

Uchwała Nr XI/39/2021
Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy
z dnia 28 kwietnia 2021 r.

w sprawie rozpatrzenia zastrzeżeń złożonych przez Prezydenta Bydgoszczy do wniosków zawartych w wystąpieniu pokontrolnym Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy z dnia 22 marca 2021 r., znak RIO-KF-4104-50/2020.

Na podstawie art. 18 ust. 1 pkt 5a oraz art. 25b ust. 2 w zw. z art. 9 ust. 4 zd. drugie ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2137) Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy

uchwała, co następuje:

oddalić zastrzeżenia złożone przez Prezydenta Bydgoszczy do wniosków zawartych w wystąpieniu pokontrolnym Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy z dnia 22 marca 2020 r., znak RIO-KF-4104-50/2020, o numerach 6, 11, 12 oraz 14.

Uzasadnienie

Prezydent Bydgoszczy pismem z dnia 2 kwietnia 2021 r. powołując się na przepis art. 9 ust. 3 i ust. 4 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych (Dz. U. z 2019 r. poz. 2137) wniósł do Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy „Zastrzeżenia do wniosków zawartych w wystąpieniu pokontrolnym”. W ww. piśmie Prezydent Bydgoszczy zgłosił zastrzeżenia do wniosków pokontrolnych Nr 6, 11, 12 i 14 zawartych w wystąpieniu pokontrolnym Nr RIO-KF-4104-50/2020 z dnia 22 marca 2021 r.

Wystąpienie pokontrolne skierowane przez Prezesa Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy do Prezydenta Bydgoszczy sporządzone zostało na podstawie wyników kontroli kompleksowej gospodarki finansowej i zamówień publicznych, która przeprowadzona została w tej jednostce w okresie od 10 września 2020 r. do dnia 11 grudnia 2020 r. przez inspektorów Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy. Ustalenia kontroli, stanowiące podstawę wydania wystąpienia pokontrolnego udokumentowane zostały protokołem kontroli Nr RIO/KF/50/2020 z dnia 21 stycznia 2021 r. oraz aktami kontroli.

Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy na posiedzeniu w dniu 28 kwietnia 2021 r. uznało, że podnoszone przez Prezydenta Bydgoszczy zarzuty wobec treści wniosków Nr 6, 11, 12 i 14 zawarte w wystąpieniu pokontrolnym odpowiadają wymogom formalnym i stanowią zastrzeżenia w rozumieniu art. 9 ust. 3 i 4 ustawy o regionalnych izbach obrachunkowych. Kolegium uznało również, że pismo Nr PM.020.61.2021 (data wpływu 2 kwietnia 2021) złożone zostało z zachowaniem ustawowego terminu, tj. w ciągu 14 dni od daty otrzymania wystąpienia pokontrolnego.

I. Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy rozpatrując zastrzeżenie do wniosku pokontrolnego Nr 6 o następującej treści: „*Prowadzenie ewidencji z tytułu podatków w sposób zgodny z przepisem § 11 ust. 4 pkt 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 25 października 2010 r. w sprawie zasad rachunkowości oraz planu kont dla organów podatkowych jednostek samorządu terytorialnego (Dz. U z 2010 r. Nr 208 poz. 1375).*” stwierdziło, że powyższy wniosek pokontrolny skierowano w związku z nieprawidłowością polegającą na nieprawidłowym prowadzeniu kont szczegółowych podatników, tj. na prowadzeniu dla tego samego podatnika więcej niż jednego konta wymiarowego w podatku od nieruchomości.

Kontrolowany zarzucił naruszenie prawa, poprzez błędną wykładnię § 11 ust. 4 rozporządzenia Ministra Finansów w sprawie zasad rachunkowości oraz planów kont dla organów podatkowych jednostek samorządu terytorialnego. W ocenie Prezydenta Bydgoszczy nie jest błędem prowadzenie kilku kont wymiarowych dla tego samego podatnika w jednym podatku i nie pozostaje w sprzeczności z ww. przepisem. W treści złożonych zastrzeżeń powołano się na art. 6 ust. 7 ustawy o podatkach i opłatach lokalnych, który nie zawiera wymogu wydania jednej decyzji obejmującej całość zobowiązania podatnika z tytułu podatku od nieruchomości posiadanych na danym obszarze.

W podsumowaniu wywieziono, że możliwość wydania kilku decyzji wymiarowych jest tożsama z koniecznością utworzenia kilku kont podatkowych.

Złożone zastrzeżenia niemal w całości odnoszą się do możliwości wydawania kilku decyzji podatkowych dla jednego podatnika, pośrednio odnosząc się do zakładania tym podatnikom kont szczegółowych (kart kontowych).

Należy zaznaczyć, że zarówno w sformułowanej powyższej nieprawidłowości jak i zaleceniu Nr 6 Izba nie odniosła się w żaden sposób do wydawania przez organ podatkowy decyzji wymiarowych.

Założenie dla jednego podatnika więcej niż jednego konta wymiarowego w jednym podatku jest niezgodne z zapisem § 11 ust. 4 pkt 1 w związku z ust. 2 oraz 3 pkt 1 rozporządzenia Ministra Finansów z dnia 25 października 2010 r. w sprawie zasad rachunkowości oraz planów kont dla organów podatkowych jednostek samorządu terytorialnego (Dz. U. Nr 208, poz. 1375). Zgodnie ze wskazanymi przepisami, konta szczegółowe (karty kontowe) prowadzone są do kont analitycznych (prowadzonych według rodzajów podatków) i służą do rozrachunków z podatnikami - z tytułu podatków, które podlegają przypisaniu na ich kontach i konta te prowadzi się w następujący sposób: dla każdego podatnika prowadzi się odrębne konto w każdym podatku.

W związku z powyższym należy oddalić zastrzeżenie zgłoszone przez Prezydenta Bydgoszczy złożone do wniosku Nr 6.

II. Kontrolowana jednostka wniosła zastrzeżenia do wniosku pokontrolnego Nr 11, tj. „*Dostosowanie postanowień obowiązującego w Urzędzie Miasta Bydgoszczy Regulaminu wynagradzania do treści przepisu art. 38 ust. 2 w związku art. 39 ust. 2 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1282 ze zm.) oraz zaprzestanie wypłaty nagród jubileuszowych ponad wysokości ustalone w ww. ustawie.*”

Powyższy wniosek pokontrolny skierowano w związku z nieprawidłowością polegającą na wypłaceniu nagród jubileuszowych w latach 2018-2020 dla pracowników Urzędu Miasta, zatrudnionych na podstawie umowy o pracę, w zawyżonej wysokości.

Wyплаты nagród jubileuszowych w zawyżonych wysokościach dokonano na podstawie obowiązującego w jednostce „Regulaminu Wynagradzania Pracowników w Urzędzie Miasta Bydgoszczy” wprowadzonego zarządzeniem Prezydenta Miasta Bydgoszczy Nr 430/09 z dnia 16 czerwca 2009 r. wraz ze zmianami (tekst jednolity – zarządzenie Prezydenta Miasta Bydgoszczy Nr 453/2018 z dnia 7 sierpnia 2018 r.), w którym określona została wysokość nagród jubileuszowych w kwotach wyższych, niż w przepisie art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych, tj. odpowiednio: po 30 latach pracy w wysokości 200% wynagrodzenia rocznego (zamiast 150%), po 35 latach pracy – 350% (zamiast 200%) oraz po 40 latach pracy – 400% (zamiast 300%).

Prezydent Bydgoszczy postawił zarzut naruszenia prawa poprzez niewłaściwe zastosowanie przepisu art. 38 ust. 2 ustawy z dnia 21 listopada 2008 r. o pracownikach samorządowych (t.j. Dz. U. z 2019 r., poz. 1282 ze zm.) w związku z art. 39 ust. 2 tejże ustawy, argumentując, że powyższy przepis nie jest przeszkodą dla ustalenia przez pracodawcę samorządowego w regulaminie wynagradzania nagród jubileuszowych w wysokości wyższej niż przewidziana ustawą, co wynika z semiimperatywnego charakteru przepisów prawa pracy, który zdaniem wnoszącego zastrzeżenia nie wyklucza przyjmowania przez pracodawcę rozwiązań względniejszych dla pracowników. Ponadto wskazano, że przepis art. 39 ust. 2 pkt 1 stanowiący, że pracodawca w regulaminie wynagradzania może określić warunki przyznawania oraz warunki i sposób wypłacania premii i nagród innych niż nagroda jubileuszowa, co nie jest przeszkodą do przyjęcia wyższej niż ustawowa wysokości nagród jubileuszowych.

Nagroda jubileuszowa jest świadczeniem pieniężnym ze stosunku pracy do którego wypłaty pracodawca nie jest zobowiązany, poza przypadkami, gdy prawo do nagrody wynika z przepisów szczególnych lub gdy zostały one określone w regulacjach zakładowych. Odrębnym przepisom podlegają pracownicy samorządowi, dla których określono szczegółowo uprawnienia dotyczące nagród jubileuszowych. Dla pracowników samorządowych *lex specialis* wynika z treści art. 36 ust. 2 ustawy o pracownikach samorządowych. Przepis powyższy określa szczegółowo przysługujące składniki wynagrodzenia i inne świadczenia pieniężne (tj. wynagrodzenie zasadnicze, dodatek za wieloletnią pracę, nagroda jubileuszowa oraz jednorazowa odprawa w związku z przejściem na emeryturę lub rentę z tytułu niezdolności do pracy oraz dodatkowe wynagrodzenie roczne na zasadach określonych w odrębnych przepisach). Oznacza to, że nabycie prawa przez pracownika samorządowego do nagrody jubileuszowej (a także innych, wymienionych powyżej wynagrodzeń i świadczeń) oraz zasady jej wypłacania nie są uzależnione od uznania pracodawcy. Prawo to nie może być zatem regulowane przez wewnętrzne akty jednostki samorządowej, co wynika również z art. 39 ust. 2 pkt 1 ustawy o pracownikach samorządowych. Pracodawca w regulaminie wynagradzania, o którym mowa w art. 39 ust. 1 ww. aktu prawnego, może określić m.in. warunki przyznawania i wypłacania premii i nagród innych niż nagroda jubileuszowa. Wyłączenie to wskazuje, że charakter nagrody jubileuszowej nie jest uznaniowy, a pracownik aby ją otrzymać, musi spełnić warunki przewidziane w ustawie. W treści art. 38 ust. 2 ustawy o pracownikach samorządowych określone zostało w sposób jednoznaczny prawo do nagrody jubileuszowej oraz jej wysokość. Z treści art. 5 ustawy z dnia 26 czerwca 1974 r. Kodeks pracy (Dz. U. z 2020 r. poz. 1320 z późn. zm.) wynika, że „jeżeli stosunek pracy określonej kategorii pracowników regulują przepisy szczególne, przepisy kodeksu stosuje się w zakresie nieuregulowanym tymi przepisami”.

Zasadą jest więc pierwszeństwo przepisów szczególnych, w tym przypadku - ustawy o pracownikach samorządowych.

W związku z powyższym należy oddalić zastrzeżenie zgłoszone przez Prezydenta Bydgoszczy złożone do wniosku Nr 11.

III. Prezydent Bydgoszczy wniósł zastrzeżenia do wniosku pokontrolnego Nr 12 o następującej treści: *„Udzielanie zamówień o wartości równej lub przekraczającej progi unijne, w trybie negocjacji bez ogłoszenia, na podstawie 209 ust. 1 pkt 4 ww. ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm.), jedynie w sytuacjach, gdy spełnione są przesłanki określone w powyższym przepisie.”*

Powyższy wniosek pokontrolny skierowano w związku ze stwierdzoną nieprawidłowością, polegającą na udzieleniu zamówienia na *„Dostawę energii elektrycznej do 417 punktów poboru o łącznym szacowanym wolumenie 8.754,23 MWh, w terminie od dnia 1 sierpnia 2018r. (jednak nie wcześniej niż po przeprowadzeniu procedury zmiany sprzedawcy) do dnia 30 września 2018 r.”* (sygn. post. WZP.271.8.2018.E) w trybie negocjacji bez ogłoszenia, na podstawie art. 62 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 z późn. zm.), pomimo, że w sprawie nie zaistniały przesłanki upoważniające do zastosowania powyższego trybu.

Kontrolowany postawił zarzut naruszenia prawa poprzez niewłaściwe zastosowanie przepisów ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r. poz. 1843 z późn. zm.).

Zgodnie z art. 62 ust. 1 pkt 4 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. - Prawo zamówień publicznych, *„Zamawiający może udzielić zamówienia w trybie negocjacji bez ogłoszenia, jeżeli zachodzi co najmniej jedna z następujących okoliczności (...) ze względu na pilną potrzebę udzielenia zamówienia niewynikającą z przyczyn leżących po stronie zamawiającego, której wcześniej nie można było przewidzieć, nie można zachować terminów określonych dla przetargu nieograniczonego, przetargu ograniczonego lub negocjacji z ogłoszeniem”*.

Nowa umowa w powyższym zakresie obowiązywać miała od dnia 1 sierpnia 2018 r. Jak ustalono w wyniku kontroli, w dniu 16 maja 2018 r. Zamawiający dowiedział się, że wykonawca, którego oferta została wybrana w częściach I i II zamówienia, udzielanego w drodze postępowania prowadzonego w trybie przetargu nieograniczonego o sygn. WZP.271.4.2018.E, na podstawie art. 94 ust. 3 ww. ustawy, odmówił podpisania umowy. Wszczęcie kolejnego postępowania - w trybie negocjacji bez ogłoszenia - nastąpiło dopiero w dniu 14 czerwca 2018 r., poprzez przekazanie wybranym przez Zamawiającego wykonawcom zaproszenia do negocjacji. Jako przyczynę zaistnienia takiego odstępu czasowego pomiędzy ww. zdarzeniami, Zamawiający wskazał okoliczność, że przygotowanie nowego postępowania wymagało takiej ilości czasu, w tym, m.in. na przeprowadzenie dodatkowej analizy merytorycznej dotyczącej przedmiotu zamówienia. Czynniki te miały zatem charakter wewnętrzny, tzn. leżały po stronie Zamawiającego. Wynikały one z przyjętego przez Zamawiającego sposobu przygotowania postępowania (m. in. udzielanie zamówienia wspólnie z innymi zamawiającymi). Działania kontrolne ujawniły, że pilna potrzeba udzielenia zamówienia wynikała z przyczyn leżących po stronie Zamawiającego. Jednocześnie należy wskazać, że rezygnacja z podpisania umowy przez wybranego wykonawcę nie stanowi okoliczności, której nie można było przewidzieć.

W ocenie Prezydenta Bydgoszczy Izba nie uwzględniła opisu okoliczności faktycznych, w których znalazł się Zamawiający, w szczególności „nie można zgodzić się z twierdzeniem, że moment wszczęcia postępowania był spóźniony i należy to traktować jako czynnik o charakterze wewnętrznym po stronie zamawiającego, który warunkował potrzebę pilności w udzieleniu zamówienia”. Ponadto wnoszący zastrzeżenia wskazuje, że „Symulacja przebiegu postępowania i momentu jego wszczęcia przedstawiona przez Kontrolującego jest imponująca, ale poza ustawowymi minimalnymi terminami na poszczególne czynności nie ma nic wspólnego z rzeczywistością”.

W dalszej części zastrzeżeń dot. wniosku Nr 12 wskazano m.in. na korzyści finansowe uzyskane poprzez zawarcie umowy w wyniku wyboru wykonawcy w przyjętym trybie postępowania.

Odnosząc się do argumentacji Prezydenta Bydgoszczy należy stwierdzić, że wystąpienie w przedmiotowej sprawie okoliczności w postaci wystąpienia pilnej potrzeby udzielenia zamówienia nadal determinowało fakt, że Zamawiający powinien zdecydować się na zastosowanie trybu przetargu nieograniczonego. Jak wskazano w art. 43 ust. 2b pkt 2 ustawy, „Zamawiający może wyznaczyć termin składania ofert krótszy niż termin określony w ust. 2, nie krótszy jednak niż 15 dni, w następujących przypadkach (...) jeżeli zachodzi pilna potrzeba udzielenia zamówienia i skrócenie terminu składania ofert jest uzasadnione”. W przypadku pilnej potrzeby udzielenia zamówienia, Zamawiający, rozważając możliwość zastosowania trybu przetargu nieograniczonego, powinien ustalić czy może zachować następujące terminy:

- a) składania ofert w wymiarze 15 dni – na podstawie art. 43 ust. 2b ustawy wynosił on 15 dni od dnia przekazania ogłoszenia o zamówieniu Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej,
- b) minimalnego terminu składania oświadczeń i dokumentów przez wykonawcę na wezwanie Zamawiającego, o którym mowa w art. 26 ust. 1 ustawy - 10 dni,
- c) tzw. terminu standstill, o którym mowa w art. 94 ust. 1 pkt 1 ustawy - w przypadku przesłania zawiadomienia o wyborze najkorzystniejszej oferty przy użyciu środków komunikacji elektronicznej jest on nie krótszy niż 10 dni.

Liczba dni wynikająca z ww. terminów daje łącznie 35 dni. Uwzględniając fakt, że w dniu 16 maja 2018 r. Zamawiający dowiedział się o rezygnacji z zawarcia umowy przez wykonawcę, którego oferta została wybrana na podstawie art. 94 ust. 3 ustawy, to przekazując ogłoszenie o zamówieniu Urzędowi Publikacji Unii Europejskiej w dniu 17 maja 2018 r. i stosując tryb przetargu nieograniczonego, z uwzględnieniem faktu pilnej potrzeby udzielenia tego zamówienia, mógłby udzielić zamówienia (zawrzeć umowę z wykonawcą) w dniu 25 czerwca 2018 r. Z związku z powyższym odbyłoby się to w terminie zapewniającym ciągłość dostaw energii elektrycznej. Zastosowanie art. 62 ust. 1 pkt 4 ustawy warunkuje wystąpienie braku możliwości zachowania terminów określonych m. in. dla trybu przetargu nieograniczonego, a nie zagrożenie niedochowania terminu. Zamawiający musi w sposób jednoznaczny stwierdzić, że nie będzie w stanie terminu dochować.

Tut. Izba nie odnosiła się do aspektów korzyści finansowych uzyskanych w wyniku przeprowadzenia postępowania w przyjętym trybie.

W związku z powyższym należy oddalić zastrzeżenie zgłoszone przez Prezydenta Bydgoszczy złożone do wniosku Nr 12.

IV. Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy rozpatrując zastrzeżenie do wniosku pokontrolnego Nr 14 o następującej treści: *„Dokonywanie istotnych zmian treści umów, wyłącznie wtedy, gdy zamawiający przewidział możliwość wprowadzenia zmiany w ogłoszeniu o zamówieniu lub dokumentach zamówienia, w postaci jasnych, precyzyjnych i jednoznacznych postanowień umownych, zgodnie z art. 455 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 11 września 2019 r. Prawo zamówień publicznych (Dz. U. z 2019 r., poz. 2019 ze zm.), a postanowienia te spełniają warunki określone w tym przepisie.”* stwierdziło, że powyższy wniosek pokontrolny skierowano w związku z nieprawidłowością polegającą na dokonaniu istotnej zmiany umowy w sprawie udzielenia zamówienia na *„Wykonanie robót budowlanych polegających na przebudowie obiektu sportowego, w tym istniejącego boiska do piłki nożnej i części lekkoatletycznej z budową bieżni o nawierzchni poliuretanowej oraz piłkochwytów wraz z budową instalacji nawadniania boiska do piłki nożnej usytuowanego przy ul. Piwnika Pomurego w Bydgoszczy”* (sygn. post. WZP.271.9.2019.B), w drodze aneksów Nr 1-5, poprzez przedłużenie terminu wykonania przedmiotu zamówienia na podstawie art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych, pomimo, że nie zaistniały przesłanki określone tym przepisem.

Kontrolowany zarzucił naruszenie prawa, poprzez błędną wykładnię art. 144 ust. 1 wskazując, że zastosowana klauzula przeglądowa spełnia wymogi wynikające z tego przepisu a oparcie na niej modyfikacji było zgodne z prawem.

Przepis art. 144 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych wprowadza względny zakaz istotnych zmian postanowień umowy w stosunku do treści oferty, na podstawie której dokonano wyboru wykonawcy, który polega na tym, że zmiany takie są dopuszczalne, jeżeli zamawiający przewidział możliwość ich dokonania w ogłoszeniu o zamówieniu lub w SIWZ oraz określił warunki takiej zmiany. Zmiany są możliwe wyłącznie wtedy, kiedy zostanie w sposób niebudzący wątpliwości określony zakres i dopuszczalność tych zmian w powyższych dokumentach, muszą być też ściśle określone warunki, na jakich te zmiany nastąpią, zarówno poprzez wskazanie okoliczności, których zaistnienie spowoduje możliwość ich dokonania, jak i poprzez określenie sposobu postępowania stron, mającego doprowadzić do podpisania aneksu.

Prezydent Bydgoszczy wyraził opinię, że stanowisko pokontrolne powinno zostać zweryfikowane i zmodyfikowane, podnosząc argumenty w zakresie formalnym oraz merytorycznym, kwestionując, że zmiana umowy nastąpiła z naruszeniem art. 144 ust. 1 pkt 1 pzp, ze względu na to, że sformułowana w treści SIWZ klauzula miałaby nie spełniać wymogów tego przepisu. Zdaniem wnoszącego zarzuty zmiana umowy w sprawie zamówienia publicznego jest dopuszczalna, jeżeli zmiany zostały przewidziane w ogłoszeniu lub SIWZ w postaci jednoznacznych postanowień umownych, co zgodnie z wyrażonym w zastrzeżeniach poglądem, miało miejsce, tj. klauzula nie budzi wątpliwości interpretacyjnych: *„Kontrolowany w celu objęcia klauzulą przeglądową wszelkich dopuszczalnych SIWZ rozwiązań, sformułował ją w sposób najbardziej jednoznaczny i precyzyjny, jak to było możliwe w konkretnym stanie faktycznym.”*

Zawarcie ww. aneksów nastąpiło na podstawie pkt IV.1 specyfikacji istotnych warunków zamówienia oraz zapisów zawartych w § 2 ust. 2 pkt 1 umowy, tj. ze względu na *„wystąpienie niesprzyjających wykonywaniu robót warunków atmosferycznych (w tym m. in. temperatura, siła wiatru, opady: deszczu, śniegu, gradu), w czasie których nie można zapewnić wymaganych warunkami technicznymi wykonania i odbioru robót budowlano-montażowych – warunków prawidłowego wykonania robót”*. Powyższa klauzula nie stanowi jednak jednoznacznego

postanowienia umownego określającego zakres, charakter oraz warunki wprowadzenia zmiany. Jak wskazał Urząd Zamówień Publicznych w opinii zatytułowanej „*Jak należy formułować klauzule umowne na podstawie art. 144 ust. 1 pkt 1 ustawy Pzp?*”, www.uzp.gov.pl, „(...) zbyt ogólne sformułowanie zakresu i warunków zmian w postanowieniach umownych wyklucza możliwość skorzystania przez strony umowy z normy zawartej w treści art. 144 ust. 1 pkt 1 p.z.p. Prawo do dokonania modyfikacji w świetle powyższego przepisu przysługuje jedynie w przypadku precyzyjnego opisu okoliczności uzasadniających zmianę umowy oraz dokładnego określenia modyfikacji, które nastąpią w przypadku wystąpienia wskazanych okoliczności. Tytułem przykładu należy wskazać, iż klauzula umowna dopuszczająca zmianę umowy w sprawie zamówienia publicznego na wykonanie robót budowlanych w zakresie wynagrodzenia czy terminu realizacji zamówienia z uwagi na duże opady atmosferyczne, nie spełnia wymagań określonych w przepisie art. 144 ust. 1 pkt 1 p.z.p. Chcąc skorzystać z możliwości zmiany umowy w oparciu o wskazaną podstawę prawną, zamawiający powinien we wzorze umowy sprecyzować dokładnie, o jakie opady atmosferyczne chodzi, tj. deszczu, śniegu, gradu, w jakich wielkościach (np. milimetry, centymetry słupa wody), przez jaki okres powinny występować (np. ilość dni) czy też poprzez dokładne określenie ich skutków. Umowa powinna precyzyjnie określać konsekwencje wskazanych wydarzeń, np. zmianę terminu realizacji (w dniach, tygodniach, miesiącach), modyfikację dotychczasowego harmonogramu prac (np. przestawienie kolejności poszczególnych robót), zmianę wynagrodzenia (wysokości czy sposobu dokonywania płatności)”.

Postanowienie umowne, określone przez Zamawiającego, nie określa w takim razie precyzyjnie ww. kwestii.

Należy zatem wskazać, że zmiana terminu realizacji umowy (wydłużenie czasu realizacji prac) jest istotną zmianą warunków umowy, dokonaną z naruszeniem przepisu art. 144 ust. 1 ustawy z dnia 29 stycznia 2004 r. Prawo zamówień publicznych.

W związku z powyższym należy oddalić zastrzeżenie zgłoszone przez Prezydenta Bydgoszczy złożone do wniosku Nr 14.

Reasumując, Kolegium Regionalnej Izby Obrachunkowej w Bydgoszczy na podstawie art. 25b ust. 2 w związku z art. 9 ust. 3 ustawy z dnia 7 października 1992 r. o regionalnych izbach obrachunkowych, orzekło jak w sentencji.

Pouczenie

Na niniejszą uchwałę kończącą postępowanie w sprawie wniesionych zastrzeżeń nie przysługuje skarga do Wojewódzkiego Sądu Administracyjnego w Bydgoszczy.

Przewodniczący Kolegium
Daniel Jurewicz