






Vyřizuje: 
Tel.: 
E-mail: 
Datum: 28.03.2024
Č. j.: SFZP 138934/2024

Obec Předslav
Bc. Miloslav Kreuzer, starosta
Předslav 124
339 01 KLATOVY
IČO: 002 56 021

Rozhodnutí o přezkumu stanovené finanční opravy






IDENTIFIKAČNÍ ÚDAJE AKCE:


Příjemce: **Obec Předslav**
Registrační číslo projektu: **1190400271**
Název projektu: **Předslav – odkanalizování**
Název veřejné zakázky: **Předslav – odkanalizování a čištění odpadních vod**

Státní fond životního prostředí České republiky (dále také „SFŽP ČR“), prostřednictvím Sekce realizace projektů ochrany životního prostředí, odeslal příjemci Oznámení o stanovení finanční opravy ze dne 20. 2. 2023, č. j. SFZP 063979/2023 (dále také „Oznámení“), neboť v rámci posouzení správnosti postupu příjemce jako zadavatele v zadávacím řízení k výše uvedené veřejné zakázce bylo shledáno porušení pravidel pro zadávání veřejných zakázek (dále také „porušení“). Za porušení byla **stanovena finanční oprava ve výši 25 %** z celkové možné částky dotace použité na financování předmětné veřejné zakázky, u níž bylo porušení identifikováno.

Stanovená finanční oprava a její výše byly odůvodněny následovně:

Zadavatel v rozporu s ust. § 222 odst. 1 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění účinném ke dni zahájení zadávacího řízení (dále jen „ZZVZ“), umožnil podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku, přičemž se jedná o podstatnou změnu podle § 222 odst. 3 písm. a) ZZVZ, tedy takovou změnu smluvních podmínek, která by umožnila účast jiných dodavatelů nebo by mohla ovlivnit výběr dodavatele v původním zadávacím řízení, pokud by zadávací podmínky původního zadávacího řízení odpovídaly této změně. Zadavatel totiž po uzavření smlouvy na veřejnou zakázku připustil a odsouhlasil výměnu členů realizačního týmu, jmenovitě uvedených v čl. VIII. odst. 8.4 smlouvy o dílo, aniž by byly v souladu s čl. VIII. odst. 8.1 smlouvy o dílo a prokazováním kvalifikace v rámci zadávacího řízení prokázány technické kvalifikační předpoklady stanovené zadavatelem pro pozici zástupce stavbyvedoucího, a dále připustil, že nebylo v rozporu s čl. VIII. odst. 8.4 a 8.5 smlouvy o dílo vybraným dodavatelem zajištěno osobní podílení se hlavního stavbyvedoucího a zástupce stavbyvedoucího splňujících kvalifikační předpoklady a zajištěna trvalá přítomnost stavbyvedoucího splňujícího kvalifikační předpoklady při provádění prací k realizaci díla.








Konkrétně nebyla doložena kvalifikace člena realizačního týmu na pozici zástupce stavbyvedoucího, odpovídající kvalifikačním požadavkům zadavatele, neboť Ing.  disponuje autorizací v oboru „Pozemní stavby“, nikoliv „Dopravní stavby“, jak požadoval zadavatel, a splnění dalších kvalifikačních předpokladů u něj nebylo doloženo. Taktéž nebylo doloženo ani u osob   a  které nelze dohledat ani v seznamu autorizovaných inženýrů a techniků. Ačkoliv Ing. 

 splnil požadavky zadavatele na kvalifikaci člena realizačního týmu na pozici hlavního stavbyvedoucího, nebyla prokazatelně doložena jeho přítomnost po celou dobu realizace stavby. Konkrétně v termínu od 5. 4. do 30. 6. 2022 se nevyskytuje jeho podpis a autorizační razítko ve stavebních denících, a dále není jeho jméno uvedeno mezi přítomnými osobami v zápisech z kontrolních dní. V termínu od 5. 4. do 30. 6. 2022 navíc nelze doložit ani přítomnost jiného hlavního stavbyvedoucího či zástupce stavbyvedoucího, kteří by splňovali technické kvalifikační předpoklady požadované zadavatelem pro tyto pozice.



Pokud by zadavatel nekladal požadavky na technické kvalifikační předpoklady osob hlavního stavbyvedoucího a zástupce stavbyvedoucího a na jejich přítomnost při realizaci díla v rozsahu, v jakém je nepožadoval po uzavření smlouvy o dílo, již v původních zadávacích podmínkách, byly by zadávací podmínky v tomto ohledu mírnější. Zadávacího řízení by se tak mohli účastnit i další dodavatelé, kteří by dokázali mírnější kvalifikační požadavky zadavatele splnit. Mírnější kvalifikační požadavky by se též mohly promítnout do výše nabídkových cen, což by mohlo mít vliv i na výběr dodavatele.

Za porušení pravidel pro zadávání veřejných zakázek byla navržena příslušná finanční oprava v souladu s Přílohou č. 2 ke Smlouvě o poskytnutí podpory ze Státního fondu životního prostředí České republiky (dále také jako „Příloha č. 2 ke Smlouvě“), kdy toto porušení bylo podřazeno pod typ porušení č. 18 – „Zadavatel umožnil podstatnou změnu závazku ze smlouvy na veřejnou zakázku nebo práv a povinností vyplývajících ze smlouvy na veřejnou zakázku v rozporu se ZZVZ nebo s Pokyny OPŽP, příp. s dokumentem Zadávání VZ v OPŽP“, s tím, že za uvedené porušení byla navržena finanční oprava ve výši 25 % z celkové možné částky dotace použité na financování předmětné veřejné zakázky. U tohoto porušení nejsou shledány důvody pro snížení finanční opravy přípustné.

Příjemce využil možnosti se k obsahu Oznámení vyjádřit a v podání ze dne 16. 3. 2023, učiněném prostřednictvím zplnomocněného zástupce, KAROLAS Legal s.r.o., advokátní kancelář, uvádí své nesouhlasné stanovisko a následující argumenty proti navržené finanční opravě:

Příjemce předně namítá, že neučinil žádnou aktivní změnu člena týmu na pozici zástupce stavbyvedoucího dle specifikace obsažené v zadávacích podmínkách a smlouvě o dílo, a že kromě změny na pozici hlavního stavbyvedoucího, kdy byl Ing.  nahrazen Ing.  který prokázal technickou kvalifikaci v požadovaném rozsahu, nebyla žádná další změna připuštěna ani odsouhlasena. SFŽP ČR takového nového člena navíc konkrétně neidentifikuje. Podstatná změna závazku podle ust. § 222 odst. 1 ZZVZ dle příjemce vyžaduje určité komisivní či omisivní jednání, spočívající buď v aktivním umožnění změny, nebo ve schvalování neplnění dané funkce daným členem týmu, přičemž ani jedno v daném případě nenastalo. K tomu příjemce předkládá dodatečné prohlášení Ing.  ze dne 3. 3. 2023, v němž Ing.  prohlašuje, že ukončil pracovní poměr u zhotovitele ke dni 31. 5. 2021, avšak na realizaci díla se nadále podílel ve spolupráci s Ing. , autorizovaným technikem v oboru Dopravní stavby (doloženo Certifikátem č. 46/2020 ze Systému certifikovaných stavebních dodavatelů). Osobní účast obou těchto osob při realizaci díla pak příjemce dokládá zápisy z výrobně ekonomických rozborů, kdy do května 2021 je v zápisech uváděn Ing.  a od června 2021 Ing. .

K osobní účasti hlavního stavbyvedoucího a zástupce stavbyvedoucího při realizaci stavby příjemce uvádí, že ustanovení čl. 8.4 a 8.5¹ smlouvy o dílo byla do těla dané smlouvy promítnuta z důvodu zvýšení právní jistoty příjemce ohledně personálního zabezpečení ve vztahu k realizaci projektu, přičemž

¹ Čl. 8.4: „Stavbyvedoucím je Ing.  a zástupcem stavbyvedoucího je Ing.  Stavbyvedoucí a zástupce stavbyvedoucího se budou na realizaci Díla osobně podílet.“. Čl. 8.5: „Zhotovitel je povinen zajistit při provádění prací k realizaci Díla dle této Smlouvy trvalou přítomnost stavbyvedoucího. Zhotovitel je povinen zajistit, aby se hlavní stavbyvedoucí podílel na realizaci Díla v rozsahu plného pracovního úvazku výhradně pro Objednatele, tj. aby se souběžně neúčastnil jiných stavebních akcí.“.

odborný výkon daných činností dle přesvědčení příjemce nebyl zanedbán. Příjemce byl dle svého vyjádření po celou dobu realizace v úzkém kontaktu s hlavním stavbyvedoucím. Dle přesvědčení příjemce nebyl hlavní stavbyvedoucí ve vztahu k výkonu činností podle § 153 zákona č. 183/2006 Sb., o územním plánování a stavebním řádu (stavební zákon), ve znění pozdějších předpisů, zastoupen zástupcem stavbyvedoucího v tom duchu, že by jej ve vztahu k výkonu daných činností zástupce nahradil. Konstatování porušení výše uvedených ustanovení smlouvy o dílo považuje příjemce za spekulativní a porušení pravidel změny závazku ze smlouvy dle § 222 ZZVZ za nelogické. Nepřítomnost podpisu a autorizačního razítka hlavního stavbyvedoucího, Ing. [REDAKCE] ve stavebních denících v termínu od 5. 4. do 30. 6. 2022 příjemce zdůvodňuje tím, že v daném období docházelo k finálním činnostem na projektu ve vztahu k ČOV a další činnosti byly omezeny s ohledem na skutečnosti SFŽP ČR známé (příjemce je dále nekonkretizuje), přičemž tyto činnosti nevyžadovaly osobní přítomnost Ing. [REDAKCE] in situ na staveništi. Zapojení Ing. [REDAKCE] potvrzuje zhotovitel, který tvrdí, že hlavní stavbyvedoucí je oprávněn pověřit i další osoby pod jeho dohledem řízením provádění stavby i dalšími činnostmi.

K samotné kvalifikaci porušení jako podstatná změna smlouvy podle ust. § 222 odst. 3 písm. a) ZZVZ příjemce uvádí, že smyslem ustanovení je vyloučení takových praktik zadavatelů, kdy např. prostřednictvím nastavení nepřiměřených parametrů zadávacího řízení nedocházelo k významnému omezení hospodářské soutěže, které by se následně nepromítalo do realizace veřejné zakázky. Nelze tedy dospět k závěru, že se příjemce snažil uměle navodit překážky v účasti v zadávacím řízení, aby následně tyto podmínky rozvolnil v samotné realizaci veřejné zakázky. Z vyjádření příjemce vyplývá, že lze maximálně namítat porušení povinností ze smlouvy o dílo ze strany zhotovitele, nikoliv však změnu smlouvy dle § 222 odst. 3 písm. a) ZZVZ.

ROZHODNUTÍ:

Ředitel SFŽP ČR tímto rozhoduje o přezkumu navržené finanční opravy a její výše takto:

- I. Identifikované porušení je překvalifikováno na porušení zásady transparentnosti v rozporu s ust. § 6 odst. 1 ZZVZ a podřazuje se pod typ porušení č. 21 – „Jiné porušení“ Přílohy č. 2 ke Smlouvě o poskytnutí podpory ze Státního fondu životního prostředí České republiky.**
- II. Finanční oprava se stanoví ve výši 5 % z celkové možné částky dotace použité na financování předmětné veřejné zakázky.**

ODŮVODNĚNÍ:

Ačkoliv změna člena realizačního týmu na pozici zástupce stavbyvedoucího nebyla učiněna výslovně, SFŽP ČR na základě příjemcem předložených podkladů konstatoval, že k této změně došlo de facto doplněním o další členy realizačního týmu na této pozici (z nichž žádný nesplňoval technickou kvalifikaci požadovanou příjemcem), jejichž aktivní účast na stavbě je doložena např. stavebními deníky, a neprokázáním účasti původního zástupce stavbyvedoucího, Ing. [REDAKCE] při realizaci díla v rozsahu požadovaném příjemcem ve smlouvě o dílo. Tuto skutečnost nepřímo potvrzuje příjemce nově předloženým prohlášením o ukončení pracovního poměru Ing. [REDAKCE] u zhotovitele ke dni 31. 5. 2021, a dále svým tvrzením a zápisy z výrobně ekonomických rozborů závodu Brno VHS a DS, z nichž vyplývá, že od června 2021 nebyl Ing. [REDAKCE] účasten vůbec, namísto něj byl ale účasten Ing. [REDAKCE]. Informace o osobě Ing. [REDAKCE] na pozici zástupce stavbyvedoucího je pro SFŽP ČR zcela nová, přičemž jeho technická kvalifikace je doložena pouze výpisem ze Seznamu certifikovaných stavebních dodavatelů (Certifikát č. 46/2020). SFŽP ČR proto vyzval příjemce k doložení dalších, v zadávací dokumentaci příjemcem požadovaných dokladů o technické kvalifikaci. Příjemce tudíž dodatečně předložil životopis Ing. [REDAKCE] prokazující požadovanou délku praxe a zkušenosti, včetně prohlášení o osobní účasti na

plnění veřejné zakázky od 1. 6. 2021. Vzhledem k tomu, že poslední zápis z výrobně ekonomických rozborů závodu Brno VHS a DS je z 21. 12. 2021, není zřejmé, zda se Ing. [REDAKCE] podílel na realizaci díla v roli zástupce stavbyvedoucího i v období navazujícím, či nikoliv.

S ohledem na tyto skutečnosti přetrvává zjištění, že došlo k faktické změně člena realizačního týmu na pozici zástupce stavbyvedoucího, když Ing. [REDAKCE] byl nahrazen Ing. [REDAKCE] nicméně nelze nadále rozporovat nesplnění příjemcem požadované technické kvalifikace, neboť technickou kvalifikaci Ing. [REDAKCE] zhotovitel prostřednictvím příjemce dodatečně doložil. Jelikož však neexistují jiné záznamy o účasti Ing. [REDAKCE] při realizaci stavby, než zápisy z výrobně ekonomických rozborů závodu Brno VHS a DS, nemá SFŽP ČR za prokázané osobní podílení se osoby zástupce stavbyvedoucího po celou dobu realizace díla.

SFŽP ČR dále podotýká, že osobní podílení se hlavního stavbyvedoucího a zástupce stavbyvedoucího při realizaci veřejné zakázky vyžadoval příjemce, a to jednak v čl. 5.12 zadávací dokumentace a jednak v čl. 8.4 smlouvy o dílo, jejíž návrh byl součástí zadávacích podmínek. Navíc v čl. 8.5 smlouvy o dílo příjemce dále požadoval trvalou přítomnost stavbyvedoucího při provádění prací k realizaci díla, přičemž zde není rozlišen hlavní stavbyvedoucí a zástupce stavbyvedoucího. SFŽP ČR vzal tudíž u tohoto požadavku v úvahu vzájemnou zastupitelnost těchto dvou osob. V tomto ustanovení příjemce také vyžaduje zajištění, aby se hlavní stavbyvedoucí podílel na realizaci v rozsahu plného pracovního úvazku a souběžně se neúčastnil jiných stavebních akcí. Neobstojí tedy tvrzení příjemce, resp. zhotovitele, že trvalá osobní přítomnost stavbyvedoucího na místě realizace veřejné zakázky není nutná, ani že lze činností stavbyvedoucího pověřit jiné osoby. Zhotovitel byl s těmito podmínkami seznámen již v zadávacích podmínkách a příjemce si měl na dodržení těchto podmínek bezvýhradně trvat.

Požadavkem příjemce na přítomnost stavbyvedoucího při provádění prací k realizaci díla rozumí SFŽP ČR právě přítomnost stavbyvedoucího (hlavního nebo zástupce) na místě. Ani s ohledem na prohlášení hlavního stavbyvedoucího, Ing. [REDAKCE] a zástupců stavbyvedoucího, Ing. [REDAKCE] a Ing. [REDAKCE] o osobním podílení se na projektu, některým e-mailům ohledně komunikace mezi těmito a dalšími osobami a zápisům z výrobně ekonomických rozborů závodu Brno VHS a DS nelze dovodit splnění požadavku zadavatele uvedeného ve smlouvě, která byla obsahem zadávacích podmínek, přítomnost hlavního stavbyvedoucího nebo zástupce stavbyvedoucího, splňujících technickou kvalifikaci požadovanou příjemcem pro tyto pozice v zadávacích podmínkách, při provádění prací po celou dobu realizace díla, a to konkrétně v období 5. 4. až 30. 6. 2022 v případě hlavního stavbyvedoucího a v období od 22. 12. 2021 dále v případě zástupce stavbyvedoucího, přičemž tyto požadavky zadavatele jsou i obsahem závazku ve smlouvě o dílo, uzavřené mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem. Dále bylo v užívaných systémech administrace projektů dohledáno, že souběžně se stavbou v rámci daného projektu se hlavní stavbyvedoucí, Ing. [REDAKCE], podílel na dalších akcích zhotovitele, například v pozici zástupce dodavatele ve věcech technických. Nemohla být tedy dodržena ani podmínka příjemce o podílení se hlavního stavbyvedoucího na realizaci díla v rozsahu plného pracovního úvazku výhradně pro příjemce, tj. aby se souběžně neúčastnil jiných stavebních akcí.

SFŽP ČR nezpochybňuje, že realizační tým mohly doplnit i další osoby pověřené jednotlivými činnostmi hlavním stavbyvedoucím či zástupcem stavbyvedoucího. Nicméně z dokladů předložených příjemcem vyplývá především přítomnost těchto ostatních osob, nesplňujících požadavky příjemce na technickou kvalifikaci podle čl. 5.12 zadávací dokumentace, při provádění prací při realizaci díla, ačkoliv příjemce v čl. 8.4 a 8.5 smlouvy o dílo vyžadoval osobní podílení se a trvalou přítomnost stavbyvedoucího (tj. s prokázanou technickou kvalifikací), u hlavního stavbyvedoucího dokonce podílení se v rozsahu plného pracovního úvazku. Zhotovitel nepřímou uvádí, že nepovažoval přítomnost kvalifikovaných osob hlavního stavbyvedoucího nebo zástupce stavbyvedoucího za nezbytnou, když jejich činnostmi byly pověřeny i jiné osoby.

Ke kvalifikaci porušení jako podstatná změna smlouvy podle ust. § 222 odst. 3 písm. a) ZZVZ, SFŽP ČR konstatuje, že zadavatel v zadávacím řízení stanovil určité požadavky na technickou kvalifikaci hlavního stavbyvedoucího a zástupce stavbyvedoucího v zadávacích podmínkách, a tyto de facto promítl do realizační smlouvy o dílo, když si zmiňovanými ustanoveními čl. 8.4 a 8.5 zajistil podílení se a přítomnost těchto osob při pracích při realizaci díla, přičemž tyto podmínky splněny nebyly. Pokud příjemce netrval na svých požadavcích, měl je vypustit již ze zadávacích podmínek a umožnit tak účast i jiným dodavatelům, kteří z jakéhokoliv důvodu nemohli tyto požadavky zadavatele splnit.

Závěr:

Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem a s ohledem na doložená tvrzení a dokumenty, zejména dokládající alespoň částečnou přítomnost další kvalifikované osoby zástupce stavbyvedoucího a krátké období nedoložené přítomnosti hlavního stavbyvedoucího (od 5. 4. do 30. 6. 2022), a rovněž s ohledem na charakter porušení, jehož dopad na průběh hospodářské soutěže je nízký, a taktéž v souladu s Opatřením Ministerstva životního prostředí ze dne 26. 1. 2024, č. j. MZP/2023/330/1427, ve znění opravného Opatření zde dne 8. 3. 2024, č. j. MZP/2024/330/401 je adekvátní vytýkané pochybení posoudit nikoliv jako podstatnou změnu závazku ze smlouvy dle § 222 odst. 3 písm. a) ZZVZ, ale jako porušení zásady transparentnosti v rozporu s ustanovením § 6 odst. 1 ZZVZ.

Na základě uvedeného přistoupil SFŽP ČR k úpravě podřazení identifikovaného porušení dle Přílohy č. 2 ke Smlouvě pod typ porušení č. 21 – „*Jiné porušení*“, za které stanovuje finanční opravu ve výši 5 % z celkové možné částky dotace použité na financování předmětné veřejné zakázky. Za daný typ porušení je dle Přílohy č. 2 ke Smlouvě stanovena sazba finanční opravy ve výši 25 % s možností uložit korekci ve snížené výši s ohledem na závažnost porušení. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem a s přihlédnutím ke vlivu vytýkaného pochybení na průběh hospodářské soutěže přistoupil SFŽP ČR ke stanovení sazby finanční opravy ve výši 5 %.

POUČENÍ:

Proti tomuto rozhodnutí nejsou přípustné opravné prostředky.

Ing. Petr Valdman

ředitel SFŽP ČR

(podepsáno elektronicky)