



Nejvyšší kontrolní úřad

Ing. Stanislava
Andělová

Digitálně podepsal Ing. Stanislava Andělová
DN: c=CZ, o=Nejvyšší kontrolní úřad [IC
49370227], ou=200, ou=0138, cn=Ing. Stanislava
Andělová, serialNumber=P23287, title=kontrolor
Datum: 2011.06.27 16:21:19 +02'00'

ENORBERT
poslat
Hranou

Ing. Stanislava Andělová
vedoucí skupiny kontrolujících
územní odbor VII Liberec
1. máje 97
460 01 Liberec

Vážený pan
Mgr. Bc. Vladimír Richter
starosta
město Jilemnice
Masarykovo náměstí 82
514 01 Jilemnice

Váš dopis značky/ze dne:	Spisová značka: 10/23-NKU650/204/11	Vyřizuje/telefon: Ing. Andělová/23304 5653	V Liberci dne: 27. 6. 2011
--------------------------	--	---	-------------------------------

Vážený pane starosto,

dne 9. 6. 2011 jste byl seznámen s kontrolním protokolem sp. zn. 10/23-NKU650/187/11 o kontrole č. 10/23 – Peněžní prostředky poskytované České republice v rámci finančních mechanismů Evropského hospodářského prostoru a Norska. Ve stanovené lhůtě osmi dnů jste proti uvedenému kontrolnímu protokolu podal námitky dne 17. 6. 2011.

O Vámi podaných námitkách vydávám toto:

rozhodnutí o námitkách

1.

„1. Výběr dodavatele na stavební práce

Kontrolní orgán v protokolu uvádí, že město Jilemnice (dále jen město) nepostupovalo v souladu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen ZVZ), neboť uzavřelo dva dodatky ke smlouvě o dílo na provedení víceprací a méněprací, z čehož vícepráce ve výši celkem 6.631.331 Kč připadly na dodatečné práce. Tato částka činila více než 20 % (24,2 %) ze smluvní ceny, proto město nesmělo postupovat při uzavírání dodatků ke smlouvě o dílo podle § 23 odst. 7 ZVZ.

S touto interpretací ZVZ nemůžeme souhlasit. Především namítáme, že kontrolní orgán za dodatečné práce považoval 82 % prací, na něž připadalo navýšení ceny díla, aniž by přihlédl k tomu, že cena díla byla o jiné práce ponížena. Zastáváme názor, že takto interpretovaný pojem dodatečných prací ve smyslu citovaného § 23 odst. 7 ZVZ je v daném případě nesprávný. V průběhu realizace díla vznikly následující požadavky na práce, které nebyly zahrnuty v zadávací dokumentaci:

- ze strany orgánů památkové péče na rekonstrukční práce, které vyplynuly z postupu prací
- ze strany města na vybudování sociálního zařízení v 3. NP
- a ze strany autorizovaného statika na statické zajištění objektu.

Aby mohly být tyto práce zajištěny bez navýšení nebo jen s minimálním navýšením rozpočtu a ceny díla, bylo dohodnuto naopak některé práce neprovádět. Ve skutečnosti se tak nejednalo o dodatečné práce, nýbrž o práce, jež byly provedeny náhradou za jiné neprovedené práce. Takto pozměněná skladba nikterak nezměnila účel díla ani nijak

nenavýšila kvalitativní nebo kvantitativní parametry rekonstruované budovy. Jiná situace by byla, kdyby byla rekonstrukce budovy provedena v rozsahu všech původně rozpočtovaných prací a navíc by byly provedeny práce, které by byly nad rámec rozpočtovaných prací. O to se však v daném případě nejednalo a k tomuto závěru došel i autor Zprávy o ověření realizace IP, společnost Ernst & Yang, s.r.o. (viz strana 12 přílohy 1).

S kontrolním zjištěním nelze souhlasit, i kdybychom připustili, že pro účely testování 20% kritéria se započítávají pouze vícepráce bez přihlédnutí k méněpracím. Kontrolním orgánem byly vyčísleny vícepráce sjednané v samostatných dodatcích č. 1 a č. 2 ke smlouvě o dílo, z toho na dodatek č. 1 připadlo 3.414.002 Kč a na dodatek č. 2 připadlo 3.217.329 Kč (viz tabulka č. 2 protokolu). Dodatky byly uzavřeny s odstupem sedmi měsíců a je tak zřejmé, že v okamžiku uzavření dodatku č. 2 nemohla být známa cena víceprací dodatku č. 2. A protože částka 3.414.002 Kč nepřekročila 20 % původní ceny díla, bylo možné uplatnit § 23 odst. 7 ZVZ.

V době uzavření dodatku č. 2 již byl uzavřen dodatek č. 1 a zřejmě i práce v něm sjednané byly započaty nebo ukončeny. Z toho nepochybně vyplývá, že práce sjednané v dodatku č. 1 nemohly být v době sjednávání dodatku č. 2 předmětem veřejné zakázky. Předmětem veřejné zakázky tak mohly být pouze práce, jež byly specifikovány v dodatku č. 2. Jejich cena však opět nepřesáhla hranici 20 % původní ceny díla, a proto i v tomto případě bylo možné uplatnit § 23 odst. 7 ZVZ. Tomuto závěru svědčí i rozhodnutí ÚHOS č.j. S080/2007-14022/2007/510-jl ze dne 30.7.2007 (příloha 2).

Dále namítáme, že v protokolu není doložen výpočet částek 3.414.002 Kč a 3.217.329 Kč. Kontrolní orgán v protokolu uvádí, že se jedná o vícepráce snížené o oprávněný odpočet a v tabulce č. 3 je rozepisuje podle jednotlivých faktur ve sloupci „nezaměněné vícepráce“. Z celkové výše uznaných oprávněných odpočtů 2.640.206 Kč lze dovodit, že oprávněným odpočtem se rozumějí méněpráce, jež byly zaměněny za obdobné práce a materiály vyčíslené jako vícepráce. Kontrolní orgán zde převzal městem poskytnutý podklad, v němž jsou tyto práce označeny, avšak bez vazby na konkrétní faktury uvedené v tabulce 3 protokolu. Protokol je proto v tomto bodě nepřezkoumatelný.

Znovu jsme prověřili veškeré vícepráce a méněpráce sjednané a oceněné v dodatcích č. 1 a 2. Zjistili jsme, že celková výše oprávněných odpočtů nečinila 2.604.206 Kč, nýbrž 6.503.158 Kč, což dokládáme nově zpracovanou tabulkou (příloha 3). V ní jsou veškeré vícepráce a k nim příslušné méněpráce členěny dle typu jednotlivých prací, což by mělo být základním kritériem pro posouzení zaměnitelnosti prací. Vícepráce sjednané v obou dodatcích ve výši 9.271.537 Kč potom po odečtení nově vyčíslených započitatelných méněprací činí 2.768.379 Kč.

Jak jsem již výše uvedl, tvrdíme, že veškeré vícepráce byly zaměněny za méněpráce, nikoliv jen ty, které lze zaměnit za obdobné práce a materiály. Saldo jejich ocenění bez DPH potom činí 289.837 Kč (dodatek č. 2). Nicméně i když přistoupíme na postup kontrolního orgánu a odečteme pouze zaměnitelné méněpráce, zůstane 20% hranice zachována.

Z výše uvedených všech důvodů nemůžeme souhlasit s postupem kontrolního orgánu, že předmětem testu 20% hranice dodatečných prací je součet cen za práce sjednané v obou dvou dodatcích ve výši 6.631.331 Kč.“

Na základě prověřených skutečností jsem shledala, že Vaše námitky týkající se textu kontrolního protokolu nejsou důvodné, a proto jsem jim nevyhověla.

Odůvodnění:

Ke Smlouvě o dílo – číslo 14/2008 ze dne 8. 12. 2008 uzavřené s dodavatelem Stavební společnost s.r.o. Hostinné na realizaci stavebních prací v rámci projektu CZ0066 uzavřelo

město Jilemnice v roce 2009 Dodatek č. 1 a č. 2 (dále také „Dodatky 14/2008“), ve kterých byly na základě požadavku města Jilemnice provedeny částečné změny předmětu díla. Dodavatel vyčíslil v Dodatcích 14/2008 položky víceprací v celkové hodnotě 9 271 537 Kč bez DPH a současně se souhlasem města Jilemnice odečetl neprovedené práce v celkové hodnotě 8 971 700 Kč bez DPH. Celková cena díla stanovená ve Smlouvě o dílo - číslo 14/2008 byla navýšena o 289 837 Kč bez DPH.

Město Jilemnice nepostupovalo v souladu se zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, neboť při zadávání víceprací nepoužilo žádný z možných postupů uvedených v tomto zákoně.

Výkladové stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, které je přílohou č. 1 tohoto rozhodnutí, uvádí:

„... může v průběhu plnění veřejné zakázky nastat skutečnost, že je třeba realizovat práce (dodávky, služby), které nebyly předmětem původní veřejné zakázky. Takové práce (či množství materiálu) nebyly zadavatelem v podmínkách původní veřejné zakázky obsaženy, a proto se jedná o nový předmět plnění tedy novou veřejnou zakázku (dále jen „vícepráce“), byť s původní veřejnou zakázkou bezprostředně souvisí. Taková veřejná zakázka musí být s ohledem na její předpokládanou hodnotu zadána jednou z forem zadávacích řízení ... Pokud to zákon připouští, může zadavatel nový předmět plnění veřejné zakázky (vícepráce) zadat přímo dodavateli, který realizuje původní veřejnou zakázku, a zpravidla jsou vícepráce sjednány formou dodatku k původní smlouvě.

V praxi, zejména při realizaci rekonstrukcí staveb ale dochází k oběma variantám – méněpráce a vícepráce – současně, přičemž není vyloučeno, aby za tím účelem jejich sjednání uzavřel zadavatel s dodavatelem jeden dodatek k původní smlouvě. Při volbě vhodné formy zadání veřejné zakázky, tedy při kalkulaci předpokládané hodnoty však nelze kalkulovat úhrnem méněpráce a vícepráce, neboť novou veřejnou zakázkou jsou pouze vícepráce, které nebyly zadavatelem v původní veřejné zakázce vymezeny.“

V opodstatněných případech lze podle Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže čj. UOHS-S50/2009/VZ-10263/2009/540/JSI ze dne 2. 12. 2009 uznat oprávněnost záměn prací a materiálů, a to v situaci, kdy potřeba záměny vyvstala nezávisle na vůli zadavatele, aniž by ji mohl jakkoliv ovlivnit. Za oprávněnou záměnu prací a materiálů tedy nelze považovat veškeré záměny víceprací a méněprací.

Část víceprací uvedených v Dodatcích 14/2008 vznikla v průběhu realizace stavby záměnou prací a materiálů na základě požadavků památkářů, změn požárních předpisů a zjištění špatného stavu konstrukcí po odkrytí části budovy, tedy z důvodů, které vyvstaly nezávisle na vůli dodavatele, aniž by je mohl ovlivnit.

V průběhu kontroly proběhla jednání skupiny kontrolujících s vedoucím odboru rozvoje a místního hospodářství, který byl starostou města Jilemnice určen k poskytnutí součinnosti při kontrole NKÚ, a technickým dozorem investora stavby. Město Jilemnice předložilo ke kontrole přehled položek víceprací a méněprací z Dodatků 14/2008 označených městem Jilemnice k započítání jako záměny prací a materiálů z důvodů, které vyvstaly nezávisle na vůli dodavatele, aniž by je mohl ovlivnit. Celková hodnota odpočtů navržených městem Jilemnice činila 4 111 865 Kč.

Na společných jednáních dne 18. 5. 2011 a 25. 5. 2011 byly jednotlivé položky víceprací a méněprací prodiskutovány. Po prověření jednotlivých položek víceprací a méněprací a provedení korekcí byly všemi zúčastněnými stranami odsouhlaseny vícepráce v celkové hodnotě 2 640 206 Kč bez DPH, u kterých lze ve smyslu zákona č. 137/2006 Sb., uznat oprávněnost záměn prací a materiálů a provést odpočet. Následně vypracovalo město Jilemnice vyjádření ze dne 27. 5. 2011, ve kterém zástupce kontrolované osoby podpisem potvrdil projednanou hodnotu odpočtů i jednotlivé záměny prací a materiálů (příloha č. 8 kontrolního protokolu).

Po předání kontrolního protokolu, kterým byl městu Jilemnici z důvodu výše uvedeného nedodržení zákona č. 137/2006 Sb. vyčíslen odvod peněžních prostředků ve výši 2 795 287 Kč za porušení rozpočtové kázně, vypracovalo město Jilemnice nový přehled víceprací a méněprací sjednaných Dodatky 14/2008 označených městem Jilemnice k započítání jako oprávněné záměny prací a materiálů (viz Tabulka započtení plusových a minusových položek – dodatek č. 1 a č. 2), který je přílohou č. 3 Námitky proti kontrolnímu protokolu o kontrole č. 10/23. Do tohoto přehledu zařadilo město Jilemnice 98 dalších položek víceprací a méněprací z Dodatků 14/2008, které nebyly uvedeny v původním přehledu předloženém městem Jilemnice a nebyly ani předmětem společného jednání zástupců města Jilemnice a skupiny kontrolujících. Město Jilemnice v námitkách zařazení těchto víceprací a méněprací do seznamu oprávněných zápočtů neprokázalo. V námitkách pouze uvedlo, že v průběhu realizace díla bylo dohodnuto neprovádět některé práce, aby mohly být zajištěny vícepráce bez navýšení nebo jen s minimálním navýšením rozpočtu a ceny díla. Některé položky víceprací jsou navíc zaměněny za jiné položky méněprací než v přehledu předloženém kontrolovanou osobou v průběhu kontroly. Město Jilemnice nově vyčíslo celkové odpočty ve výši 6 503 158 Kč.

Odpočty vyčíslené městem Jilemnice ve výši 6 503 158 Kč navíc nelze v plné výši uplatnit pro stanovení celkové hodnoty víceprací, které měly být zadány zadávacím řízením podle zákona č. 137/2006 Sb., neboť u některých položek jsou vyčíslené odpočty vyšší než celková hodnota příslušného druhu víceprací sjednaných Dodatky 14/2008, tj. odpočet není proveden pouze z hodnoty víceprací sjednaných uzavřenými dodatky, ale i z hodnoty prací z původně uzavřené smlouvy o dílo.

Dodatečné práce odpovídající odpočtům ve výši 6 503 158 Kč uvedeným v příloze č. 3 Námitky proti kontrolnímu protokolu o kontrole č. 10/23 tedy nelze v této výši uznat jako vícepráce vzniklé v průběhu realizace stavby záměnou prací a materiálů z důvodů, které vyvstaly nezávisle na vůli dodavatele. Na základě předložených dokladů, zejména smlouvy o dílo a obou dodatků, bylo kontrolou NKÚ zjištěno, že pro stanovení celkové hodnoty víceprací, které měly být zadány jako veřejná zakázka podle zákona č. 137/2006 Sb., je oprávněným odpočtem pouze částka 2 640 206 Kč.

Město Jilemnice v průběhu roku 2009 zadalo Stavební společnosti s.r.o. Hostinné na základě Dodatků 14/2008 vícepráce v celkové hodnotě 6 631 331 Kč bez DPH (9 271 537 Kč - 2 640 206 Kč), které měly být zadány jako veřejná zakázka podle zákona č. 137/2006 Sb.

Výkladové stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, které je přílohou č. 1 tohoto rozhodnutí, dále uvádí:

„Vícepráce lze zadávat formou jednacímho řízení bez uveřejnění, ovšem za splnění všech podmínek, které jsou v § 23 odst. 7 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „zákon“), uvedeny, a to jestliže jde o:

„dodatečné stavební práce nebo dodatečné služby, které nebyly obsaženy v původních zadávacích podmínkách, jejich potřeba vznikla v důsledku objektivně nepředvídaných okolností a tyto dodatečné stavební práce nebo dodatečné služby jsou nezbytné pro provedení původních stavebních prací nebo pro poskytnutí původních služeb, a to za předpokladu, že

3. v případě veřejného zadavatele celkový rozsah dodatečných stavebních prací nebo dodatečných služeb nepřekročí 20 % ceny původní veřejné zakázky.“

Z posledně citovaného bodu 3. § 23 odst. 7 písm. a) zákona je zřejmé, že celkový rozsah stavebních prací nepřekročí 20 % původní ceny veřejné zakázky. V této souvislosti je třeba dodat, že pro dodržení dvacetiprocentního limitu se sčítají ceny všech dodatku (víceprací), které zadavatel k původní veřejné zakázce uzavře.“

V případě uzavření více dodatků ke smlouvě se pro splnění limitu 20 % ceny původní veřejné zakázky podle zákona č. 137/2006 Sb. posuzuje **celkový rozsah** dodatečných stavebních prací, je tedy nutné sečíst vícepráce sjednané v Dodatcích 14/2008.

Vámi poskytnuté Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže čj. S080/2007-14022/2007/510-jl ze dne 30. 7. 2007 je výsledkem pouze jednoho ze dvou správních řízení týkajících se uzavření dvou dodatků k jedné smlouvě o dílo. Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže čj. S080/2007-14022/2007/510-jl ze dne 30. 7. 2007 je třeba posuzovat v souvislosti s Rozhodnutím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže čj. S148/2007-14025/2007/510-jl ze dne 30. 7. 2007.

Skutečnosti řešené uvedenými správními řízeními jsou v mnoha ohledech odlišné od případu města Jilemnice. Závěry Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže nelze proto identicky aplikovat na uzavření Dodatků 14/2008.

Výpočty hodnoty víceprací snížených o oprávněný odpočet sjednaných v Dodatcích 14/2008 a částek uvedených ve sloupci „Nezaměněné vícepráce (Kč bez DPH)“ tabulky č. 3 v kontrolním protokolu byly provedeny na základě vyjádření města Jilemnice ze dne 27. 5. 2011 a dokladů předložených městem Jilemnice ke kontrole NKÚ, a to položkových rozpočtů Dodatků 14/2008 a soupisů provedených prací, které byly přílohami jednotlivých faktur. Skutečnosti uvedené ve Vašich Námitkách proti kontrolnímu protokolu o kontrole č. 10/23 v souvislosti s výpočty uvedených částek nerozpoučejí kontrolní zjištění uvedené v kontrolním protokolu.

2.

„2. Neoprávněně použité dotační prostředky

Kontrolní orgán označil výdaje ve výši 6.631.331 Kč na vícepráce uvedené v předchozím bodě za neoprávněné, z čehož na čerpané dotační prostředky připadla částka 115.757,34 EUR, tj. 2.795.287 Kč. V protokolu se přitom nikde neuvádí, na základě jakých důkazů, resp. právních předpisů kontrolní orgán k tomuto kontrolnímu zjištění došel. Protokol se omezuje pouze na citace zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a na ustanovení dohody o udělení grantu (část VI - sankce), v němž se pouze konstatuje že porušení povinností rozhodnutí se považuje za porušení rozpočtové kázně. V protokolu se však nijak nedokazuje, že sjednání předmětných víceprací bylo porušením zákonných nebo sjednaných povinností. Proto i toto kontrolní zjištění považujeme za nepřezkoumatelné.

Dále ze stejných důvodů jako výše v bodě 1 není možné ověřit vlastní výši neoprávněných výdajů 6.631.331 Kč v členění dle jednotlivých faktur, a proto i zde je protokol v tomto bodě nepřezkoumatelný.

Z uvedených důvodů nemůžeme souhlasit s kontrolním zjištěním kontrolního orgánu, že výdaje na sjednané vícepráce ve výši 6.631.331 Kč jsou neoprávněnými výdaji.“

Na základě prověřených skutečností jsem shledala, že Vaše námitky týkající se textu kontrolního protokolu nejsou důvodné, a proto jsem jim nevyhověla.

Odůvodnění:

Uvedené skutečnosti nerozpoučejí kontrolní zjištění uvedené v kontrolním protokolu.

Zjištěné skutečnosti a právní předpisy, na základě kterých NKÚ dospěl ke kontrolnímu zjištění, proti němuž podalo město Jilemnice námitky, jsou uvedeny v kapitole 2. Výběr

dodavatelů a smluvní zajištění projektu a kapitole 4. Žádosti o platbu a finanční řízení kontrolního protokolu.

V kapitole 2. kontrolního protokolu je uvedeno, že město Jilemnice nepoužilo při zadávání víceprací sjednaných Dodatky 14/2008 žádný z možných postupů uvedených v zákoně č. 137/2006 Sb. a nepostupovalo tak v souladu s tímto zákonem. Město Jilemnice tím nedodrželo povinnost stanovenou Rozhodnutím o poskytnutí dotace č.: 33 Dohoda o udělení grantu k projektu č. CZ0066 ze dne 9. 7. 2008.

V kapitole 4. kontrolního protokolu je uvedeno, že porušení povinností stanovených Rozhodnutím o poskytnutí dotace č.: 33 Dohoda o udělení grantu k projektu č. CZ0066 ze dne 9. 7. 2008 je porušením rozpočtové kázně podle § 44 odst. 1 písm. b) zákona č. 218/2000 Sb., o rozpočtových pravidlech a o změně některých souvisejících zákonů (rozpočtová pravidla), a má za následek odvod za porušení rozpočtové kázně podle tohoto zákona.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí se můžete odvolat podle ustanovení § 27 odst. 3 zákona č. 166/1993 Sb., o Nejvyšším kontrolním úřadu, ke Kolegiu Nejvyššího kontrolního úřadu na adresu Mgr. Marie Hošková, Jankovcova 2, 170 04 Praha 7, a to do 15 dnů ode dne doručení tohoto rozhodnutí o námitkách.

Ing. Stanislava Andělová

Ověřovací doložka konverze z moci úřední do dokumentu v listinné podobě

Ověřuji pod pořadovým číslem **20681970-4375-110628103806**, že tento dokument, který vznikl převedením vstupu v elektronické podobě do podoby listinné, skládající se z **6** listů, se doslovně shoduje s obsahem vstupu.

Dokument na vstupu byl podepsán a platnost uznávaného elektronického podpisu (značky) byla ověřena.

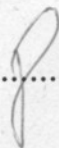
Údaje o elektronickém podpisu: číslo certifikátu **11 E5 8D**, obchodní firma **PostSignum Qualified CA 2, Česká pošta, s.p. [IČ 47114983]**

Ověřující osoba: **Petr Vojtíšek**

Vystavil: **Město Jilemnice**

v **Jilemnici**, dne **28.06.2011**

Podpis



20681970-4375-110628103806