



M Ě S T O J I L E M N I C E



MUJIP003284N

starosta

Masarykovo náměstí 82

514 01 Jilemnice

IČI: 275808

tel: 481 565 128 fax: 481 565 222

e-mail: starosta@mesto.jilemnice.cz

Vaše značka:

V Jilemnici dne: 11. 7. 2011

Adresát:

Kolegium Nejvyššího kontrolního úřadu
Mgr. Marie Hošková, členka Kolegia NKÚ
Jankovcova 2
170 04 Praha 7

Odvolání proti rozhodnutí o námitkách sp. zn. 10/23-NKU650/204/11 ze dne 27.6.2011

V souladu s § 27 odst. 3 zákona č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu (dále jen ZNKÚ) podávám odvolání proti rozhodnutí o námitkách sp. zn. 10/23-NKU650/204/11 ze dne 27.6.2011 (dále jen rozhodnutí o námitkách nebo jen rozhodnutí) podaných proti kontrolnímu protokolu o kontrole č. 10/23 sp. zn. 10/23-NKU650/187/11 ze dne 9.6.2011 (dále jen kontrolní protokol nebo jen protokol) orgánu Nejvyššího kontrolního úřadu podle poučení rozhodnutí o námitkách.

S rozhodnutím vedoucí skupiny kontrolujících Ing. Stanislavy Andělové nesouhlasíme, neboť se dostatečně nevyrovnala se všemi předloženými důvody, odmítla dodatečně předložený důkaz, odvolávala se na skutečnosti, které nejsou uvedeny v kontrolním protokolu, a rozhodnutí o námitkách je formálně nedostatečné. Tím byla porušena ustanovení § 22 odst. 1, § 25 odst. 2 a § 27 odst. 2 ZNKU. K tomu uvádíme následující zdůvodnění.

1. Výběr dodavatele na stavební práce

V naší námitce jsme uplatnili argument, že dodatečné práce byly sjednány a provedeny jako náhrada za jiné neprovedené práce. Tím bylo míněno, že dodatečné práce věcně souvisely s neprovedenými pracemi, jinými slovy, že věcná náplň dodatečně sjednaných **změn** díla byla neoddelitelně tvořena určitým druhem dodatečných prací náhradou za neprovedení stejného druhu prací. Záměrně klademe důraz na slovo **změna**, neboť dodatečné a dopředu nepředvídatelné požadavky

- ze strany památkového úřadu na restaurátorské práce,
- ze strany města na vybudování sociálního zařízení v 3. NP
- a ze strany autorizovaného statika na statické zajištění objektu

vedly reálně nikoliv k rozšíření nebo snížení rozsahu díla, nýbrž jen a jen k jeho **změně**. A realizace těchto změn spočívala v neoddelitelném provedení tzv. více a méně prací.

Proti tomu předložil kontrolní orgán v odůvodnění rozhodnutí o námitce výkladové stanovisko Úřadu pro hospodářskou soutěž. Toto stanovisko použil kontrolní orgán jako důkaz svého kontrolního zjištění, aniž by se o něm jakkoliv zmínil v kontrolním protokolu. V tom spatřujeme nedodržení povinností dle § 25 odst. 1 ZNKU.

Kromě toho zastáváme názor, že stanovisko ÚOHS, potažmo kontrolní orgán, vychází ze schématu, kdy pojmy vícepráce a méněpráce jsou mechanicky ztotožněny se změnovými plusovými nebo minusovými položkami rozpočtu, který je přílohou příslušného dodatku. Přitom se automaticky každá plusová položka považuje za vícepráci a každá minusová položka za méněpráci. V ustanovení § 23 odst. 7 ZVZ se však pojmy vícepráce a méněpráce v tomto „rozpočtovém“ smyslu nevyskytují. Naopak se užívá pojem **dodatečné práce**, neboli práce, které v původní veřejné zakázce zahrnuté nebyly a byly sjednány dodatečně.

V daném případě byly práce sjednány v čl. II smlouvy o dílo, a to **zhotovení stavebního díla v rozsahu podle zadávací dokumentace**. Nebyly sjednány jednotlivé práce typu odstranění omítky, nanesení omítky, odvoz sutí, zdění apod. Nikoliv, sjednána byla pouze „jedna“ práce - rekonstrukce objektu č.p. 1. To, že jednotlivé dílčí práce a materiály byly rozepsány v rozpočtu, smluvní strany nezavazovalo, že se musí tyto práce a materiály v členění dle tohoto rozpočtu provést a uhradit. Závazné pro dodavatele bylo pouze provedení rekonstrukce v rozsahu podle zadávací dokumentace a pro město zaplatit smluvní cenu díla.

V průběhu realizace nebyly sjednány žádné nové dodatečné práce nad rámec původně sjednané rekonstrukce budovy. Předmětem díla, tj. závazkem zhotovitele, bylo nadále jen a jen předat tu samou věc ve zrekonstruovaném stavu. Nebyla sjednána žádná dodatečná práce, která by měnila kvalitu nebo funkčnost zrekonstruované budovy. Došlo pouze ke dvěma **změnám** projektové dokumentace a výkazu výměr, a to z výše uvedených nepředvídatelných skutečností. Tyto změny byly sjednány v dodatcích č. 1 a 2 a oceněny byly v úhrnu částkou 289.837 Kč bez DPH. Tato částka byla řádně doložena změnovými rozpočty, jejichž kladné položky označil kontrolní orgán jako sjednané dodatečné práce.

Tato naše úvaha by samozřejmě nebyla správná, kdyby se v rámci změn projektu sjednaly zcela nové stavební prvky oproti původní dokumentaci, které mohly být předvídatelné.

Kontrolní orgán, opíraje se o rozhodnutí ÚOHS-S50/2009/VZ-10263/2009/540/JSI ze dne 2.12.2009, snížil jím zjištěné vícepráce (tj. kladné položky změnových rozpočtů dodatků č. 1 a 2) o částku 2.604.206 Kč sestávající ze zaměněných prací a materiálů, tj. oprávněně započtených méněprací (záporných položek změnových rozpočtů dodatků č. 1 a 2). Stanovení zaměněných prací a materiálů je čistě stavebně-technický odborný problém a kontrolní orgán se s ním vyrovnal tak, že osvědčil soupis těchto prací a materiálů vypracovaný městem a vyčíslil je ve shora uvedené částce 2.604.206 Kč. V naší námitce jsme tuto částku zpochybnili ze dvou důvodů.

Zprv jsme namítali, že tato částka, kterou kontrolní orgán odvodil z tabulky č. 3 dle jednotlivých faktur, není nijak v kontrolní zprávě doložena. Zadruhé jsme předložili nový soupis zaměnitelných prací a materiálů (víceprací a s nimi bezprostředně souvisejících méněprací). Proti těmto argumentům se v odůvodnění rozhodnutí uvádí, že v průběhu kontroly proběhla jednání s vedoucím odboru rozvoje a s technickým dozorem investora stavby, že na společných jednáních 18. a 25. 5. 2011 byly jednotlivé položky víceprací a méněprací prodiskutovány a následně odsouhlaseny a že město ve svém vyjádření ze dne 27.5.2011 hodnotu odpočtů a jednotlivé záměny prací a materiálů potvrdilo.

Podle § 22 odst. 1 ZNKU *povinností kontrolujících je zjistit při kontrole skutečný stav věci a jsou povinni jej prokázat doklady*. Kontrolní orgán neprokázal žádnými doklady údaje ve sloupci „Nezaměněné vícepráce bez DPH“ v tabulce č. 3 protokolu. Předložením nového soupisu víceprací a s nimi bezprostředně souvisejících méněprací jsme popřeli úplnost původně předložených a námi potvrzených podkladů, proto je nadále nelze považovat za námi předložené důkazy. Namísto toho jsme předložili důkaz nový, podle našeho názoru úplný a správný. Očekávali jsme, že v rámci řízení o námitce bude v zájmu zjištění skutečného stavu věci tato skutečnost osvědčena a že v součinnosti s městem bude ověřena správnost údajů nového soupisu.

To však kontrolní orgán neučinil a námi předloženým důkazem se po obsahové stránce vůbec nezabýval.

2. Neoprávněně použité dotační prostředky

V tomto bodě z rozhodnutí o námitce usuzujeme, že kontrolní orgán nepochopil smysl naší námítky a nepřímo tím poukázal na nesrozumitelnost kontrolní zprávy. Na straně 9 dole kontrolní zprávy je uveden kontrolní závěr k bodu 4 - Žádosti o platbu a finanční řízení: „*Město Jilemnice se porušením zákona č. 137/2006 Sb. a podmínek stanovených rozhodnutím dopustilo nesrovnalostí ... neboť ... čerpalo peněžní prostředky ... na proplacení neoprávněných výdajů ...*“

Ve své námitce jsme namítali nesprávnost této implikace, neboť z případného porušení zákona o veřejných zakázkách nelze dovozovat, že některé výdaje byly neoprávněné. Kontrolní orgán ve své zprávě k uvedenému zjištění dospěl zejména na základě citací zákona o rozpočtových pravidlech, kde se vymezuje pojem neoprávněné použití peněžních prostředků a důsledky z toho vyplývající.

Pojem „*neoprávněné výdaje*“ má v dotačních řízeních obvykle přesně vymezený obsah, proto jej nelze zaměňovat se zákonným pojmem „*neoprávněné použití peněžních prostředků*“. Ze zprávy ani z rozhodnutí o námitce nelze zjistit, zda kontrolní orgán tyto pojmy skutečně formulačně zaměnil, nebo zda jim dává různý obsah. Tato nejasnost má vážný dopad v tom, že není jasné, zda kontrolní orgán dovozuje z porušení zákona o veřejných zakázkách pouze jedno kontrolní zjištění, a to ono porušení zákona o veřejných zakázkách, nebo zda z toho dovozuje i další kontrolní zjištění spočívající v nedodržení finančního ukazatele oprávněných výdajů.

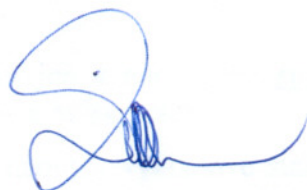
3. Formální nedostatečnost rozhodnutí o námitkách

Jsme si vědomi, že zákon o Nejvyšším kontrolním úřadu neupravuje náležitosti rozhodnutí o námitkách, přesto namítáme, že v části rozhodnutí, kde se za textem „... *vydávám toto rozhodnutí o námitkách*“ očekává vlastní výrok, je uveden kurzívou a v uvozovkách text našich námitek, aniž by bylo uvedeno, že se jedná o takový text. Následuje vlastní výrok k citované námitce a jeho odůvodnění obsahující kurzívou vyznačené citace právních předpisů. Poté se opět bez dalšího cituje kurzívou a v uvozovkách naše další námitka následovaná výrokem a odůvodněním.

Osoby, které se účastní na kontrolním procesu nyní, tento formální nedostatek překonají, avšak pro osoby, které z jakéhokoliv důvodu do kontrolního řízení či jiného následného řízení vstoupí později, se rozhodnutí stane nesrozumitelným. Zde je třeba upozornit, že kontrolovanou osobou je město, jehož orgány se ustavují volbou s dopředu nepředvídatelnou četností.

4. Návrh

Na základě všech výše uvedených důvodů navrhuje, aby odvolací orgán rozhodnutí o námitkách změnil a námitkám vyhověl.



Mgr. Vladimír Richter