



PREZYDENT MIASTA KRAKOWA

BK-02.1711.14.2016

Kraków, dnia

07. 02. 2017

Pan
Bartosz Szydłowski
Dyrektor Teatru „Łaźnia Nowa”
os. Szkolne 28
31-977 Kraków

Wystąpienie pokontrolne

Podmiot kontrolowany:	Teatr „Łaźnia Nowa” w Krakowie, os. Szkolne 28.
Przedmiot kontroli:	polityka kadrowo – placowa, udzielania zamówień publicznych, prawidłowość zawierania umów i ich realizacja, z uwzględnieniem odbioru przedmiotu umów i naliczania kar umownych.
Kontrolę przeprowadzono w terminie:	od dnia 03.11.2016 r. do dnia 02.12.2016 r.

I. Ocena działalności kontrolowanej jednostki:

Ogólna ocena kontrolowanej jednostki w zakresie stanowiącym przedmiot kontroli jest pozytywna, z następującymi uwagami:

1. Prowadzenie polityki kadrowo- placowej.

Zagadnienia objęte kontrolą skontrolowano w zakresie możliwości materializacji następujących ryzyk:

- braku zgodności regulacji wewnętrznych w obowiązujących przepisami prawa,
- prowadzenia akt osobowych pracowników niezgodne z rozporządzeniem Ministra Pracy i Polityki Socjalnej z dnia 28.05.1996 r. w sprawie zakresu prowadzenia przez pracodawców dokumentacji w sprawach związanych ze stosunkiem pracy oraz sposobu prowadzenia akt osobowych pracownika,
- nieprzestrzegania norm czasu pracy wynikających z przepisów Kodeksu pracy.

W wyniku przeprowadzonych czynności kontrolnych ustalono:

- w § 6 Statutu określono, iż *Dyrektora powołuje i odwołuje się (...) w trybie i na zasadach określonych w ustawie o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej*. To Organizator w dokumencie ustrojowym jakim jest statut instytucji kultury ma obowiązek określić w jakim trybie dyrektor tej instytucji ma być powołany na to stanowisko. Powinien również określić w sposób jednoznaczny czas trwania kadencji dyrektora,
- § 11 Statutu wskazano, iż (...) *może prowadzić działalność gospodarczą na zasadach przewidzianych w odrębnych przepisach*. Tym samym powyższy zapis jako zbyt ogólny nie wyczerpuje kompetencji wynikającej z art. 13 ust. 2 pkt. 6 ustawy z dnia 25.10.1991 r. o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej. Zapis ten pozwala na formułowanie przez podmiot odrębny od Organizatora postanowień dotyczących prowadzenia przez instytucje kultury działalności wykraczającej poza działalność kulturalną,
- w regulaminie pracy brak jest wskazania wymienionych w art.104¹ § 1 pkt. 5 Kodeksu pracy kwestii związanych z wynagrodzeniem, tj. wskazania terminu, miejsca, czasu i częstotliwości wypłaty wynagrodzenia,
- wprowadzając przedłużony okres rozliczeniowy czasu pracy do 12 miesięcy, nie zawarto porozumienia pomiędzy pracodawcą a pracownikami, wymaganego treścią art. 26b ustawy o organizowaniu i prowadzeniu działalności kulturalnej. W tym zakresie ryzyko braku zgodności regulacji wewnętrznych z obowiązującymi przepisami prawa zmaterializowało się w nieznacznym stopniu,
- w jednym na 4 przypadki kwota dodatku specjalnego przekroczyła 40% wynagrodzenia zasadniczego, co stanowiło naruszenie zapisów § 11 regulaminu wynagradzania.

W protokole z kontroli przeprowadzonej w grudniu 2016 r. stwierdzono również, iż w § 10 Statutu wymieniono wśród źródeł finansowania (...) *w tym z innych źródeł*, co powoduje, iż możliwe staje się finansowanie instytucji w sposób niedozwolony prawem i niezgodnie z wytycznymi Organizatora. Uchybienie to zostało już stwierdzone w toku kontroli prowadzonej przez Referat Kontroli Finansowej Biura Kontroli Wewnętrznej w 2015 r. i w tym zakresie w marcu 2016 r. zostało wydane zalecenie pokontrolne, aby przy kolejnej zmianie treści statutu wprowadzić właściwe zapisy. Dodatkowo do Wydziału Kultury i Dziedzictwa Narodowego skierowano pismo znak: BK-04.1711.48.2015 z dnia 29.03.2016 r. z prośbą o analizę treści statutów wszystkich podległych instytucji i uwzględnienie ww. uchybienia przy projektowaniu zmian w statutach. Wydział Kultury i Dziedzictwa Narodowego uznając, iż kwestionowane zapisy w statucie są prawidłowe, wystąpił do Zespołu Radców Prawnych w tej sprawie. W związku z powyższym, w kontekście stanowiska wyrażonego w opinii prawnej (...) *Skoro zatem samorządowe instytucje kultury, jako jednostki sektora finansów publicznych obowiązane są do stosowania zasad gospodarowania środkami publicznymi wynikającymi z ustawy o finansach publicznych, w tym gromadzenia i wydatkowania środków w sposób określony tą ustawą, to prawodawca miejscowy, wzorem ustawodawcy, może poprzestać na odwołaniu się*

w statucie instytucji kultury do zbiorczej kategorii środków otrzymanych od osób fizycznych i prawnych oraz z innych źródeł" (...), wskazany zapis jako właściwy nie traktuje się jako nieprawidłowość i w tym zakresie nie zostaje sformułowane zalecenie pokontrolne.

2. Udzielanie zamówień publicznych, zawieranie umów i ich realizacja z uwzględnieniem odbioru przedmiotu umów i naliczania kar umownych.

W 2015 r. jednostka wszczęła 12 postępowań o udzielenie zamówienia publicznego zgodnie z ustawą z dnia 29.01.2004 r. Prawo zamówień publicznych (j.t. Dz. U. z 22 grudnia 2015 r., poz. 2164 ze zmianami). Kontrolą objęto 11 zamówień publicznych udzielonych przez jednostkę w 2015 roku, 5 postępowań (wszystkie wszczęte) procedowanych w oparciu o wytyczne Mechanizmu Finansowego EOG 2009-2014 i Norweskiego Mechanizmu Finansowego 2009-2014, oraz 2 postępowania procedowane w oparciu o wewnętrzne regulacje, o wartości poniżej równowartości kwoty 30 tys. euro, które na podstawie art. 4 pkt 8 ustawy Pzp są zwolnione ze stosowania ww. ustawy. Kontrolą objęto również obowiązujące w jednostce wewnętrzne procedury dotyczące udzielania zamówień publicznych, realizację zamówień pod kątem ich terminowego, zgodnego z umową wykonania oraz ewentualnego naliczania kar umownych.

Zamówienia skontrolowano w zakresie następujących ryzyk:

- 1) naruszenia ustawy Pzp, skutkujące możliwością wyboru oferty, która nie była najkorzystniejsza,
- 2) podziału zamówienia w celu obejścia przepisów ustawy, tj. naruszenia art. 32 ust. 2 ustawy Pzp,
- 3) braku w jednostce regulacji wewnętrznych dotyczących zamówień, które na podstawie art. 4 pkt 8 są zwolnione ze stosowania tej ustawy,
- 4) wadliwych procedur dotyczących zamówień zwolnionych z ustawy Pzp, szczególnie w zakresie przyjętych progów kwotowych, nadmiernego formalizmu, oraz stosowania w postępowaniu wymogów i obostrzeń większych niż dla zamówień udzielanych na podstawie ustawy Pzp,
- 5) nieterminowego odbioru przedmiotu zamówienia, nieprawidłowości związanych z naliczeniem kar umownych.

W wyniku czynności kontrolnych stwierdzono:

1. W trzech postępowaniach Zamawiający nie wezwał wykonawców w trybie art. 90 ust. 1 ustawy Pzp do złożenia wyjaśnień dotyczących elementów oferty mających wpływ na wysokość ceny, pomimo że ceny złożonych ofert były o ponad 30% niższe od wartości zamówienia ustalonej przez Zamawiającego. Powyższe nie miało wpływu na wybór oferty najkorzystniejszej:
2. W postępowaniu na wykonanie nowego pokrycia dachu (znak sprawy: 2/15/1) Zamawiający naruszył art. 92 ust. 1 pkt 3 ustawy Pzp, gdyż nie podał podstawy prawnej wykluczenia wykonawcy. Ponadto Zamawiający postąpił niezgodnie z zapisami art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, gdyż nie poinformował wykonawców oraz nie zaznaczył w protokole

- postępowania, że ofertę wykonawcy wykluczonego z postępowania uznaje się za odrzuconą.
3. W postępowaniu na wykonanie nowego pokrycia dachu (znak sprawy: 2/15/1) Zamawiający warunki dotyczące dysponowaniem osób odpowiedzialnych za kierowanie robotami oraz za kontrolę jakości określił wyłącznie w SIWZ, pomijając je w ogłoszeniu o zamówieniu. Powyższe narusza zapisy art. 41 pkt 7 ustawy Pzp, który nakazuje w ogłoszeniu o zamówieniu zawrzeć warunki udziału w postępowaniu oraz opis sposobu dokonywania oceny spełniania tych warunków.
 4. W postępowaniu na dostawę krzeseł Zamawiający wskazał nieprawidłową przesłankę odrzucenia oferty, tj. art. 89 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp - niezgodność treści oferty z zapisami SIWZ, podczas gdy wykonawca składający ofertę winien być wykluczony z postępowania na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy Pzp, a jego oferta uznana za odrzuconą, zgodnie z zapisami art. 24 ust. 2 pkt 4 ustawy Pzp.
 5. W postępowaniu na dostawę sprzętu do projekcji wideo Zamawiający nie podał w protokole postępowania wartości całego zamówienia, ograniczając się jedynie do wartości danego postępowania.
 6. W postępowaniu na rozbiórkę murowanych baraków (znak sprawy: TLN 13/15) Zamawiający definiując warunek doświadczenia, któremu winni odpowiadać wykonawcy, wskazał okres trzech lat zamiast pięciu przed terminem składania ofert, w którym wykonawcy winni udokumentować wymagane doświadczenie. Powyższe narusza zapisy § 1 ust. 1 pkt 2 Rozporządzenia Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy, oraz form, w jakich te dokumenty mogą być składane. W tym samym postępowaniu Zamawiający zamieścił ogłoszenie w BZP o udzieleniu zamówienia po ponad dwóch miesiącach od zawarcia umowy z wykonawcą, co narusza zapisy art. 95 ust. 1 ustawy Pzp, w którym nakazuje się niezwłocznie po zawarciu umowy w sprawie zamówienia publicznego zamieścić w BZP ogłoszenie o udzieleniu zamówienia.
 7. W dwóch postępowaniach, tj. na dostawę sprzętu komputerowego i na dostawę urządzenia do rozsuwania i zsuwania kurtyny Zamawiający postąpił niezgodnie z zapisami art. 4 pkt 8 ustawy Pzp, gdyż przeprowadził postępowanie o udzielenie zamówienia publicznego w trybie ustawy Pzp, pomimo że wartość zamówienia była niższa od 30 000 euro, tj. wartości zamówienia określonej w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp poniżej której nie stosuje się ustawy Pzp.
 8. W dwóch postępowaniach, tj. na dostawę oświetlenia oraz na dostawę sprzętu do projekcji wideo Zamawiający przewidział możliwość udzielenia zamówień uzupełniających, pomimo że nabycie sprzętu u innego wykonawcy nie powodowałoby konieczności nabywania rzeczy o innych parametrach technicznych, nie powodowałoby niekompatybilności technicznej lub nieproporcjonalnie dużych trudności technicznych w użytkowaniu. Powyższe narusza zapisy art. 67 ust. 1 pkt 7 ustawy Pzp.
 9. Odbiór robót budowlanych dotyczących pomieszczeń w piwnicy i na parterze budynku Teatry Łaźnia Nowa (znak sprawy: 3/2015) został dokonany w okresie ponad 3 miesięcy,

- tj. niezgodnie z zapisami umowy, gdzie przewidziano 3 dni na odbiór końcowy przedmiotu zamówienia, licząc od dnia zgłoszenia gotowości do odbioru przez wykonawcę.
10. W trzech skontrolowanych postępowaniach Zamawiający przyjął od wykonawcy faktury z błędnie wpisaną datą sprzedaży, tj. inną niż wynika z dokumentów potwierdzających pisemny odbiór przedmiotu zamówienia przez Zamawiającego.

II. Zalecenia:

1. Wprowadzić, w przypadku kolejnej zmiany w treści Statutu, tryb powoływania dyrektora instytucji oraz czas trwania kadencji dyrektora.
2. Uzupełnić treść Regulaminu pracy o brakujące zagadnienie związane z wynagrodzeniem, wymagane treścią art. 104¹ § 1 pkt. 5 Kodeksu Pracy.
3. Przyznawać dodatek specjalny zgodnie z zapisami Regulaminu wynagradzania.
4. W przypadku, kiedy zaoferowana cena lub koszt oferty, lub ich istotne części składowe wydają się rażąco niskie w stosunku do przedmiotu zamówienia, w szczególności, gdy cena oferty jest niższa o co najmniej 30% od wartości zamówienia powiększonej o należny podatek od towarów i usług lub średniej arytmetycznej cen wszystkich złożonych ofert, zwracać się do wykonawcy o udzielenie wyjaśnień, o których mowa w art. 90 ust. 1 ustawy Pzp.
5. Informować niezwłocznie wszystkich wykonawców o wykonawcach, którzy zostali wykluczeni z postępowania podając, zgodnie z zapisami art. 92 ust. 1 pkt 2 ustawy Pzp, uzasadnienie faktyczne i prawne, oraz poinformować, że na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy Pzp ofertę wykonawcy wykluczonego z postępowania uznaje się za odrzuconą.
6. W ogłoszeniu o zamówieniu zgodnie z art. 41 pkt. 7 ustawy Pzp zamieszczać informacje o warunkach udziału w postępowaniu i podstawach wykluczenia, w szczególności o warunkach dotyczących dysponowania osobami odpowiedzialnymi za kierowanie robotami oraz kontrolę jakości. Ponadto, zgodnie z zapisami art. 41 pkt 7a ustawy Pzp zamieszczać w ogłoszeniu o zamówieniu wykaz oświadczeń lub dokumentów potwierdzających spełnianie warunków udziału w postępowaniu oraz brak podstaw wykluczenia.
7. Podawać prawidłową podstawę odrzucenia oferty, w szczególności wykluczać z postępowania na podstawie art. 24 ust. 1 pkt 12 ustawy Pzp wykonawców, którzy nie wykazali spełniania warunków udziału w postępowaniu lub nie wykazali braku podstaw do wykluczenia, a ich oferty uznawać za odrzucone na podstawie art. 24 ust. 4 ustawy Pzp.
8. Jeżeli zamówienie jest udzielane w częściach, w protokole postępowania podawać prawidłowo wyliczoną, zgodnie z zasadami podanymi w art. 32 – 34 ustawy Pzp, wartość zamówienia, w szczególności podawać wartość całego zamówienia, a nie wyłącznie wartość dotyczącą danego postępowania.
9. Definiując warunki udziału w postępowaniu prawidłowo – zgodnie z Rozporządzeniem Prezesa Rady Ministrów z dnia 19 lutego 2013 r. w sprawie rodzajów dokumentów, jakich może żądać zamawiający od wykonawcy oraz form, w jakich te dokumenty mogą być

składane - określać okres, w którym wykonawca winien udokumentować wymagane doświadczenie. W szczególności w przypadku zamówienia na roboty budowlane, zgodnie z § 1 ust. 1 pkt 2 ww. rozporządzenia, wskazywać okres pięciu lat przed upływem terminu składania ofert, jako prawidłowy dla udokumentowania przez wykonawców wymaganego doświadczenia.

10. Ogłoszenie o udzieleniu zamówienia, jeżeli wartość zamówienia jest mniejsza niż kwoty określone w przepisach wydanych na podstawie art. 11 ust. 8 ustawy Pzp, zamieszczać w Biuletynie Zamówień Publicznych zgodnie z art. 95 ust. 1 ustawy Pzp., tj. nie później niż w terminie 30 dni od dnia zawarcia umowy w sprawie zamówienia publicznego.
11. Postępowania o udzielenie zamówienia, których wartość nie przekracza kwoty określonej w art. 4 pkt 8 ustawy Pzp, przeprowadzać w oparciu o wewnętrzne regulacje, bez stosowania ustawy Pzp.
12. Udzielać dotychczasowemu wykonawcy zamówienia podstawowego zamówienia na dodatkowe dostawy, których celem jest częściowa wymiana dostarczonych produktów lub instalacji albo zwiększenie bieżących dostaw lub rozbudowa istniejących instalacji zgodnie z zapisami art. 67 ust. 7 ustawy Pzp., tj. wyłącznie wtedy, kiedy zmiana wykonawcy zobowiązywałaby Zamawiającego do nabywania materiałów o innych właściwościach technicznych, co powodowałoby niekompatybilność techniczną lub nieproporcjonalnie duże trudności techniczne w użytkowaniu i utrzymaniu tych produktów lub instalacji.
13. Dochować należytej staranności przy realizacji zapisów umowy o zamówienie publiczne, w szczególności dokonywać odbioru przedmiotu zamówienia na roboty budowlane w sposób i terminie określonym w umowie.
14. Egzekwować od wykonawców na wystawionych fakturach VAT prawidłowe daty sprzedaży tj. wynikające z dokumentów potwierdzających pisemny odbiór przedmiotu zamówienia. W przypadku nieprawidłowej daty sprzedaży dokonać korekty lub zwrócić fakturę wykonawcy w celu jej poprawienia.

III. Osoby odpowiedzialne za realizację zaleceń pokontrolnych:

Zalecenia 1 – Katarzyna Olesiak, Dyrektor Wydziału Kultury i Dziedzictwa Narodowego.

Zalecenia 2-14 – Bartosz Szydłowski, Dyrektor Teatru „Łaźnia Nowa” w Krakowie.

IV. Termin realizacji zaleceń pokontrolnych:

Zalecenia 1 – przy kolejnej zmianie Statutu,

Zalecenie 2 – do dnia 31.03.2017 r.

Zalecenia 3-14 – od zaraz.

V. Termin sporządzenia sprawozdania z realizacji zaleceń pokontrolnych:

Zalecenia 1, 3 - 14 – do dnia 17.02.2017 r.

Zalecenie nr 2 – do dnia 07.04.2017 r.

Pouczenie:

Zgodnie z § 14 ust. 1 Regulaminu przeprowadzania kontroli organizacyjno-prawnej przez Biuro Kontroli Wewnętrznej UMK (zarządzenie Nr 135/2010 Prezydenta Miasta Krakowa z dnia 22 stycznia 2010 r.) jednostki, w stosunku do których sformułowane zostały zalecenia pokontrolne obowiązane są do sporządzenia sprawozdania z realizacji tych zaleceń w terminie określonym w pkt. V wystąpienia pokontrolnego według wzoru określonego w załączniku nr 3 do ww. Regulaminu i przekazanie go do Biura Kontroli Wewnętrznej.

PREZYDENT MIASTA KRAKOWA

Jacek Majchrowski

Otrzymują:

1. Adresat,
2. aa.

Do wiadomości:

Pan Andrzej Kulig, Zastępca Prezydenta Miasta Krakowa ds. Polityki Społecznej, Kultury i Promocji Miasta -
Andrzej.Kulig@um.krakow.pl.