



NAJWYŻSZA IZBA KONTROLI

Delegatura w Zielonej Górze

LZG-4110-02-01/2012, S/12/006

Zielona Góra, dnia 5 października 2012 r.

**Pan
Janusz Kubicki
Prezydent Zielonej Góry**

WYSTĄPIENIE POKONTROLNE

Na podstawie art. 2 ust. 2 ustawy z dnia 23 grudnia 1994 r. o *Najwyższej Izbie Kontroli*¹, zwanej dalej „ustawą o NIK”, Najwyższa Izba Kontroli Delegatura w Zielonej Górze skontrolowała Zakład Gospodarki Komunalnej i Mieszkaniowej w Zielonej Górze (zwany dalej *Zakładem* lub *ZGKiM*), w zakresie udzielania zamówień publicznych oraz realizacji umów w tym zakresie w latach 2010-2012. Ocena badanej działalności przedstawiona została w wystąpieniu pokontrolnym z dnia 31 sierpnia 2012 r. skierowanym do dyrektora tej jednostki, w którym NIK pozytywnie oceniła działalność ZGKiM w zakresie spraw objętych kontrolą, pomimo stwierdzonych nieprawidłowości, które nie miały zasadniczego wpływu na badaną działalność.

W związku z ustaleniami tej kontroli, wskazującymi na naruszenie przez ZGKiM ograniczeń w prowadzeniu działalności określonych w art. 7 ustawy z dnia 20 grudnia 1996 r. o *gospodarce komunalnej*² oraz nieprawidłowościami w prowadzeniu postępowań o udzielenie zamówień publicznych na remonty budynków współfinansowanymi dotacjami z budżetu miasta Zielona Góra, na podstawie art. 60 ustawy o NIK, przekazuję Panu Prezydentowi niniejsze wystąpienie pokontrolne.

1. Kontrola NIK wykazała, że w latach 2010-2012 Zakład oprócz zarządzania zasobem komunalnym zarządzał także nieruchomościami 692 wspólnot mieszkaniowych (w tym 33 bez udziału gminy), z czego osiągnął przychody w łącznej wysokości 7.011.132 zł. Działalność ta była zapisana w statucie Zakładu przyjętym przez Radę Miasta uchwałą nr XX/191/04 z dnia 27 stycznia 2004 r., oraz od dnia 23 kwietnia 2011 r. - uchwałą nr VI.51.2011.

Zasady i dopuszczalne formy realizacji zadań publicznych przez jednostki samorządu terytorialnego określa wskazana wyżej ustawa o *gospodarce komunalnej* w której przyjęto (w art. 6), że mogą one tworzyć samorządowe zakłady budżetowe. Głównym celem działalności tych zakładów jest realizacja zadań własnych gminy, polegających na zaspokajaniu zbiorowych potrzeb ludności, w szczególności zadań o charakterze użyteczności publicznej, których celem jest bieżące i nieprzerwane zaspokajanie zbiorowych potrzeb ludności w drodze świadczenia usług powszechnie dostępnych.

W ocenie NIK, w świetle obowiązujących przepisów prawa zarządzanie nieruchomościami wspólnot mieszkaniowych przez samorządowy zakład budżetowy jest niedopuszczalne. Zakaz prowadzenia takiej działalności wynika wprost z art. 7 ustawy o *gospodarce komunalnej*. Działalność prowadzona przez podmioty komunalne w zakresie zarządzania nieruchomościami wspólnot mieszkaniowych, nie mieści się w katalogu

¹ Dz. U. z 2012 r., poz. 82.

² Dz. U. z 2011 r. Nr 45, poz. 236.

zadań własnych gminy określonych art. 7 ustawy z dnia 8 marca 1990 r. o *samorządzie gminnym*³, gdyż ma komercyjny charakter i wykracza poza zakres zadań o charakterze użyteczności publicznej – nie dotyczy bowiem zaspokajania potrzeb zbiorowych mieszkańców i nie jest usługą powszechnie dostępną (zaspokaja potrzeby i jest dostępna tylko dla członków wspólnoty). Najwyższa Izba Kontroli dostrzega wskazywane przez zastępcę Prezydenta Miasta Zielona Góra wątpliwości interpretacyjne – których dowodem jest przywołane w wyjaśnieniach orzeczenie sądu⁴ dotyczące tej problematyki, jednak z treści tego orzeczenia wynika dopuszczalność czynności polegających na zarządzaniu nieruchomościami wspólnymi (w szczególnych sytuacjach), jednak wyłącznie we wspólnotach z udziałem gminy, podczas gdy Zakład zarządzał także 33 wspólnotami bez udziału gminy.

2. Działając na rzecz wspólnot mieszkaniowych Zakład w latach 2010 – 2012 udzielił 20 zamówień publicznych na roboty budowlane o łącznej wartości 1.493,5 tys. zł, współfinansowanych dotacjami celowymi z budżetu miasta Zielona Góra na prace konserwatorskie, restauratorskie i roboty budowlane przy zabytku wpisanym do rejestru zabytków. Z postanowień umów o udzielenie dotacji wynikał m.in. obowiązek wyłonienia wykonawcy prac w wyniku przeprowadzenia postępowania o udzielenie zamówienia publicznego.

Analiza pięciu postępowań⁵ wykazała, że w przypadku udzielenia trzech zamówień⁶ nie stwierdzono naruszeń wymogów określonych w ustawie z dnia 29 stycznia 2004 r. *Prawo zamówień publicznych*⁷ (dalej: „ustawy Pzp”), za wyjątkiem ustalenia wartości zamówienia na remont elewacji budynków przy ul. Moniuszki 5 i Reja 13 wcześniej niż 6 miesięcy przed dniem wszczęcia postępowania⁸, co stanowiło naruszenie art. 35 ust. 1 tej ustawy. Wyłonienie wykonawców tych zamówień następowało każdorazowo na zasadzie wyboru najkorzystniejszej oferty, przy zachowaniu zasad uczciwej konkurencji, a zamawiający w sposób rzetelny dokonywał i dokumentował czynności wymagane przepisami Pzp.

NIK negatywnie oceniła udzielenie dwóch zamówień na remont dachu budynków przy ul. Żeromskiego 17 i Sikorskiego 24, wykonawcy którego należało wykluczyć z postępowania, a jego ofertę uznać za odrzuconą na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy Pzp. W obu postępowaniach wykonawca nie wykazał się spełnianiem warunków udziału w postępowaniu, a mimo to komisja przetargowa naruszając art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp nie wykluczyła go z postępowania. Wartość opłaconych robót budowlanych wyniosła 294.834,86 zł, w tym dotacją sfinansowano kwotę 141.176,96 zł.

Wprowadzie miasto zagwarantowało sobie w umowach o udzielanie dotacji prawo do kontroli wykonania umowy, w tym wyboru wykonawcy zgodnie z wymogami ustawy Pzp, to jednak w żadnym ze zbadanych przypadków nie skorzystało z tej możliwości. W ocenie NIK, rzetelne sprawdzenie dokumentacji przetargowych mogłoby wyeliminować ww. nieprawidłowości, a tym samym zapewnić wybór wykonawców na zadania dotowane przez miasto zgodnie z obowiązującymi przepisami.

Przedstawiając powyższe uwagi, Najwyższa Izba Kontroli wnosi o:

1. Podjęcie działań mających na celu dostosowanie działalności ZGKiM do ograniczeń wynikających z ustawy o samorządzie gminnymi gospodarce komunalnej
2. Zapewnienie kontroli nad sposobem wyboru wykonawcy remontów współfinansowanych dotacjami z budżetu miasta.

Najwyższa Izba Kontroli Delegatura w Zielonej Górze, stosownie do art. 62 ust. 1 ustawy o NIK, oczekuje od Pana Prezydenta przedstawienia, w terminie 14 dni od dnia otrzymania niniejszego wystąpienia, informacji o sposobie wykorzystania uwag i wykonania wniosków, bądź o podjętych działaniach na rzecz ich realizacji lub przyczynach niepodjęcia takich działań.

Stosownie do art. 61 ust. 1 ustawy o NIK, w terminie 7 dni od dnia otrzymania niniejszego wystąpienia pokontrolnego, przysługuje Panu Prezydentowi prawo zgłoszenia na piśmie, do dyrektora Delegatury NIK w Zielonej Górze, umotywowanych zastrzeżeń w sprawie zawartych w tym wystąpieniu ocen, uwag i wniosków.

³ Dz. U. z 2001 r. Nr 142, poz. 1591 ze zm.

⁴ Wyrok NSA we Wrocławiu z dnia 11 września 2003 r. sygn. akt II SA/Wr 1234/03.

⁵ W 2010 r. - remont elewacji budynków przy ul. Reja 13 i Moniuszki 5, w 2011 r. – przy ul. Niepodległości 8, remont dachu budynków przy ul. Sikorskiego 24 i ul. Żeromskiego 17.

⁶ W 2010 r. - remont elewacji budynków przy ul. Reja 13 i Moniuszki 5, w 2011 r. – przy ul. Niepodległości 8.

⁷ Dz. U. z 2010 r. Nr 113, poz. 759 ze zm.

⁸ Kosztorysy inwestorskie w obu postępowaniach sporządzono w dniu 10 stycznia 2009 r., podczas gdy przetargi ogłoszono 24 maja 2010r., tj. po upływie 16 miesięcy.

W razie zgłoszenia zastrzeżeń, zgodnie z art. 62 ust. 2 ustawy o NIK, termin nadesłania informacji, o którym mowa wyżej, liczy się od dnia otrzymania ostatecznej uchwały właściwej komisji NIK w sprawie rozpatrzenia zastrzeżeń.

Otrzymują:

1. adresat
2. a/a