10 zł przy zastosowaniu marży 0,50%.

(dowód: akta kontroli str. 828-848)

Ustalone
nieprawidłowości

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

1.

Zaciągnięcie przez Gminę Ostrów dwóch pożyczek długoterminowych na podstawie porozumienia z dnia 11 września 2014 r. wraz z aneksem z dnia 31 października 2014 r. (MWT/174/2014) oraz porozumienia z dnia 22 września 2014 r. (MWT/187/2014) z pominięciem ustawy *Prawo zamówień publicznych*, pomimo iż łączny koszt tych pożyczek wyniósł 156.436 zł, tj. przekraczał równowartość 30.000 euro, co stanowi naruszenie art. 7 ust. 3 w zw. z art. 4 pkt 8, w zw. z art. 32 ust. 2 ustawy *Prawo zamówień publicznych*.

Przesłuchany w charakterze świadka Skarbnik Gminy, pan Adam Rzeszutek zeznał: „Nie wyłoniono pożyczkodawcy w trybie *ustawy Prawo zamówień publicznych*, co było konsekwencją założenia, iż zawarcie porozumień z M. W. Trade S.A. nie stanowiło zaciągnięcia nowych zobowiązań. W dniu 11 września 2014 r. nie mieliśmy uzasadnionych podstaw przypuszczać, że znajdują się środki na uregulowanie drugiej raty za fakturę wystawioną przez [...] ⁵³. W odniesieniu do trzech rat kredytowych wymaganych na dzień 20 września 2014 r., wiedza o niemożności zapewnienia ich spłaty powstała tydzień przed terminem wymagalności. W połowie sierpnia 2014 r. nastąpiło graniczące z pewnością prawdopodobieństwo, że nie uda się zebrać środków na zapłatę firmie [...] ⁵⁴ za fakturę Nr FA/106/07/2014 z dnia 31 lipca 2014 r. Przewidywany brak środków dotyczył pełnej kwoty faktury (dwóch rat).”

(dowód: akta kontroli str. 905-907)

Przesłuchany w charakterze świadka, pan Piotr Cielec, zawieszony w czynnościach służbowych Wójt Gminy Ostrów zeznał: „2014 r. był trudnym rokiem budżetowym, jeśli chodzi o przychody Gminy. Prowadziliśmy liczne rozmowy z podmiotami chętnymi na zakup nieruchomości gminnych w strefie przemysłowej, jednakże działania te nie skonkretyzowały się w formie umów, które zapewniałyby dokonanie transakcji. W ramach Regionalnego Programu Operacyjnego Województwa Podkarpackiego na lata 2014-2020, przewidziane było dofinansowanie na projekty

⁵¹ J.w.

⁵² J.w.

⁵³ J.w.

⁵⁴ J.w.

związane z gospodarką odpadami do wysokości 5 mln zł. W założeniach tego Programu planowano dopuszczenie refinansowania zadań wykonanych i zakończonych w latach wcześniejszych pod warunkiem m.in. dokonania terminowej płatności za jego wykonanie. W związku z tym, iż gospodarka odpadami, w tym możliwość przyjmowania odpadów przez składowisko w Kozodrzy stanowi kluczowy element w budżecie Gminy, to niewybudowanie na czas tej kwatery wiązałoby się z bardzo istotnymi, negatywnymi skutkami finansowymi dla Gminy Ostrów, wynikającymi z zawartych umów z kontrahentami. Może faktycznie, zbyt późno zareagowaliśmy na brak spodziewanych przychodów i zdaliśmy sobie sprawę, że procedura uzyskania pożyczki bankowej, w tym realizacja obowiązków związanych z uchwałami Rady oraz opinią RIO trwałyby zbyt długo i groziło utratą płynności finansowej Gminy i m.in. naliczeniem odsetek karnych przez wykonawcę. Miałem wiedzę, choć nie dysponuję dokumentami potwierdzającymi to, że firma [...]⁵⁵ oczekuje na szybką zapłatę faktury i nie jest skłonna do dalszego prolongowania terminu płatności. Z drugiej strony zdawałem sobie sprawę, iż przesunięcie terminu płatności o miesiąc lub dwa niewiele by dało, ponieważ dochody Gminy w tym okresie nie zapewniłyby środków na pokrycie zobowiązania. Nie jestem w tej chwili w stanie powiedzieć na jakiej podstawie, ale liczyliśmy, że pojawią się na rachunku Gminy środki na spłatę trzech rat pożyczek bankowych objętych później porozumieniem z M.W. Trade z dnia 22 września 2014 r. Przyjeliśmy, że forma subrogacji ustawowej nie generuje nowego zobowiązania, a tym samym porozumienia z M.W. Trade nie dotyczą usług finansowych, których wykonawca winien być wyłoniony z trybie ustawy *Prawo zamówień publicznych*.”

(dowód: akta kontroli str. 1015-1019)

2.

Zaciągnięcie przez Gminę Ostrów dwóch ww. pożyczek długoterminowych na łączną kwotę 1.855.133,91 zł z rażącym naruszeniem zasady gospodarnego wydatkowania środków publicznych, w efekcie czego Gmina Ostrów poniosła koszty ww. zobowiązań w łącznej kwocie 156.436 zł (prowizja oraz odsetki), tj. co najmniej trzykrotnie więcej, niż wyniósłby koszt takich pożyczek przy zastosowaniu zasady racjonalnej gospodarki.

Przesłuchany w charakterze świadka Skarbnik Gminy, pan Adam Rzeszutek zeznał: „Miałem świadomość, iż koszty subrogacji i porozumień z M.W. Trade S.A. będą kilkukrotnie wyższe niż spłata zobowiązań w formie zaciągniętej pożyczki i wiedział o tym również Wójt Gminy, pan Piotr Cielec. Wójt zapytał mnie tylko, czy koszty porozumień nie spowodują przekroczenia kwoty na spłatę odsetek przewidzianej w planie finansowym na 2014 r. Wiedzieliśmy, że będzie drożej, ale wybraliśmy mniejsze zło, by uniknąć np. zablokowania konta Gminy przez komornika, w przypadku niewywiązania się ze zobowiązań wymagalnych. Bardziej obawialiśmy się reakcji banków, w szczególności uruchomienia zabezpieczenia w formie weksla.” Sekretarz Gminy, pan Adam Rzeszutek zeznał również, iż nie pamięta, dlaczego negocjacje z firmą [...]⁵⁶ w zakresie dalszego wydłużenia terminów płatności faktury Nr FA/106/07/2014 nie były prowadzone.

(dowód: akta kontroli str. 905-907)

⁵⁵ J.w.

⁵⁶ J.w.

Przesłuchany w charakterze świadka, pan Piotr Cielec, zawieszony w czynnościach służbowych Wójt Gminy Ostrów zeznał: „Zdawałem sobie sprawę, że będzie to droższe, ale nie spodziewałem się, że jest to aż tak duża różnica w stosunku do pożyczek bankowych. Konsultowałem ze Skarbnikiem Gminy możliwość takiego sfinansowania zobowiązań, a ponieważ nie jestem z wykształcenia ekonomistą, polegałem na jego opinii.”

(dowód: akta kontroli str. 1015-1019)

3.

Zaciągnięcie przez Gminę Ostrów dwóch ww. pożyczek długoterminowych bez uzyskania na to zgody w formie uchwały Rady Gminy, co stanowi naruszenie art. 18 ust. 2 pkt 9 lit. c ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o *samorządzie gminnym*.

4.

Zaciągnięcie przez Gminę Ostrów dwóch ww. pożyczek długoterminowych bez uzyskania stosownej opinii Regionalnej Izby Obrachunkowej w Rzeszowie, co stanowi naruszenie art. 91 ust. 2 ustawy z dnia 27 sierpnia 2009 r. o *finansach publicznych*.

Ocena cząstkowa

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli zawarcie przez Gminę Ostrów porozumień z firmą M.W. Trade S.A. z dnia 11 września 2014 r. (MWT/174/2014) oraz z dnia 22 września 2014 r. (MWT/187/2014) stanowiło w rzeczywistości zaciągnięcie pożyczek długoterminowych. Istotnym elementem tych porozumień było bowiem wprowadzenie nowych warunków spłaty zobowiązań Gminy Ostrów z tytułu wstąpienia firmy M.W. Trade w prawa zaspokojonego wierzyciela, co przekraczało zakres konwersji długu w ramach subrogacji ustawowej, o której mowa w art. 518 § 1 pkt 3 Kodeksu cywilnego. Zgodnie z powołanym przepisem osoba trzecia (w tym przypadku M.W. Trade S.A.), która spłaca wierzyciela, nabywa spłaconą wierzycielowi jedynie do wysokości spłaty, a jej elementem nie mogą być dodatkowe obciążenia dla dłużnika, które zostały wprowadzone ww. porozumieniami. Elementami tymi była prowizja (w przypadku porozumienia z dnia 11 września 2014 r. - MWT/174/2014) w wysokości 100.329,76 zł oraz wprowadzenie nowych postanowień odnośnie odsetek i marży (łącznie na kwotę 56.106,24 zł) w przypadku porozumienia z dnia 22 września 2014 r. (MWT/187/2014). Zgodnie z orzecznictwem sądów administracyjnych⁵⁷, dodatkowe obciążenie dłużnika kosztami subrogacji ustawowej (czy to w postaci prowizji czy odsetek) nie może stanowić elementu subrogacji ustawowej, ponieważ te dodatkowe koszty nie zostały zapłacone przez podmiot wstępujący w prawa zaspokojonego wierzyciela (przewyższają zapłaconą wysokość długu). Wprowadzenie takich elementów przesądza o powstaniu nowego zobowiązania, które w rzeczywistości wypełnia znamiona pożyczki. Za oceną, iż zgodną wolą stron ww. porozumień było stworzenie nowego zobowiązania przemawia także wprowadzenie nowego zabezpieczenia spłaty zadłużenia w postaci weksla *in blanco*. Również komentarze do przepisu art. 518 § 1 pkt 3 K.c. wskazują, iż zasadą

⁵⁷ Wyrok WSA w Gdańsku z dnia 11 lutego 2015 r. (I SA/Gd 1389/14), wyrok WSA w Warszawie z dnia 4 kwietnia 2011 r. (III SA/Wa 1281/10).

subrogacji ustawowej jest niepogarszanie sytuacji dłużnika, w szczególności poprzez faktyczne zwiększenie zadłużenia⁵⁸.

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli, wskazane wyżej koszty zaciągniętych pożyczek (100.329,76 zł oraz 56.106,24 zł) stanowiły koszt usług finansowych polegających na udzieleniu pożyczki, a ich łączna wartość wyniosła 156.436 zł. Kwota ta przekraczała równowartość 30.000 euro, która w okresie zawierania porozumień wynosiła 126.747 zł, w związku z czym Gmina była zobowiązana do wyłonienia pożyczkodawcy w trybie ustawy *Prawo zamówień publicznych*.

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli, do ustalenia właściwego trybu udzielenia zamówienia należało zsumować koszt obu pożyczek, ponieważ – jak wynika z udzielonych wyjaśnień – w dniu zawierania pierwszego porozumienia (11 września 2014 r.), dotyczącego spłaty pierwszej raty faktury nr FA/106/07/2014, Gmina Ostrów nie była w posiadaniu środków finansowych na zapłatę trzech rat kredytowych wymagalnych na dzień 20 września 2014 r., jak również drugiej raty faktury nr FA/106/07/2014 wymagalnej na dzień 5 listopada 2014 r. Gmina Ostrów nie przedstawiła również w kontroli dowodów, iż zachodziło uzasadnione prawdopodobieństwo uzyskania takich środków po zawarciu pierwszego porozumienia, a przed upływem terminów wymagalności kolejnych zobowiązań.

W ocenie Najwyższej Izby Kontroli, zawarcie porozumień z firmą M.W. Trade S.A. na spłatę zobowiązań wymagalnych Gminy Ostrów nosi cechy rażącej niegospodarności, ponieważ koszt dokonania tych spłat poniesiony przez Gminę był co najmniej trzykrotnie wyższy, niż w sytuacji, gdyby pożyczkę zaciągnięto w banku z zastosowaniem warunków, jakie w tym samym okresie uzyskiwała Gmina przy zaciąganiu pożyczek bankowych. Koszty ww. porozumień porównano z kosztami dwóch pożyczek, które Gmina spłacała w okresie zawierania porozumień z M.W. Trade S.A.. Wartość tych pożyczek (500.000 zł) oraz okres spłaty (9 miesięcy) pozwalają stwierdzić, iż w przypadku zaciągnięcia kredytu na spłatę zobowiązań wymagalnych Gminy objętych porozumieniami z M.W. Trade S.A. (1.855.133,91 zł na 16 miesięcy) warunki spłaty byłyby porównywalne. Z kolei gdyby racjonalnie przewidywano sytuację finansową Gminy w okresie realizacji inwestycji p.n. *Rozbudowa składowiska odpadów innych niż niebezpieczne i obojętne w Kozodrzy - Budowa kwatery nr 11 wraz z niezbędną infrastrukturą techniczną* i zwrócono się o pożyczkę na to zadanie do Wojewódzkiego Funduszu Ochrony Środowiska i Gospodarki Wodnej w Rzeszowie (co było możliwe do dnia 14 lipca 2014 r.), to koszt sfinansowania faktury nr FA/106/07/2014 mógłby wynieść 20.921,03 zł, to jest pięciokrotnie mniej, niż prowizja wypłacona firmie M.W. Trade za spłatę zobowiązania wynikającego z tej faktury.

Niegospodarność działań w tym zakresie potwierdza również fakt, iż pomimo braku możliwości uregulowania zobowiązań z tytułu faktury nr FA/106/07/2014, Gmina Ostrów nie podjęła jakichkolwiek negocjacji z wierzycielem (firmą [...]⁵⁹) w zakresie ewentualnego wydłużenia terminów płatności tej faktury.

⁵⁸ A. Kidyba (red.), Z. Gawlik, A. Janiak, G. Kozieł, A. Olejniczak, A. Pyrzyńska, T. Sokołowski, *Kodeks cywilny. Komentarz. Tom III. Zobowiązania - część ogólna*, Lex 2014. A. Rzetecka-Gil, *Kodeks cywilny. Komentarz. Zobowiązania - część ogólna*, Lex 2011.

⁵⁹ Na podstawie art. 5 ust. 2 ustawy z dnia 6 września 2001 r. o dostępie do informacji publicznej (Dz. U. z 2016 r. poz. 1764 ze zm.) i art. 11 ust. 4 ustawy z dnia 16 kwietnia 1993 r. o zwalczaniu nieuczciwej konkurencji (Dz. U. z 2003 r. Nr 153, poz. 1503 ze zm.) NIK wyłączyła jawność informacji w zakresie ujawnienia nazwy przedsiębiorcy. Wyłączenia tego dokonano w interesie przedsiębiorcy.

Nieprawidłowości polegające na zaciągnięciu przez Gminę Ostrów dwóch ww. pożyczek długoterminowych bez uzyskania na to zgody w formie uchwały Rady Gminy oraz bez uzyskania opinii Regionalnej Izby Obrachunkowej w Rzeszowie stanowią konsekwencję uznania przez NIK porozumień z M.W. Trade S.A. za zaciągnięcie pożyczek długoterminowych.

Z zeznań Skarbnika Gminy Ostrów oraz zawieszonoego w czynnościach służbowych Wójta Gminy Ostrów wynika, iż sposób spłaty zobowiązań wymagalnych Gminy przyjęto celem ominięcia zaciągnięcia nowego zobowiązania w formie pożyczki, a tym samym konieczności realizacji obowiązków w zakresie uzyskania stosownych uchwał Rady Gminy oraz opinii Regionalnej Izby Obrachunkowej. W ocenie Najwyższej Izby Kontroli wskazanej niegospodarności nie usprawiedliwia podnoszony w wyjaśnieniach i zeznaniach brak czasu na uzyskanie stosownych zgód Rady Gminy czy opinii RIO, a także brak czasu na przeprowadzenie postępowania przetargowego na wyłonienie pożyczkodawcy, ponieważ władze Gminy mogły i powinny z wyprzedzeniem przewidzieć brak środków na uregulowanie zobowiązań wymagalnych.

3. Udzielanie ulg dla przedsiębiorców w spłacie zobowiązań podatkowych.

Opis stanu
faktycznego

Udzielanie ulg przez Wójta Gminy Ostrów w spłacie zobowiązań podatkowych w okresie od 1 stycznia 2014 r. do 31 grudnia 2015 r. zostało ocenione przez Delegaturę Najwyższej Izby Kontroli w Rzeszowie w wystąpieniu pokontrolnym z dnia 7 kwietnia 2016 r., skierowanym po kontroli S/16/002 *Udzielanie ulg i umorzeń stanowiących dochód własny gminy przez Wójta Gminy Ostrów*. W wyniku tej kontroli skierowano do Prokuratury zawiadomienie o możliwości popełnienia przestępstwa przez Wójta Gminy Ostrów, tj. przekroczenia przez niego uprawnień i nienależnego udzielenia ulg w spłacie zobowiązań podatkowych stanowiących dochód własny Gminy 18 podatnikom (w formie umorzenia zaległości podatkowych na łączną kwotę 19.954 zł), czym działał na szkodę interesu publicznego, tj. przestępstwa określonego w art. 231 § 1 Kodeksu karnego. Komenda Powiatowa Policji w Łąncucie, prowadząca śledztwo na zlecenie Prokuratury Rejonowej w Łąncucie, wydała w dniu 24 marca 2016 r. postanowienie o umorzeniu śledztwa w ww. sprawie, zatwierdzone przez Prokuratora Prokuratury Rejonowej w Łąncucie w dniu 30 marca 2016 r.

Sąd Rejonowy w Ropczycach, po rozpatrzeniu zażalenia złożonego przez Delegaturę NIK w Rzeszowie, postanowił uchylić zaskarżone postanowienie i przekazać sprawę do dalszego prowadzenia Prokuratorowi Prokuratury Rejonowej w Łąncucie (postanowienie z dnia 12 września 2017 r.).

(dowód: akta kontroli str. 972-1010)

W 2016 r. Wójt Gminy Ostrów wydał pięć decyzji w sprawie przyznania ulg w spłacie zobowiązań podatkowych z tytułu podatków lokalnych, podatnikom będącym przedsiębiorcami:

- decyzją z dnia 8 lipca 2016 r. Nr WG.3125.21.2016 umorzył zaległości podatkowe na kwotę 918 zł,

- decyzją z dnia 7 czerwca 2016 r. Nr WG.3125.20.2016 rozłożył na raty zaległości podatkowe na kwotę 44.192,96 zł plus kwota odsetek,

- trzema decyzjami (z dnia 9 lutego 2016 r. Nr WG.3125.1.2016, z dnia 21 marca 2016 r. Nr WG.3125.4.2016 oraz z dnia 31 maja 2016 r. Nr WG.3125.17.2016) odmówił udzielenia ulgi.

Od ww. decyzji strony nie wniosły odwołań.

(dowód: akta kontroli str. 908-971)

Ustalone
nieprawidłowości

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

1.

W decyzji z dnia 8 lipca 2016 r. (Nr WG.3125.21.2016) Wójt Gminy Ostrów, udzielając umorzenia zaległości podatkowej oparł się na przesłankach, które zgodnie z przepisami prawa oraz orzecznictwem sądów administracyjnych⁶⁰ nie stanowią podstawy do udzielania ulg podatkowych, tj. na przesłankach związanych z ryzykiem prowadzenia działalności gospodarczej (spadek obrotów firmy). Co prawda podatnik we wniosku powołał się na zły stan zdrowia i przedłożył stosowne zaświadczenia, jednakże organ nie wskazał tych okoliczności, jako te, na których oparł swoją decyzję.

W złożonym wyjaśnieniu p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „W uzasadnieniu decyzji nr WG.3125.21.2016 z dnia 8 lipca 2016 r. oparto się na dowodach w postaci zaświadczeń lekarskich potwierdzających leczenie zarówno podatniczki jak i jej męża. Jeżeli podatniczka przedstawiłaby tylko dokumenty związane z ryzykiem prowadzenia działalności gospodarczej, decyzja byłaby odmowna.”

(dowód: akta kontroli str. 1013-1014)

2.

W decyzji z dnia 7 czerwca 2016 r. (Nr WG.3125.20.2016) Wójt Gminy Ostrów rozkładając na raty spłatę zaległości podatkowej oparł się na przesłankach, które zgodnie z przepisami prawa oraz orzecznictwem sądów administracyjnych nie stanowią podstawy do udzielania ulg podatkowych, tj. na przesłankach związanych z ryzykiem prowadzenia działalności gospodarczej. W decyzji tej organ przyjął za udowodnione, iż natychmiastowe wyegzekwowanie zaległości podatkowych może spowodować likwidację działalności gospodarczej, pomimo iż z dokumentów załączonych przez podatnika do wniosku takie prawdopodobieństwo nie wynika. W decyzji tej organ powołał się na spełnienie przesłanki interesu publicznego (interes Gminy), pomimo iż w postępowaniu nie wykazano, by ulga w spłacie zobowiązań podatkowych tego przedsiębiorcy leżała w interesie mieszkańców Gminy.

W złożonym wyjaśnieniu p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „W decyzji o rozłożeniu na raty zaległości podatkowych Nr WG.3125.20.2016 z dnia 7 czerwca 2016 r. nie oparto się na przesłankach związanych z ryzykiem prowadzenia działalności gospodarczej, oparto się natomiast na faktycznym stanie podatnika, w tym głównie na sytuacji finansowej i rodzinnej podatnika istniejącej w dacie rozstrzygnięcia sprawy. W dniu złożenia wniosku o rozłożenie na raty zaległego podatku objętego tytułem wykonawczym podatnik poinformował Wójta Gminy o zablokowaniu konta bankowego. Podatnik nie mógł opłacić ciążących na

⁶⁰ Zob. wyroki: WSA w Olsztynie sygn. I SA/OI 525/15; WSA w Szczecinie sygn. I SA/Sz 891/10; NSA w Gdańsku sygn. I SA/Gd 1623/97; WSA w Krakowie sygn. I SA/Kr 1067/07; NSA w Rzeszowie sygn. SA/Rz 2661/98; WSA w Poznaniu sygn. I SA/Po 952/13 i sygn. I SA/Po 755/15; WSA w Rzeszowie sygn. I SA/Rz 541/07; WSA w Gdańsku I SA/Gd 645/07 i inne.

nim rachunków i dokonać wypłat dla pracowników. Wydana decyzja nie spowodowała ujemnych skutków na rzecz Gminy, ponieważ podatnik zobowiązany był do wpłacenia należności głównej wraz z odsetkami naliczonymi na dzień wpłaty.”

(dowód: akta kontroli str. 1013-1014)

W kontroli ustalono, iż w dokumentacji z przeprowadzonego postępowania nie ma żadnych dokumentów potwierdzających ustalenia organu, o których mowa w ww. wyjaśnieniach.

(dowód: akta kontroli str. 939-954)

W złożonym wyjaśnieniu p.o. Wójta Gminy Ostrów, pan Grzegorz Ożóg podał, iż „Organ podatkowy kierował się tym, że jeżeli częściowo pomoże podatnikowi prowadzącemu działalność gospodarczą, to pomoże jemu i jego rodzinie utrzymać się z prowadzonej działalności gospodarczej (ważny interes podatnika). W przypadku decyzji odmawiających udzielenia ulgi w spłacie zobowiązań podatkowych tj. decyzji nr WG.3125.4.2016 organ podatkowy odmówił udzielenia ulgi w spłacie zaległego podatku, ponieważ podatniczka przedłożyła wyłącznie dokument świadczący o złej kondycji finansowej firmy. Nie wystąpiła w tym przypadku inna sytuacja potwierdzająca ważny interes podatnika. W decyzji nr WG.3125.1.2016 organ podatkowy również odmówił zastosowania ulgi w spłacie zaległego podatku, polegającego na jego umorzeniu. W tym przypadku podatnik we wniosku o umorzenie oparł się wyłącznie na trudnej sytuacji materialnej związanej z działalnością gospodarczą. W decyzji Nr WG.3125.17.2016 organ podatkowy odmówił zastosowania ulgi w rozłożeniu na raty zaległego podatku od nieruchomości za 2015 r. od prowadzonej działalności gospodarczej objętej tytułem wykonawczym. Podatnik we wniosku przedstawił wyłącznie złą kondycję prowadzonej przez siebie firmy. W każdym przypadku gdy tylko podatnik oparł swój wniosek o zastosowanie ulgi na trudnej sytuacji finansowej prowadzonej przez siebie działalności gospodarczej, decyzja była odmowna.”

(dowód: akta kontroli str. 1013-1014)

Przesłuchany w charakterze świadka, pan Piotr Cielec, zawieszony w czynnościach służbowych Wójt Gminy Ostrów, odnośnie decyzji z dnia 8 lipca 2016 r. (Nr WG.3125.21.2016) zeznał: „Znam panią (...) od lat i wiedziałem, że jej sytuacja rodzinna, w tym zdrowotna przemawia za tym, aby udzielić jej ulgi w spłacie zobowiązania podatkowego. Dlaczego w treści decyzji nie wskazano okoliczności związanych ze stanem zdrowia podatnika, jako tej, na której oparł się organ, dziś już nie pamiętam.”

(dowód: akta kontroli str. 1015-1019)

Przesłuchany w charakterze świadka, pan Piotr Cielec, zawieszony w czynnościach służbowych Wójt Gminy Ostrów, odnośnie decyzji z dnia 7 czerwca 2016 r. (Nr WG.3125.20.2016) zeznał: „Wziąłem pod uwagę, że to zobowiązanie nie będzie umorzone tylko rozłożone na raty, więc wpłynie ono później do budżetu Gminy. Liczyłem, że ta ulga pomoże mu w chwilowych trudnościach związanych z prowadzeniem działalności gospodarczej.”

(dowód: akta kontroli str. 1015-1019)

Zgodnie z art. 67a i 67b ustawy Ordynacja podatkowa⁶¹ organ podatkowy może udzielić ulg w spłacie zobowiązań podatkowych ze względu na ważny interes podatnika lub interes publiczny. Podnoszone przez podatników we wnioskach problemy w prowadzeniu działalności gospodarczej (spadki obrotów, ponoszenie kosztów działalności, spłaty rat kredytowych) nie stanowią podstawy - zgodnie z w/w przepisami oraz orzecznictwem sądów administracyjnych - do udzielenia ulgi w spłacie zaległości podatkowej. W ocenie sądów nie można przenosić ryzyka prowadzonej działalności gospodarczej i związanych z tym trudności w spłacie zobowiązań na jednostkę samorządu terytorialnego. W dwóch decyzjach, w których organ udzielił ulgi, oparł się na przesłankach związanych z ryzykiem prowadzenia działalności gospodarczej, pomimo iż w decyzjach, w których odmówił udzielenia ulgi powoływał się na fakt, iż *podatnik, który prowadzi działalność gospodarczą ponosi ryzyko niepowodzenia prowadzonej działalności i ryzyka tego nie można przenosić na Skarb Państwa lub jednostkę samorządu terytorialnego oraz że o „uzasadnionym ważnym interesie” można mówić w razie znacznego obniżenia zdolności płatniczych dłużnika, spowodowanym zdarzeniem losowym, a z „ważnym interesem” podatnika można mieć do czynienia w przypadku sytuacji życiowej, której ten nie mógł przewidzieć, lub której nie mógł zapobiec*. Takie działanie organu, w ocenie NIK, świadczy o nierównym traktowaniu podmiotów.

IV. Wnioski

Wnioski pokontrolne

Przedstawiając powyższe oceny i uwagi wynikające z ustaleń kontroli, Najwyższa Izba Kontroli, na podstawie art. 53 ust. 1 pkt 5 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o Najwyższej Izbie Kontroli⁶², wnosi o:

1. Zapewnienie udzielania zamówień na roboty, usługi i dostawy zgodnie z przepisami ustawy *Prawo zamówień publicznych* jak i wewnętrznymi regulacjami Gminy obowiązującymi w tym zakresie.
2. Zapewnienie realizacji wszystkich obowiązków wynikających z przepisów prawa przy zaciąganiu pożyczek przez Gminę Ostrów.
3. Udzielanie ulg w spłacie zobowiązań podatkowych tylko na podstawie przesłanek obiektywnych, niezawinionych przez podatnika i nie związanych z ryzykiem prowadzenia działalności gospodarczej.

V. Pozostałe informacje i pouczenia

Prawo zgłoszenia
zastrzeżeń

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

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 Rzeszowie.

⁶¹ Ustawa z dnia 29 sierpnia 1997 r. Ordynacja podatkowa (Dz.U. z 2017 r. poz. 201 ze zm.).

⁶² Dz. U. z 2017 r., poz. 524.

Obowiązek
poinformowania
NIK o sposobie
wykorzystania uwag
i wykonania wniosków

Zgodnie z art. 62 ustawy o NIK proszę o poinformowanie Najwyższej Izby Kontroli, w terminie 21 dni od otrzymania wystąpienia pokontrolnego, o sposobie wykorzystania uwag i 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.

Rzeszów, dnia 2017 r.

Kontroler
Agnieszka Suwała
Główny specjalista k. p.

.....
Podpis

Kontroler
Sebastian Szozda
Główny specjalista k. p.

.....
Podpis

Najwyższa Izba Kontroli
Delegatura w Rzeszowie
Dyrektor
Wiesław Motyka

.....
Podpis