

V Košiciach, dňa 13.01.2016

Námietky k Protokolu o výsledku kontroly hospodárenia s finančnými prostriedkami a nakladania s majetkom v subjektoch štátnej správy a územnej samosprávy

Poverení zamestnanci Najvyššieho kontrolného úradu Slovenskej republiky (ďalej len „kontrolný orgán“ alebo „kontrolná skupina“) vykonali v čase od 19.10. 2015 do 15.12.2015 kontrolu hospodárenia s finančnými prostriedkami a nakladania s majetkom v subjektoch štátnej správy a územnej samosprávy (ďalej len „kontrola“) subjektu: Obchodná akadémia, Polárna 1, 040 12 Košice – Nad Jazerom (ďalej len „kontrolovaný“), ktorej výsledkom je „PROTOKOL o výsledku kontroly hospodárenie s finančnými prostriedkami a nakladanie s majetkom v subjektoch štátnej správy a územnej samosprávy“ (ďalej len „protokol“) zo dňa 15.12.2015.

Po oboznámení sa s obsahom v protokole, v súlade s ustanovením § 15 ods. 1 písm. e) zákona č. 39/1993 Z. z. o Najvyššom kontrolnom úrade Slovenskej republiky (ďalej len „zákon o NKÚ“) **vznáša kontrolovaný proti pravdivosti, úplnosti a preukázateľnosti jednotlivých kontrolných zistení tieto námietky:**

1. Právne služby v roku 2010

Kontrolná skupina na str. 12 protokolu uviedla, že zadávanie zákaziek s nízkymi hodnotami bolo v čase zadávania zákazky na právne služby upravené v ustanovení § 102 ods. 1 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“ alebo „ZVO“), pričom kontrolovaný bol pri jej zadávaní povinný rešpektovať zásady práva EÚ zakotvené v § 9 ods. 4 citovaného zákona.

Kontrolovaný vo vzťahu k uvedenému uvádza nasledovné:

Právny rámec

V čase zadávania zákazky na právne služby (t.j. november 2010) upravoval postup zadávania zákaziek s nízkou hodnotou zákon o verejnom obstarávaní v znení zákona č. 129/2010 Z. z..

Postup zadávania zákaziek s nízkou hodnotou bol v rozhodnom čase upravený v tretej časti zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne v ustanovení § 102, v zmysle ktorého odseku 1; Verejný obstarávateľ pri zadávaní zákazky s nízkou hodnotou

postupuje tak, aby vynaložené náklady na obstaranie predmetu zákazky boli primerané jeho kvalite a cene.

Zákonom o verejnom obstarávaní pre zadávanie zákaziek s nízkou hodnotou nebol stanovený konkrétny postup zadávania, verejný obstarávateľ mal však pri zadávaní takýchto zákaziek postupovať tak, aby vynaložené náklady na obstaranie boli primerané kvalite a cene zákazky.

Predmetné ustanovenie aj v zmysle konštantnej metodiky Úradu pre verejné obstarávanie neupravuje žiadne konkrétne kroky, ktoré je potrebné uskutočniť vo vzťahu k zadávaniu zákaziek s nízkou hodnotou, a teda neupravuje ani to, aké konkrétne podmienky zákazky (čo do opisu predmetu zákazky, podmienok účasti a podobne) je potrebné v rámci zadávania takejto zákazky uplatniť. Znenie predmetného ustanovenia však vytvára predpoklady, aby si verejný obstarávateľ prostredníctvom vnútorných predpisov upravil pravidlá zadávania takýchto zákaziek, prostredníctvom ktorých budú z hľadiska princípu hospodárnosti a efektívnosti splnené podmienky primeranosti vynakladania finančných prostriedkov na obstaranie požadovaného predmetu zákazky, najmä vo vzťahu k jeho kvalite a cene (napr. MÚ ÚVO č. 6593-5000/2013, č. 176-5000/2013, č. 1738-5000/2013, 2685-5000/2013, 176 – 5000/2013 alebo 4422-5000/2013).

V tejto súvislosti je nutné zdôrazniť, že kontrolovaný mal na zadávanie predmetných zákaziek (zákazky s nízkou hodnotou) platnú internú smernicu, v ktorej boli upravené postupy zadávania týchto zákaziek. S poukazom na vyššie uvedené usmernenie ÚVO a ustanovenie § 102 bol kontrolovaný pri zadávaní zákaziek s nízkou hodnotou povinný postupovať:

1. tak, aby vynaložené náklady na obstaranie predmetu zákazky boli primerané jeho kvalite a cene (v súlade s ust. §102 ods. 1 zákona o VO),
2. tak, aby boli evidované všetky doklady a uchovávať ich 5 rokov po uzatvorení zmluvy (v súlade s ust. §102 ods. 4 zákona o VO),
3. podľa príslušných ustanovení internej smernice.

Teda v prípade preukázateľného zistenia by bolo možné kontrolovanému vytknúť len konanie v rozpore s vyššie uvedenými postupmi, t.j. nepostupovanie v súlade s §102 ods. 1, ods. 4, prípade v súlade s príslušným ustanovením internej smernice.

Pri kontrole zadávania zákaziek s nízkou hodnotou nie je dôvodné aplikovať postupy zo zákona o VO, ktoré platia pre zákazky „s vyšším limitom“ – vychádzame z vyššie uvedených usmernení ÚVO (ďalej len princíp: „zákon o VO nestanovuje pre ZsNH žiadne postupy, umožňuje určiť pravidlá postupu pri zadávaní vo vnútornom predpise“)

Ustanovenie § 9 ods. 4 je z hľadiska systematiky zaradené do prvej časti ZVO.

Ustanovenie § 102 ZVO je teda svojou povahou k ostatným ustanoveniam ZVO ustanovením špeciálnym a má prednosť pred ostatnými ustanoveniami zákona. Ak by zákonodarca chcel verejným obstarávateľom uložiť povinnosť pri zadávaní zákaziek s nízkou hodnotou postupovať v súlade s ustanoveniami prvej časti zákona o verejnom obstarávaní, tak by tak explicitne urobil ako v prípade zadávania podlimitných zákaziek (ustanovenie § 91 a nasl.) alebo podprahových zákaziek (§ 99 ods. 1).

V zmysle § 91 ods. 1 ZVO; „Pri zadávaní podlimitných zákaziek verejný obstarávateľ postupuje podľa prvej časti a druhej časti prvej hlavy a druhej hlavy, ak nie je v tejto časti ustanovené inak; nepoužijú sa § 21 ods. 2 a 3, § 48, § 49 ods. 1 a 2, § 50 ods. 1 až 3, § 72 až 79 a § 81 až 90.“

V zmysle § 99 ods. 1 ZVO; „Pri zadávaní podprahových zákaziek verejný obstarávateľ postupuje podľa prvej časti a (...)“, pričom v ďalších písmenách predmetného ustanovenia konkretizuje ďalšie povinnosti verejného obstarávateľa, ktoré je povinný pri zadávaní podprahových zákaziek dodržiavať.

Kontrolovaný preto nebol povinný pri zadávaní zákazky s nízkou hodnotou aplikovať ustanovenia § 9 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní tak, ako to tvrdí kontrolná skupina.

V tomto prípade podľa kontrolovaného neobstojí ani prípadný eurokonformný výklad kontrolnej skupiny, ktorý sa týka dodržiavania základných princípov verejného obstarávania vyjadrených v ustanovení § 9 ods. 4 ZVO a vyplývajúcich z jednotlivých smerníc.

Pôsobnosť smernice EP a Rady 2004/18/ES z 31. marca 2004 o koordinácii postupov zadávania verejných zákaziek na práce, verejných zákaziek na dodávku tovaru a verejných zákaziek na služby (ďalej len „*smernica EÚ*“), ktorá predstavuje právny rámec EÚ pravidiel v rámci verejného obstarávania, je vymedzená v článku 7 citovanej smernice, pričom z jednotlivých ustanovení tohto článku je zrejmé, že smernica ako aj jej ustanovenia a zásady sa vzťahujú na zákazky, ktorých prahové hodnoty boli v čase zadávania zákazky na právne služby v zmysle Nariadenia Komisie č. 1177/2009 z 30. novembra 2009 rovnaké alebo vyššie ako 125 000 eur, 193 000 eur, resp. 4 845 000 eur v závislosti od predmetu zákazky.

Vzhľadom na vyššie uvedené je zrejmé, že právna úprava jednak na národnej úrovni v podobe ZVO účinného v čase zadávania zákazky s nízkou hodnotou na právne služby, ako aj smernica EÚ neupravovali pre zadávanie takejto zákazky žiadne formálne pravidlá.

Jedinými princípmi, ako už kontrolovaný vyššie uviedol, ktoré je verejný obstarávateľ pri zadávaní zákazky s nízkou hodnotou povinný dodržiavať, sú princípy hospodárnosti a efektívnosti, pričom tieto princípy sa týkajú jednak administrácie samotného postupu zadávania zákazky (!), ako aj ďalšej administrácie súvisiacej

s plnením **samotnej zákazky (!)**. Uvedený názor kontrolovaného potvrdzuje tiež **metodika Úradu pre verejné obstarávanie (napríklad metodické usmernenie č. 395 – 5000/2012, ale aj mnohé ďalšie.)**

Záver kontrolnej skupiny uvedený na strane 14 o tom, že kontrolovaný postupoval v rozpore s ustanovením § 5 ods. 1 ZVO, pretože stanovil predpokladanú hodnotu zákazky spolu s daňou z pridanej hodnoty, považuje kontrolovaný s prihliadnutím na imperatív obsiahnutý v § 102 ods. 1 ZVO (postup pri zadávaní zákazky tak, aby náklady na jej obstaranie boli primerané jej kvalite a cene) za účelový a to z dôvodu, že práve stanovenie predpokladanej hodnoty zákazky spolu s daňou z pridanej hodnoty znamenalo de facto zníženie celkovej ceny za predmet zákazky. Uvedené konštatovanie by mohlo mať z hľadiska zákonných postupov význam v prípade, ak by v dôsledku stanovenia predpokladanej hodnoty zákazky došlo k jej zníženiu pod limity ustanovené ZVO pre jednotlivé zákazky, čím by sa verejný obstarávateľ vyhol prísnejšiemu postupu ich zadávania.

Zároveň neobstojí požiadavka kontrolnej skupiny, že kontrolovaný mal pri určovaní predpokladanej hodnoty zákazky postupovať v zmysle § 5 ods. 1 ZVO, o čom svedčí jednak ustanovenie § 102 ZVO, ako aj napríklad vyššie uvedené metodické usmernenie príslušného orgánu štátnej správy na úseku verejného obstarávania. Kontrolovaný tým, že stanovil maximálnu hodnotu zákazky spolu s DPH (a teda dostupné finančné zdroje) postupoval striktne v intenciách zásady efektívnosti, v dôsledku čoho bolo spolu s opisom predmetu zákazky dosiahnutá maximalizácia výsledku činnosti, ktorým bol predmet zákazky na poskytnutie služieb v širokom rozsahu a za najnižšiu cenu z predložených cenových ponúk.

Kontrolovanému preto nemožno vyčítať, že v rámci dodržiavania princípov v zmysle § 102 ZVO, ktoré je svojou povahou špeciálnym ustanovením k § 5 ods. 1 ZVO, porušil práve všeobecné ustanovenie ZVO.

Opis predmetu zákazky

Kontrolná skupina na str. 13 protokolu konštatuje: *„Takto nejednoznačne vymedzený predmet zákazky v nadväznosti na dodržanie povinnosti používať verejné prostriedky na krytie nevyhnutných potrieb, mohlo mať zásadný vplyv na výsledok predmetného verejného obstarávania.“*

Z vyššie citovaného záveru kontrolnej skupiny je zrejmé, že táto spojila povinnosť kontrolovaného podľa ustanovenia § 19 ods. 6 zákona č. 523/2004 Z. z. o rozpočtových pravidlách (ďalej len „zákon o rozpočtových pravidlách“) a nejednoznačnosť opisu predmetu zákazky s tým, že uvedené mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania.

Kontrolovaný vzhľadom na skutočnosť, že oslovení uchádzači vypracovali porovnateľné cenové ponuky a s poukazom na už kontrolovaným niekoľkokrát

uvádzanú skutočnosť, že ZVO pre zadávanie takejto zákazky neupravoval žiadne formálne pravidlá a teda ani minimálne náležitosti opisu predmetu zákazky, považuje záver kontrolnej skupiny založený na subjektívnom názore o nejednoznačnom vymedzení opisu predmetu zákazky, ktorý mohol mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, za nepreukázaný a do istej miery aj za svojvoľný.

Kontrolovaný má za to, že ak kontrolná skupina chce konštatovať vplyv na výsledok VO, je na mieste preukázať, aké konkrétne pochybenia v postupe zadávania zákazky zo strany kontrolovaného nastali, pričom tieto pochybenia musia byť v priamej príčinnej súvislosti s konkrétnym výsledkom tohto procesu. Uvedené znamená, že kontrolná skupina by musela uviesť, že ak by kontrolovaný postupoval inak, (za predpokladu, že pôvodný postup kontrolovaného možno označiť za postup v rozpore so zákonom) tak v predmetnom postupe zadávania zákazky by uspel iný uchádzač, resp. predložil by ponuku s cenou nižšou ako víťazný uchádzač iný z oslovených uchádzačov. Kontrolná skupina však nič z toho nepreukázala.

Kontrolovaný zároveň poukazuje na absenciu logickej nadväznosti medzi domnelým porušením § 19 ods. 6 zákona o rozpočtových pravidlách a výsledkom verejného obstarávania.

Základný zmysel a charakter služieb poskytovaných na paušál, t.j. prijímateľ služby si zabezpečuje právo na poskytnutie služby na určitý čas od poskytovateľa, a poskytovateľ je povinný službu v dohodnutom čase poskytnúť. Samozrejme, za toto právo na poskytovanie služieb je dohodnutá odmena, ktorú držiteľ tohto práva je povinný platiť. Takže v podstate ide o predplatenie služby vopred, ktorej rozsah na uvedené obdobie nie je vopred známy. Poukazovanie na neposkytovanie služieb, resp. iného plnenia spätne po kontrahovaní služieb na paušál je v samej podstate popieraním základných ekonomických princípov poskytovania služieb na paušál.

Takéto hodnotenie a závery spätne, teda v akom rozsahu boli paušálne služby využívané (teda či v zmluvnom období nastali skutočnosti na využitie služieb, príp. v akom rozsahu), smeruje k preukazovaniu „nekrytia nevyhnutných potrieb“, napr. aj služieb účtovného poradenstva, daňového poradenstva, zdravotnej služby, spravovaní serverov a sietí, update na softvér, spravovaní PC a odvírovanie ... a pod, ktoré sú súčasťou ekonomickej sféry nielen vo verejnej správe, ale aj v súkromnej sfére. V tejto súvislosti chce kontrolovaný poukázať, že paušálne právne služby sú využívané nielen v štátnej správe, ale aj v súkromnej, napr. v kontrolovanom období právne služby na paušál uzatvárala aj súkromná stredná škola (údaje ne webe). Ak by poskytovanie služieb na paušál bolo z princípu nevýhodné a neuhrádzali by sa „nevyhnutné potreby“, nefungovali resp. neboli by využívané ani v privátnej sfére.

Pri stotožnení sa s takýmto spätným hodnotením paušálnych služieb by bolo možné negatívne hodnotiť napr. aj poistenie majetku, zodpovednosti za škodu a pod. = v prípade ak roky sa platí poistné a nenastane poistné plnenie, je neopodstatnené spätne hodnotiť „nevyhnutnosť potreby“. Ergo v prípade, ak by nebola zmluva na

paušál a nastala by potreba súdnych sporov a pod. (vopred neznáme riziká) a bolo by nevyhnutné uhrádzať právne služby za jednotlivé právne úkony (vyhláška Ministerstva spravodlivosti SR) a späťne by bola za predmetné obdobie vyúčtovaná vyššia suma ako je štandardný paušál, bolo by možné takéto konanie vyhodnotiť taktiež ako „nekrytie nevyhnutnej potreby“, alebo dokonca ako „nehospodárnosť“? Na základe uvedeného máme za to, že hodnotenie paušálnych služieb (predplatenie služieb) pozadu je špekulatívneho charakteru a neobjektívne.

Kontrolná skupina na str. 14 protokolu konštatuje: *„Predmet zákazky nezodpovedal nevyhnutným potrebám kontrolovaného subjektu minimálne v prípadoch pri zastupovaní pre súdmi, orgánmi verejnej moci a inými právnymi subjektmi. Na predmet zákazky a následne na uzavretie zmluvy v danom rozsahu nebola dôvodnosť...“*.

Kontrolovaný opätovne poukazuje na skutočnosť, že síce v predmetnom období nevedol žiadne súdne spory, ale z dôvodu každoročného demografického poklesu počtu žiakov prebiehali organizačné zmeny s dopadom na znižovanie počtu zamestnancov, a tak samotná príprava a priebeh organizačných zmien znamenal potenciálny súdny spor, resp. komunikáciu s orgánmi verejnej moci. Preto aj využívanie právnych služieb v konečnom dôsledku z hľadiska systému finančného riadenia minimalizovalo riziko pochybenia kontrolovaného v procese prípravy a prerokovania rozviazania pracovných pomerov atď. a malo za následok, že sa žiaden súdny spor napokon nevedol.

Práve široko koncipovaný predmet zákazky považuje kontrolovaný za efektívne vymedzený, kde nezahrnutie zastupovania pred súdmi a orgánmi verejnej moci a inými právnymi subjektmi by bolo v prípade vzniku súdneho sporu neefektívnym vynakladaním verejných prostriedkov a následné uzatvorenie zmluvy v obmedzenom rozsahu by bolo nedôvodné.

Vzhľadom na vyššie uvedené kontrolovaný žiada o vypustenie týchto kontrolných zistení a to z dôvodu, že porušenie povinnosti kontrolovaného vo vzťahu k opisu predmetu zákazky nebolo preukázané. Kontrolná skupina nepreukázala, aký zásadný vplyv na výsledok VO mohol mať podľa jej názoru široko koncipovaný opis predmetu zákazky.

Zmluva na poskytovanie právnych služieb

Je irelevantné konštatovanie kontrolnej skupiny na str. 14 protokolu, že kontrolovaný pripravil pre víťazného uchádzača výhodnejšie podmienky ako tie, o ktorých mali vedomosť z výzvy na predkladanie ponúk potenciálni záujemcovia o danú zákazku (použitie tohto termínu, ktorý je určený na vymedzenie hospodárskych subjektov poskytujúcich služby na relevantnom trhu a ktoré by mohli mať záujem o predmetnú zákazku, vzhľadom na tú skutočnosť, že sa jednalo o zákazku s nízkou hodnotou, pri

ktorej kontrolovaný zaslal výzvu trom subjektom), ako aj ostatní uchádzači, ktorí neboli úspešní vo verejnom obstarávaní.

V súvislosti s týmto konštatovaním kontrolovaný namieta, že návrh zmluvy nebol súčasťou výzvy na predkladanie ponúk a nemožno bez všetkého vyvodiť, že takáto zmluva, ako bola uzavretá s konkrétnym víťazným uchádzačom, by nebola uzavretá aj s iným víťazným uchádzačom z okruhu oslovených subjektov.

Z časového hľadiska zmluva bola uzatvorená až po predložení cenových ponúk, vypracovaných na základe výzvy, čo je dokumentované chronologicky v dokumentácii k predmetnej zákazke. Všetci uchádzači mali v čase predkladania cenových ponúk vedomosť len o podmienkach uvedených vo výzve na predloženie ponuky, a teda mali rovnaké podmienky a nikto nebol zvýhodnený. Po vyhodnotení VO a určení úspešného uchádzača sa následne vypracovala a uzatvorila zmluva. Preto argumentácia, že úspešný uchádzač bol vo výhode, resp. opačne, že ostatní - neúspešní uchádzači boli v nevýhode, je z časovej postupnosti neobjektívna. Nie je možné dedukovať a preukazovať vedomosť úspešného uchádzača o „výhodnejších“ podmienkach v dokumente = zmluve (v protokole na str. 14 k namietanému odseku uvedené vyššie), ktorá v čase predkladania cenovej ponuky nielen neúspešných uchádzačov, ale aj úspešného uchádzača neexistovala.

Zároveň je potrebné poukázať, že plnenie z predmetnej zmluvy bolo počas celej doby trvania jej účinnosti realizované v súlade s podmienkami výzvy a zo strany kontrolovaného nedošlo k finančnému plneniu v zmysle bodu 5.2 zmluvy.

Vo vzťahu k podstate kontrolného zistenia, ktorou je podľa vyjadrenia kontrolnej skupiny skutočnosť, že v zmysle bodu 5.2 zmluvy mal poskytovateľ právnych služieb nárok na ďalšiu odmenu v prípade zastupovania v iných právnych veciach, kontrolovaný považuje za potrebné uviesť, že túto predmetnú zmluvu, rovnako ako ostatné právne úkony spadajúce pod úpravu Obchodného zákonníka, nemožno posudzovať a vykladať izolovane.

Výpočet právnych úkonov, v rámci ktorých sa poskytovateľ zaviazal poskytovať pre kontrolovaného právne služby, je uvedený v bode 2.1 tejto zmluvy, pričom je potrebné uviesť, že tento výpočet právnych úkonov bol len demonštratívny, avšak ako už kontrolovaný uviedol aj počas výkonu kontroly, tak jeho úmyslom bolo postihnúť rovnaký rozsah služieb, v akom boli tieto požadované podľa opisu predmetu zákazky. Uvedené konanie je v plnom súlade s ustanovením § 266 ods. 1 Obchodného zákonníka, pričom jeho úmysel bol druhej strane aj vzhľadom na znenie opisu predmetu zákazky známy.

Samotná skutočnosť, že v bode 2.2 predmetnej zmluvy je možnosť požiadať o ďalšie zastupovanie zo strany kontrolovaného, ako aj prípadná odmena za takéto zastupovanie v iných veciach, je vzhľadom na demonštratívny výpočet právnych úkonov, resp. oblastí zastupovania v bode 2.1 irelevantná, pretože počas celej doby trvania zmluvy bola zo strany kontrolovaného uhrádzaná odplata iba za poskytovanie

služieb v zmysle 2.1 zmluvy. Znenie bodu 2.2 zmluvy možno vzhľadom na uvedený rozsah činnosti a úmysel kontrolovaného vnímať ako obsolentné.

Navyše, odhliadnuc od výkladu právnych úkonov, ak by počas trvania zmluvy došlo k zastupovaniu kontrolovaného na základe bodu 2.2 a teda v „iných“ právnych veciach, tak vtedy by bolo možné hovoriť o tom, že došlo k plneniu, ktoré buď nebolo predmetom pôvodnej súťaže, alebo by bolo možné hovoriť o zvýhodnení úspešného uchádzača uhradením plnenia za poskytnutie služieb, ktoré mali byť pôvodne poskytované v cene na základe víťaznej ponuky. Nič také sa však počas celého trvania zmluvy nestalo.

Kontrolovaný považuje záver kontrolnej skupiny, ktorá na jednej strane kontrolovanému vyčíta, že uzavretá zmluva s víťazným uchádzačom nekorešponduje s opisom predmetu zákazky, avšak na druhej strane konštatuje, že kontrolovaný tím, že víťaznému uchádzačovi vystavil generálne plnomocenstvo na zastupovanie vo všetkých právnych veciach (čo len potvrdzuje skutočnú vôľu kontrolovaného správať sa v súlade s opisom predmetu zákazky), konal v rozpore s uzavretou zmluvou, za čisto formalistický bez akejkoľvek logickej previazanosti jednotlivých jej konštatovaní týkajúcich sa tejto otázky.

Vzhľadom na vyššie uvedené preto kontrolovaný žiada o vypustenie tohto zistenia.

Odoslanie výziev a predloženie ponúk

Konštatovanie kontrolnej skupiny o tom, že kontrolovaným nebolo preukázané odoslanie výziev na predloženie, pričom tieto cenové ponuky reagujúce na tieto výzvy sú súčasťou spisu týkajúceho sa predmetného verejného obstarávania, považuje kontrolovaný vzhľadom na túto skutočnosť za irelevantné a účelové. Kontrolovanému nie je zrejmé, aký iný dôkaz preukazujúci vykonanie telefonického prieskumu trhu a následné doručenie cenových ponúk by kontrolná skupina požadovala.

Obdobne postupovala kontrolná skupina v súvislosti predložením cenových ponúk jednotlivými uchádzačmi, keď na str. 13 protokolu konštatuje, že ich predloženie v lehote na predkladanie ponúk kontrolovaný nevie preukázať, pretože ich predloženie nie je potvrdené zápisom v registratúrnom denníku alebo zaznamenaním uchádzača v knihe návštev (!). Skutočnosť, že jednotlivé cenové ponuky sú súčasťou spisu týkajúceho sa predmetného verejného obstarávania, pričom tieto ponuky boli kontrolovaným vyhodnocované, o čom svedčí aj zápisnica z vyhodnotenia cenových ponúk, je sama dôkazom, že tieto ponuky museli byť kontrolovanému doručené. V prípade, ak kontrolná skupina zastáva názor, že tieto skutočnosti nie sú pravdivé, alebo nenastali tak, ako to kontrolovaný vo svojich vyjadreniach uviedol, je povinnosťou kontrolnej skupiny, aby tieto zistenia preukázala a poukázala na jednotlivé skutočnosti, z ktorých svoje závery vyvodzuje.

Kontrolovaný má za to, že bremeno preukázania nie je na kontrolovanom, ale na kontrolnom orgáne, a teda je povinnosťou kontrolórov uvádzať preukázateľné zistenie, a nie prenášať bremeno preukázania na kontrolovaného. Konkrétne má kontrolovaný za to, že ak má kontrolný orgán pochybnosť o odoslaní výzvy, osobnom doručení cenových ponúk (poznámka: sú riadne založené v spise - dokumentácii z VO danej zákazky a cenové ponuky sú riadne podpísané uchádzačmi) v záujme objektívneho a úplného preverenia skutkového stavu, kontrolný orgán si mal túto vec napr. overiť u týchto tretích osôb. Zo zákona o VO pri zákazkách s nízkou hodnotou nevyplýva povinnosť preukazovať skutočnosti verejným obstarávateľom. Na základe uvedeného preto možno záver kontrolnej skupiny, že kontrolovaný nepreukázal odoslanie a prevzatie jednotlivých dokumentov, pričom zo strany kontrolnej skupiny nedošlo k riadnemu zisteniu skutkového stavu, považovať za účelovo smerujúci k zdôvodneniu, že kontrolovaný porušil ZVO.

Kontrolovaný považuje konštatovanie kontrolnej skupiny spočívajúce v tom, že kontrolovaný porušil zákon o verejnom obstarávaní neuplatňovaním princípu transparentnosti, princípu hospodárnosti a efektívnosti a princípu rovnakého zaobchádzania (strany 2, 13 protokolu) za svojvoľné a bez právneho základu, ktoré nemá oporu v platnom a účinnom ZVO v čase zadávania zákazky na právne služby. Uvedené konštatovanie kontrolnej skupiny tiež nemá oporu ani v legislatíve EÚ upravujúcej pravidlá verejného obstarávania, nakoľko predmetná smernica EÚ sa na zákazku s takouto predpokladanou hodnotou nevzťahuje. Vid' princíp uvedený vyššie: **„Zákon o verejnom obstarávaní nestanovuje pre ZsNH žiadne postupy, umožňuje určiť pravidlá postupu pri zadávaní vo vnútornom predpise“**

Kontrolovaný vzhľadom na to, že je povinnosťou kontrolnej skupiny uvádzať pravdivé, úplné a preukázateľné kontrolné zistenia požaduje vypustiť vyššie uvedené kontrolné zistenia.

Uchovávanie dokladov

Kontrolná skupina na str. 14 protokolu konštatuje, že kontrolovaný „ako verejný obstarávateľ tým, že neuchoval všetky doklady po uzavretí zmluvy (stanovenie predpokladanej hodnoty zákazky) o poskytovaní právnej pomoci nepostupoval v súlade s § 102 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní.“.

Vo vzťahu k uvedenému kontrolovaný uvádza, že uvedený záver kontrolnej skupiny vychádza rovnako ako ostatné závery kontrolnej skupiny týkajúce sa verejného obstarávania z právneho názoru, na základe ktorého kontrolná skupina rozširuje okruh povinností kontrolovaného pri zadávaní zákazky podľa § 102 ZVO aj nad rámec povinností ustanovených v uvedenom zákonnom ustanovení, pričom jedinou povinnosťou verejných obstarávateľov pri zadávaní zákaziek s nízkou hodnotou je dodržiavať pri ich zadávaní princíp hospodárnosti a efektívnosti, pričom tieto princípy sa uplatňujú počas celého postupu zadávania zákazky, čo znamená, že túto

požiadavku musia spĺňať aj jednotlivé úkony kontrolovaného ako verejného obstarávateľa a nemožno dodržiavanie týchto princípov vzťahovať bez všetkého iba na výsledok verejného obstarávania.

V nadväznosti na vyššie uvedené preto nie je povinnosťou kontrolovaného pri zadávaní zákazky s nízkou hodnotou vystaviť osobitný doklad o určení predpokladanej hodnoty zákazky, čo je plne v súlade s požiadavkou na hospodárnosť a efektívnosť úkonov verejného obstarávateľa podľa § 102 ZVO. Povinnosť archivovať verejného obstarávateľa v zmysle 102 ods. 4 ZVO sa vzťahuje iba na tie doklady, ktoré počas zadávania takejto zákazky vzniknú. Nemožno preto vyčítať porušenie povinnosti archivovať doklady, ktoré počas postupu zadávania zákazky nevznikli. Napokon, potvrdenie o výške predpokladanej hodnoty, ktorá vzišla z neoficiálneho prieskumu trhu, je obsiahnuté aj na kontrolnom liste týkajúcom sa predmetnej finančnej operácie.

V tejto súvislosti je potrebné uviesť, že v zmysle internej smernice pre danú zákazku verejný obstarávateľ eviduje v tomto prípade ako dokumentáciu o verejnom obstarávaní písomný doklad o určení predpokladanej ceny predmetu zákazky - kontrolný list, žiadosť o poskytnutie informácie o cene s prílohami (opis, zmluvné podmienky), cenové ponuky uchádzačov, správu z vyhodnotenia prieskumu trhu - príloha č. 5 a zmluvu podpísanú s úspešným uchádzačom.

V zmysle internej smernice bolo stanovenie PHZ dokumentované na kontrolnom liste a ten je súčasťou uchováanej dokumentácie, čo je v súlade s postupom podľa vnútorného predpisu. Vid' princíp uvedený vyššie: **„Zákon o VO nestanovuje pre ZsNH žiadne postupy, umožňuje určiť pravidlá postupu pri zadávaní vo vnútornom predpise“**

Na základe vyššie uvedených skutočností a rešpektujúc ustanovenie § 15 ods. 1 písm. b) zákona o NKÚ, v zmysle ktorého sú kontrolóri kontrolného orgánu povinní uvádzať kontrolné zistenia pravdivo, úplne a preukázateľne, kontrolovaný žiada kontrolný orgán o vypustenie kontrolných zistení spočívajúcich v tom, že kontrolovaný postupoval pri zadávaní zákazky s nízkou hodnotou na právne služby v rozpore so ZVO.

2. Právne služby v roku 2012

V súvislosti s konštatovaním kontrolnej skupiny na str. 15 protokolu, v zmysle ktorého nebolo kontrolovaným preukázané, že došlo k osobnému doručeniu cenových ponúk zo strany uchádzačov, hoci tieto cenové ponuky sú súčasťou spisu týkajúceho sa predmetného verejného obstarávania, kontrolovaný namieta, že už samotná

prítomnosť týchto cenových ponúk (podpísaných jednotlivými uchádzačmi) je dôkazom ich doručenia.

Kontrolovanému nie je zrejmé, z akých teoretických úvah vychádzala kontrolná skupina v prípade, ak chcela preukázať existenciu osobného doručenia prostredníctvom zápisu v knihe návštev. Kontrolovaný v rámci svojej zákonnej povinnosti uvádzať k predmetu kontroly pravdivé vyhlásenia potvrdil osobné doručenie týchto dokladov a v prípade ak kontrolná skupina považuje tieto tvrdenia za nepravdivé (ak tvrdí, že kontrolovaný doručenie nepreukázal), je potom povinnosťou kontrolnej skupiny, aby preukázala opak. V protokole však absentuje akákoľvek skutočnosť, na základe ktorej by bolo možné vyvodiť záver, že k doručeniu cenových ponúk nedošlo.

Ohľadne konštatovania kontrolnej skupiny, v zmysle ktorého kontrolovaný pripravil pre víťazného uchádzača výhodnejšie podmienky ako pre ostatných uchádzačov, udelil generálne plnomocenstvo v rozpore s predmetom zmluvy, kontrolovaný poukazuje na svoje vyjadrenie ku kontrolnému zisteniu týkajúceho sa rovnakého prípadu uvedeného v bode 1 týchto námietok.

V súvislosti s kontrolným zistením spočívajúcim v domnelom porušení § 9 ods. 4 ZVO, kontrolovaný uvádza, že tak ako už uviedol v prvej časti týchto námietok týkajúcej sa právnych služieb v roku 2010, aj v tomto prípade kontrolná skupina vychádzala z nesprávneho právneho posúdenia predmetnej veci, nakoľko pri zadávaní zákaziek s nízkou hodnotou podľa § 102 ZVO bol kontrolovaný povinný postupovať v súlade so zásadou hospodárnosti a efektívnosti. Nemožno preto kontrolovanému vyčítať, že nepostupoval v súlade s jednotlivými ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní, ktoré sa na jeho postup v rozhodnom čase ani nevzťahovali.

Nakoľko v čase zadávania zákazky kontrolovaný nebol povinný vytvárať doklad o stanovení predpokladanej hodnoty zákazky a takýto doklad ani nevytvoril, tak je bez právneho významu vyčítať mu to, že nearchivoval doklad, ktorý kontrolovaný jednak nebol povinný vytvoriť a ani ho nevytvoril.

S prihliadnutím na argumentáciu kontrolovaného uvedenú vyššie, ako aj tú, ktorá je uvedená pod bodom 1 týchto námietok, je podľa kontrolovaného preukázaný súlad jeho postupu pri zadávaní zákazky s nízkou hodnotou na právne služby v roku 2012 s ustanoveniami v tom čase účinného zákona o verejnom obstarávaní.

Ohľadne ostatných kontrolných zistení týkajúcich sa verejného obstarávania na právne služby v roku 2012 ako napríklad domnelé „dojednanie výhodnejších podmienok pre víťazného uchádzača, vystavenie generálneho plnomocenstva“ kontrolovaný uvádza, že na tieto zistenia je možné aplikovať jeho argumentáciu uvedenú pod bodom 1 týchto námietok a žiada, aby kontrolná skupina pri vysporiadaní sa s jeho námietkami postupovala v súlade s touto argumentáciou.

Na základe týchto skutočností a s dôrazom na zákonnú povinnosť kontrolného orgánu uvádzať v protokole len pravdivé, úplné a preukázané kontrolné zistenia kontrolovaný žiada vypustiť z protokolu kontrolné zistenia týkajúce sa konštatovania porušenia § 9 ods. 1 v spojení ostatnými nadväzujúcimi ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní.

3. Posudzovanie hospodárnosti a efektívnosti odplaty za právne služby

Na strane 16 protokolu kontrolná skupina konštatuje, že *„nedodržaním princípu hospodárnosti a efektívnosti pri verejnom obstarávaní nebolo zabezpečené použitie verejných prostriedkov na krytie nevyhnutných potrieb a nebola zachovaná hospodárnosť a efektívnosť ich použitia podľa § 19 ods. 6 zákona o rozpočtových pravidlách verejnej správy. Uvedeným postupom bola porušená finančná disciplína podľa § 31 ods. 1 písm. j) zákona o rozpočtových pravidlách verejnej správy v sume 1 800,00 eur.“*

V úvode tohto zistenia kontrolná skupina kontrolovanému vyčíta nedodržanie princípu hospodárnosti a efektívnosti v súvislosti s vykonaným verejným obstarávaním, pričom z dostupnej metodiky k ustanoveniu § 102 ZVO je zrejmé, že hospodárnosť a efektívnosť sa má posudzovať z hľadiska administratívnych úkonov kontrolovaného počas postupu zadávania takejto zákazky a tiež z hľadiska následných úkonov počas plnenia takto zadanej zákazky.

V celom protokole absentuje informácia, z čoho alebo z akých údajov vychádzala kontrolná skupina pri vyvodení záveru, že zadávanie zákazky a následná jej administrácia je v rozpore s princípmi hospodárnosti a efektívnosti. Zároveň v protokole absentuje vyčíslenie sumy nehospodárnosti vo vzťahu k administrácii predmetného verejného obstarávania a následného jej plnenia, pričom kontrolovanému nie je zrejmé, aká suma bola v čase predmetného verejného obstarávania a obdobia, v ktorom dochádzalo k plneniu zmluvy, primeraná kvalite a cene danej zákazky, resp. ako bola kontrolnou skupinou efektívnosť vyhodnocovaná.

Uvedené kontrolné zistenie preto kontrolovaný považuje za subjektívne a nepreukázané a žiada, aby kontrolná skupina porušenie princípu hospodárnosti a efektívnosti podľa § 102 ZVO preukázala alebo v prípade, ak takéto porušenie kontrolná skupina preukázať nevie, tak kontrolovaný žiada, aby uvedené zistenie a jemu zodpovedajúca veta bola z protokolu vypustená, nakoľko v protokole je možné uvádzať iba preukázateľné, úplné a pravdivé kontrolné zistenia.

Vo vzťahu k druhej časti výroku kontrolnej skupiny, v zmysle ktorého nebola zachovaná hospodárnosť a efektívnosť použitia verejných prostriedkov v zmysle § 19 ods. 6 zákona o rozpočtových pravidlách, kontrolovaný uvádza nasledovné:

Hospodárnosťou sa v zmysle ustanovenia § 2 ods. 2 písm. k) zákona č. 502/2001 Z. z. o finančnej kontrole a vnútornom audite (ďalej len „zákon o finančnej kontrole“) rozumie minimalizovanie nákladov na vykonanie činnosti alebo obstaranie tovarov, prác a služieb pri zachovaní ich primeranej úrovne a kvality.

Ak teda kontrolná skupina konštatuje, že kontrolovaný zadaním zákazky na právne služby konal v rozpore s princípom hospodárnosti iba s poukazom na to, že na „porovnateľný predmet“ malá iná škola v meste Košice uzavretú zmluvu o poskytovaní právnej pomoci a bez toho, aby sa kontrolná skupina zaoberala agendou, počtom úkonov vykonaných poskytovateľom právnych služieb pre „inú školu“ a či bola zabezpečená primeraná kvalita poskytovanej služby, tak podľa kontrolovaného kontrolná skupina vzhľadom na legálnu definíciu hospodárnosti podľa zákona o finančnej kontrole nepreukázala porušenie zásady hospodárnosti kontrolovaným.

Samotná skutočnosť, že v danom mieste a čase došlo k obstaraniu obdobného predmetu zákazky iným subjektom verejnej správy v hodnote nižšej ako kontrolovaný bez toho, aby bola kontrolnou skupinou stanovená hranica primeranej kvality takto poskytovanej služby, podľa názoru kontrolovaného nemôže stačiť na konštatovanie porušenia zásady hospodárnosti.

V prípade, ak by oba subjekty (kontrolovaný a „iná škola“) zadali zákazky s rovnakým predmetom priamo konkrétnemu poskytovateľovi, tak uvedené konštatovanie o porušení zásady hospodárnosti by mohlo mať zmysel a to práve z dôvodu, že kontrolovaný by vedel priamo ovplyvniť výšku odplaty za poskytovanie právnych služieb a zároveň konkrétny subjekt, ktorému by takúto zákazku priamym zadaním zadal. To sa však v tomto prípade nestalo, pretože víťazná ponuka vzišla z procesu verejného obstarávania.

V nadväznosti na vyššie uvedené preto kontrolovaný žiada, aby uvedené zistenie o porušení zásady hospodárnosti bolo z dôvodu jeho nepreukázania vypustené.

Efektívnosťou sa v zmysle ustanovenia § 2 ods. 2 písm. l) zákona o finančnej kontrole rozumie maximalizovanie výsledkov činnosti vo vzťahu k disponibilným verejným prostriedkom.

Vo vzťahu k zákonnej definícii pojmu efektívnosti kontrolovanému nie je zrejmé, ako sa kontrolná skupina vysporiadala a ako vyhodnotila výsledky činností vykonávaných poskytovateľom právnych služieb na základe uzavretej zmluvy, pričom sa jednalo o paušálne platby bez ohľadu na počet vykonaných úkonov právnej pomoci. Kontrolovaný je presvedčený, že práve dojednaním paušálnych platieb za vopred neurčitý počet právnych úkonov v porovnaní s platbami za jednotlivé úkony právnej pomoci podľa príslušných právnych predpisov konal tak, aby maximalizoval výsledky vo vzťahu k disponibilným verejným prostriedkom.

V súvislosti s kontrolným zistením, v zmysle ktorého kontrolovaný nekonal v súlade so zásadou efektívnosti pri použití verejných prostriedkov týkajúcich sa poskytovania právnych služieb, kontrolovaný žiada, aby uvedené zistenie bolo vypustené z protokolu z dôvodu, že kontrolná skupina nepreukázala neefektívne konanie kontrolovaného.

Kontrolovaný v nadväznosti na vyššie uvedené žiada o vypustenie kontrolného zistenia, v zmysle ktorého došlo k porušeniu finančnej disciplíny podľa § 31 ods. 1 písm. j) zákona o rozpočtových pravidlách z dôvodu, že nebolo preukázané naplnenie skutkovej podstaty tohto správneho deliktu zo strany kontrolovaného, pretože kontrolná skupina neúplne zistila skutkový stav v rozhodnom období a následne takto neúplne zistený skutkový stav aj nesprávne právne posúdila. Kontrolovaný svoj záver opiera okrem iného aj o skutočnosť, že v rámci posudzovania hospodárnosti sa vôbec nezaoberala primeranou úrovňou kvality a pri posudzovaní efektívnosti vôbec nebrala do úvahy zákonnú definíciu tohto pojmu, pretože by inak kontrolná skupina nemohla uzavrieť, že uzavretím zmluvy na poskytovanie právnych služieb pri stanovení paušálnych platieb konal kontrolovaný v rozpore so zásadou efektívnosti.

4. Zriaďovacia listina kontrolovaného

Kontrolná skupina na strane 4 protokolu uvádza, že v rámci kontroly povinných náležitostí zriaďovacej listiny kontrolovaného zistila, že táto neobsahovala dátum a číslo rozhodnutia „Ministerstva školstva, vedy, výskumu a športu SR“ o zaradení kontrolovaného do siete podľa § 22 ods. 2 písm. k) zákona č. 596/2003 Z. z. o štátnej správe v školstve a školskej samospráve a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „*zákon o štátnej správe v školstve*“).

Na strane 5 protokolu kontrolná skupina ďalej uvádza, že listom zriaďovateľa zo dňa 08.09.2010 bola zmenená výška obstarávacej ceny majetku zvereného kontrolovanému do správy, pričom táto zmena vykonaná vo forme dodatku k zriaďovacej listine podľa § 22 ods. 3 zákona o štátnej správe v školstve.

Kontrolovaný uvádza, že tento je v pozícii organizácie v zriaďovateľskej pôsobnosti svojho zriaďovateľa, ktorým je Košický samosprávny kraj, pričom práve Košický samosprávny kraj ako zriaďovateľ je nositeľom povinností týkajúcich sa jednotlivých náležitostí zriaďovacej listiny ním zriadených organizácií podľa príslušných právnych predpisov. Preto je podľa názoru kontrolovaného bezpredmetné uvádzať nedostatky ohľadne náležitostí právnych úkonov, na ktoré kontrolovaný jednak nemá vplyv a ktorých úprava spadá pod pôsobnosť úplne iného subjektu, ktorý nie je totožný s kontrolovaným subjektom v rámci výkonu kontroly.

Samotné konštatovanie nesúladného konania úplne odlišného subjektu ako subjektu, ktorého konanie bolo predmetom kontroly bez toho, aby sa dotknutý subjekt (u ktorého kontrola nebola vykonaná) mohol s týmto zistením oboznámiť, prípadne sa k nemu vyjadriť alebo sa ním zaoberať napríklad ešte v štádiu výkonu kontroly, podľa názoru kontrolovaného vážnym spôsobom zasahuje do práv a právom chránených záujmov subjektu, ktorého sa kontrolné zistenie týka.

Preto z dôvodu, že sa v prípade tohto zistenia nejedná o konanie, na ktoré by bol povinný práve kontrolovaný ako subjekt, súlad ktorého postupov bol v rámci predmetnej kontroly zisťovaný, kontrolovaný žiada, aby predmetné zistenie bolo z protokolu vypustené.

5. Používanie telefónov na služobné a súkromné účely

Kontrolná skupina na strane 10 protokolu konštatuje, že kontrolou čerpania výdavkov za používanie telefónnych služieb bolo zistené, že škola nemala vypracovaný predpis pre pridelenie a používanie služobných telefónov. Škola nesledovala hovory na súkromné a služobné účely.

V súvislosti s vyššie uvedeným konštatovaním kontrolovaný uvádza, že v prípade mobilných telefónov sa jedná o predmety, ktoré sú určené na výkon pracovných úloh konkrétneho zamestnanca, pričom je z ich povahy, účelu ako aj faktu, ktorým je absencia prípadného vnútroorganizačného aktu, ktorým by bolo ich používanie povolené aj na súkromné účely je zrejmé, že kontrolovaný neumožnil zamestnancom ich používanie na iné ako pracovné účely. Kontrolovaný preto nevidel dôvod pravidelne sledovať ich používanie na súkromné a na pracovné účely.

Vzhľadom na potrebu neustáleho rozvíjania systému finančného riadenia v zmysle ustanovenia § 5 zákona č. 357/2015 Z. z. o finančnej kontrole a audite, kontrolovaný vydá pokyn, ktorým explicitne zakáže používanie služobných telefónov na súkromné účely, pričom za účelom dodržiavania tohto pokynu následne vykoná priebežne kontrolu výpisov hovorov náhodne vybraného zamestnanca, ktorému bol služobný telefón pridelený.

6. Projekty EÚ

Projekt ITMS č. 2611010304: „Moderné vyučovanie odborných predmetov na obchodnej akadémii pre potreby regionálneho trhu práce“

Kontrolná skupina na strane 11 protokolu konštatuje, že kontrolovaný v rámci realizácie vyššie uvedeného projektu spolufinancovaného zo zdrojov EÚ porušil

finančnú disciplínu podľa § 31 ods. 1 písm. n) zákona o rozpočtových pravidlách verejnej správy tým, že zo strany kontrolovaného nedošlo k bezodkladnému vráteniu nezúčtovaného rozdielu zálohovej platby bezodkladne po ukončení aktivít projektu.

Zároveň bolo kontrolnou skupinou konštatované, že kontrolovaný porušil finančnú disciplínu podľa § 31 ods. 1 písm. c) zákona o rozpočtových pravidlách tým, že neodviedol verejné prostriedky v ustanovenej lehote (bezodkladne po ukončení realizácie aktivít daného projektu).

Vo vzťahu k vyššie uvedeným kontrolným zisteniam kontrolovaný uvádza nasledovné:

Predmetný projekt bol finančne realizovaný výlučne systémom zálohových platieb v súlade so Zmluvou o poskytnutí NFP, pričom zálohové platby poskytované na základe žiadostí o platbu boli zúčtované formou zúčtovania zálohovej platby.

V zmysle Všeobecných zmluvných podmienok k zmluve o poskytnutí nenávratného finančného príspevku sa podľa definície základných pojmov za **Ukončenie realizácie projektu** považuje situácia, keď; „došlo k fyzickému ukončeniu projektu (skutočne sa zrealizovali všetky aktivity projektu) a finančnému ukončeniu projektu (prijímateľ uhradil, všetky výdavky a prijímateľovi bol uhradený zodpovedajúci NFP.). Momentom ukončenia realizácie projektu sa začína obdobie udržateľnosti projektu“

Na základe vyššie uvedeného sa projekt považuje za ukončený až momentom, keď dôjde k jeho finančnému vysporiadaniu, a nie iba ukončením jednotlivých aktivít ako sa domnieva kontrolná skupina.

Aktivity projektu síce boli ukončené k 31. 03. 2012, ale projekt nie je možné vzhľadom na vyššie uvedené považovať ukončený, keďže prebiehala kontrola a schvaľovanie žiadostí o platbu (zúčtovanie zálohových platieb) zo strany Poskytovateľa (ASFEU), a teda nedošlo k finančnému ukončeniu projektu.

Žiadosť o platbu (zúčtovanie zálohovej platby) č. 19 bola odoslaná 12. 03. 2012.

V súlade s článkom 3.3 Zmluvy o poskytnutí NFP je oprávneným obdobím pre výdavky obdobie do dvoch mesiacov od ukončenia realizácie aktivít.

Žiadosť o platbu (záverečná platba) č. 20 bola odoslaná 11. 05. 2012 a táto bola poskytovateľom zamietnutá (nemalo ísť o záverečnú platbu, ale o zúčtovanie zálohovej platby). Následne bola ako žiadosť o platbu (zúčtovanie zálohovej platby) č. 21 odoslaná 14. 09. 2012.

Dňa 01.10.2012 bola Kontrolovanému doručená žiadosť poskytovateľa o vrátenie finančných prostriedkov (doručená 01. 10. 2012), v ktorej bola poskytovateľom vyčíslená celková nezúčtovaná suma NFP vo výške 18 474,47 EUR za celú dobu realizácie projektu.

V súlade so žiadosťou o vrátenie finančných prostriedkov kontrolovaný v stanovenej lehote do 50 kalendárnych dní previedol zostatok nezúčtovaných finančných prostriedkov na určené účty poskytovateľa a tiež zriaďovateľa a následne 23. 11. 2012 odoslal poskytovateľovi Oznámenie o vysporiadaní finančných vzťahov. K ukončeniu projektu tak došlo až v novembri 2012.

Vyššie uvedený postup bol v súlade s bodmi 4., 5. a 6. článku 10 Všeobecných zmluvných podmienok k zmluve (ďalej len „VZP“) o poskytnutí nenávratného finančného príspevku.

V zmysle bodu 4. citovaného článku VZP;

„Povinnosť vrátenia NFP alebo jeho časti alebo čistého príjmu (podľa ods. 1 písm. a) až j) tohto článku VZP, alebo povinnosti odvodu výnosu (podľa ods. 1 písm. k) tohto článku VZP) ako aj v prípade postupu podľa poslednej vety ods. 3 tohto článku VZP) a jeho rozsah stanoví Poskytovateľ v „Žiadosti o vrátenie finančných prostriedkov“ (ďalej len „ŽoV“), ktorú zašle Prijímateľovi.“

V zmysle bodu 5. citovaného článku VZP;

„Poskytovateľ v ŽoV uvedie výšku NFP, čistého príjmu alebo výnosu, ktorú má Prijímateľ vrátiť, resp. odvieť a zároveň určí čísla účtov, na ktoré je Prijímateľ povinný vrátenie, resp. odvedenie vykonať.“

V zmysle bodu 6. citovaného článku VZP;

„Prijímateľ je povinný odvieť výnos, resp. vrátiť NFP alebo jeho časť alebo čistý príjem uvedený v ŽoV do 50 (slovom päťdesiatich) dní odo dňa doručenia ŽoV. Lehota 50 dní sa nevzťahuje na prípady, v ktorých je medzi Prijímateľom a Poskytovateľom uzatvorená dohoda o splátkach v zmysle § 28a zákona č. 528/2008 Z. z. o pomoci a podpore poskytovanej z fondov Európskeho spoločenstva v znení neskorších predpisov. V prípade, ak Prijímateľ nesplní povinnosť uvedenú v prvej vete tohto odseku, Poskytovateľ oznámi toto porušenie finančnej disciplíny príslušnej správe finančnej kontroly (ak ide o porušenie finančnej disciplíny) alebo Úradu pre verejné obstarávanie (ak ide o porušenie pravidiel a postupov verejného obstarávania).“

Napokon v zmysle bodu 7. citovaného článku VZP;

„Prijímateľ je povinný v lehote do desiatich dní od uskutočnenia vrátenia NFP alebo jeho časti, alebo čistého príjmu, resp. odvodu výnosu, ktoré sa uskutočnilo formou platby na účet, resp. formou úpravy rozpočtu prostredníctvom rozpočtového opatrenia v Rozpočtovom informačnom systéme (ďalej aj „RIS“) oznámiť Poskytovateľovi toto vrátenie, resp. odvedenie na tlačive „Oznámenie o vysporiadaní finančných vzťahov“. Prílohou „Oznámenia o vysporiadaní finančných vzťahov“ je výpis z bankového účtu, resp. vytlačený evidenčný list úprav rozpočtu (ďalej aj „ELÚR“) potvrdzujúci úpravu rozpočtu Projektu.“

V súvislosti s odvolávaním sa kontrolnej skupiny na ustanovenia článku 16 VZP kontrolovaný považuje za nutné uviesť, že ustanovenia predmetného článku sa týkajú jednotlivých platieb a spôsobov financovania jednotlivých projektov. Uvedené vyplýva aj zo samotného názvu tohto článku, pričom ustanovenia pojednávajúce o tom, že prijímateľ je povinný vrátiť bezodkladne nezúčtovaný rozdiel zálohovej platby sa týkajú jednotlivých platieb počas oprávneného obdobia, pričom povinnosti prijímateľa ohľadne vrátenia NFP (a teda aj časti zálohovej platby) sú upravené v článku 10 VZP; Vysporiadanie finančných vzťahov a zmluvná pokuta.

Pri ukončovaní praktickej aj finančnej realizácie projektu sa kontrolovaný vždy dôsledne riadil pokynmi (ústnymi, resp. mailovými) projektového manažéra ASFEU, aby pri vrátení NFP počkal na celkovú čiastku, ktorá bude vyčíslená po kontrole všetkých oprávnených a neoprávnených výdavkov počas realizácie projektu, a tiež po kontrole dodržania stanovených limitov čerpania, v Žiadosti o vrátenie finančných prostriedkov. Uvedený postup nebol nikdy vytknutý ani zo strany poskytovateľa finančných prostriedkov.

Kontrolovaný má za to, že neobstojí záver kontrolnej skupiny o tom, že porušil finančnú disciplínu podľa § 31 ods. 1 písm. c) a n) zákona o rozpočtových pravidlách, nakoľko celý postup pri ukončení realizácie predmetného projektu bol realizovaný v súlade s vyššie citovanými bodmi VZP, ktoré tvoria prílohu zmluvy, na základe ktorej bol kontrolovanému poskytnutý nenávratný finančný príspevok. Kontrolovaný zároveň poukazuje na znenie bodu 6. článku 10 VZP, v zmysle ktorého ak kontrolovaný ako prijímateľ by nevrátil časť NFP v lehote ustanovenej poskytovateľom, tak poskytovateľ by toto porušenie finančnej disciplíny oznámil príslušnej správe finančnej kontroly. Z uvedeného je zrejmé, že uvedené ustanovenie, v zmysle ktorého postupovali obe zmluvné strany, predpokladalo najprv žiadosť o vrátenie NFP zo strany poskytovateľa a až následne, ak by vráteniu NFP zo strany kontrolovaného ako prijímateľa nedošlo, tak až takéto konanie by zakladalo skutkovú podstatu správneho deliktu podľa § 31 ods. 1 písm. c) a n) zákona o rozpočtových pravidlách.

Kontrolovaný preto považuje zistenie kontrolnej skupiny, v zmysle ktorého kontrolovaný mal porušiť finančnú disciplínu podľa § 31 ods. 1 písm. c) a n) zákona o rozpočtových pravidlách tým, že v rámci realizácie projektu: „*Moderné vyučovanie odborných predmetov na obchodnej akadémii pre potreby regionálneho trhu práce*“, ITMS č. 2611010304 nevrátil bezodkladne nezúčtovaný rozdiel zálohovej platby a zároveň tým, že v rámci realizácie citovaného projektu neodviedol verejné prostriedky v ustanovenej lehote za nepreukázané a vzhľadom na uvedené ustanovenia VZP za zistenie bez akéhokoľvek právneho základu.

S dôrazom na skutočnosť, že protokol o výsledku kontroly musí obsahovať preukázané, úplné a pravdivé kontrolné zistenia, kontrolovaný žiada o vypustenie tohto kontrolného zistenia.

Projekt ITMS č. 26110130343: „Učíme (sa) moderne a efektívne - učíme (sa) pre budúcnosť“

Projekt bol finančne realizovaný výlučne systémom zálohových platieb v súlade so Zmluvou o poskytnutí NFP, pričom zálohové platby poskytované na základe žiadostí o platbu boli zúčtované formou zúčtovania zálohovej platby.

Podobne ako v predchádzajúcom projekte, kontrolovaný považuje za potrebné zdôrazniť, že ukončenie realizácie aktivít projektu neznamená ukončenie projektu.

Aktivity predmetného projektu boli ukončené 30. 09. 2012, ale ešte 15. 10. 2012 bola odoslaná žiadosť o platbu (zúčtovanie zálohovej platby) č. 22, ktorej kontrola bola ukončená v decembri 2012, pričom v nasledujúcom období ešte prebiehala kontrola plnenia limitov rozpočtu, keďže časť nepriamych výdavkov bola následne poskytovateľom ASFEU vyčíslená ako neoprávnené výdavky.

Záverečná monitorovacia správa projektu bola odoslaná 15. 10. 2012 a následne schválená 05. 12. 2012.

Podobne ako v predchádzajúcom projekte kontrolovaný čakal na vyčíslenie sumy finančných prostriedkov na vrátenie zo strany ASFEU v rámci záverečného zúčtovania. V období od 15. 12. do začiatku februára neboli realizované žiadne platby v rámci ASFEU (Platobnej jednotky) v dôsledku odstavky Štátnej pokladnice.

Z uvedeného dôvodu bolo kontrolovanému dňa 25. 02. 2013 doručená žiadosť o vrátenie finančných prostriedkov, v ktorej bola poskytovateľom vyčíslená celková nezúčtovaná, resp. neschválená suma NFP vo výške 30 220,94 EUR za celú dobu realizácie projektu.

V súlade s touto žiadosťou a jednotlivými bodmi čl. 10 VZP kontrolovaný v stanovenej lehote do 50 kalendárnych dní previedol zostatok nezúčtovaných finančných prostriedkov na určené účty poskytovateľa a tiež zriaďovateľa a následne 15. 04. 2013 odoslala poskytovateľovi Oznámenie o vysporiadaní finančných vzťahov. K ukončeniu projektu v zmysle Zmluvy o poskytnutí nenávratného finančného príspevku a Nariadenia rady 1083/2006 tak došlo až v apríli 2013 a nie šesť mesiacov predtým, ako sa domnieva kontrolná skupina.

V súvislosti s odvolávaním sa kontrolnej skupiny na ustanovenia článku 16 VZP kontrolovaný považuje za nutné uviesť, že ustanovenia predmetného článku sa týkajú jednotlivých platieb a spôsobov financovania jednotlivých projektov. Uvedené vyplýva aj zo samotného názvu tohto článku, pričom ustanovenia pojednávajúce o tom, že prijímateľ je povinný vrátiť bezodkladne nezúčtovaný rozdiel zálohovej platby sa týkajú jednotlivých platieb počas oprávneného obdobia, pričom povinnosti prijímateľa ohľadne vrátenia NFP (a teda aj časti zálohovej platby) sú upravené v článku 10 VZP; Vysporiadanie finančných vzťahov a zmluvná pokuta.

Vzhľadom na uvedený skutkový stav a s poukazom na jednotlivé ustanovenia VZP (ktoré kontrolovaný uviedol v rámci svojich námietok voči kontrolným zisteniam týkajúcim sa predchádzajúceho projektu) kontrolovaný má za to, že neobstojí záver kontrolnej skupiny o tom, že porušil finančnú disciplínu podľa § 31 ods. 1 písm. c) a n) zákona o rozpočtových pravidlách, nakoľko celý postup pri ukončení realizácie predmetného projektu bol realizovaný v súlade s vyššie citovanými bodmi VZP, ktoré tvoria prílohu zmluvy, na základe ktorej bol kontrolovanému poskytnutý nenávratný finančný príspevok. Kontrolovaný zároveň poukazuje na znenie bodu 6. článku 10 VZP, v zmysle ktorého ak kontrolovaný ako prijímateľ by nevrátil časť NFP v lehote ustanovenej poskytovateľom, tak poskytovateľ by toto porušenie finančnej disciplíny oznámil príslušnej správe finančnej kontroly. Z uvedeného je zrejmé, že uvedené ustanovenie, v zmysle ktorého postupovali obe zmluvné strany, predpokladalo najprv žiadosť o vrátenie NFP zo strany poskytovateľa a až následne, ak by k vráteniu NFP zo strany kontrolovaného ako prijímateľa nedošlo, tak až takéto konanie by zakladalo skutkovú podstatu správneho deliktu podľa § 31 ods. 1 písm. c) a n) zákona o rozpočtových pravidlách.

Kontrolovaný preto považuje zistenie kontrolnej skupiny, v zmysle ktorého kontrolovaný mal porušiť finančnú disciplínu podľa § 31 ods. 1 písm. c) a n) zákona o rozpočtových pravidlách tým, že v rámci realizácie projektu: „*Učíme (sa) moderne a efektívne - učíme (sa) pre budúcnosť*“, ITMS č. 26110130343 nevrátil bezodkladne nezúčtovaný rozdiel zálohovej platby a zároveň tým, že v rámci realizácie citovaného projektu neodviedol verejné prostriedky v ustanovenej lehote za nepreukázané a vzhľadom na uvedené ustanovenia VZP za zistenie bez akéhokoľvek právneho základu.

S dôrazom na skutočnosť, že protokol o výsledku kontroly musí obsahovať preukázané, úplné a pravdivé kontrolné zistenia, kontrolovaný žiada o vypustenie tohto kontrolného zistenia.

7. Náhrada škody

Kontrolná skupina v protokole poukazuje na pokutu za 3 správne delikty uloženú Regionálnym úradom verejného zdravotníctva, ale nevysporiadala sa s preukázaním, že za uloženie predmetných pokút a teda škodu zodpovedá konkrétny zamestnanec.

V zmysle § 13a zákona č. 552/2003 Z. z. zamestnávateľ je povinný požadovať od zamestnanca náhradu škody, za ktorú mu zamestnanec zodpovedá. Na základe uvedeného nie je dostačujúca skutočnosť, že bola uložená pokuta, ale musí byť preukázaná zodpovednosť zamestnanca. Teda buď predmetnú škodu zamestnanec uzná a dohodne sa so zamestnávateľom na jej úhrade, alebo ak zamestnanec zodpovednosť neuzná a zamestnávateľ v prípade právneho názoru, že zamestnanec mu zodpovedá za škodu, musí tento svoj nárok uplatniť súdnou cestou.

Kontrolovaný zásadne namieta rozpor s § 19 ods. 6 zákona o rozpočtových pravidlách verejnej správy a kvalifikáciu porušenia finančnej disciplíny podľa § 31 ods. 1 písm. j).

V zmysle § 19 ods. 6 zákona o rozpočtových pravidlách verejnej správy sa verejné prostriedky môžu používať na krytie nevyhnutných potrieb a opatrení vyplývajúcich z osobitných predpisov. Subjekt verejnej správy je povinný pri používaní verejných prostriedkov zachovávať hospodárnosť, efektívnosť a účinnosť ich použitia.

V zmysle § 31 ods. 1 písm. j) citovaného zákona je porušením finančnej disciplíny nehospodárne, neefektívne a neúčinné vynakladanie verejných prostriedkov.

Konštatovanie, že neuplatnením náhrady škody kontrolovaný postupoval v rozpore s § 19 ods. 6 zákona o rozpočtových pravidlách verejnej správy, čím došlo následne k porušeniu finančnej disciplíny podľa § 31 ods. 1 písm. j) je nedôvodné vzhľadom na to, že „uplatnenie“ náhrady voči zamestnancovi nepredstavuje použitie, resp. vynakladanie verejných prostriedkov. Ani z účtovného pohľadu v danom prípade nejde o výdavok (použitie, vynaloženie verejných prostriedkov), ale o hypotetický príjem (prijatie náhrady / *poznámka na okraj: vecne v tomto prípade reálne ide o uplatnenie práva na náhradu a až následne dochádza k plneniu – príjem*).

V prípade prejedikovania, že by boli splnené obe podmienky (škoda a aj preukázaná zodpovednosť zamestnanca za túto škodu) a kontrolovaný by v danej veci nekonal, pochybil by vo veci neuplatňovania si svojich práv, ale nie vo veci použitia verejných prostriedkov – v predmetnom prípade nehospodárneho, neefektívneho a neúčinného použitia verejných prostriedkov.

Vzhľadom na to, že kontrolné zistenie nie je uvedené pravdivo, úplne a preukázateľne, kontrolovaný žiada o vypustenie kvalifikácie tohto kontrolného zistenia, najmä vo veci porušenie finančnej disciplíny, nakoľko zistenú skutkovú podstatu neuplatnenia náhrady (hypotetický **príjem**) nemožno subsumovať pod skutkovú podstatu porušenia finančnej disciplíny nehospodárneho, neefektívneho a neúčinného použitia verejných prostriedkov (**výdavok**).

8. Nakladanie s majetkom – Výpožička majetku

Pri hodnotení kontrolného zistenia a kvalifikácii nedostatku, zvlášť pri kvalifikácii porušenia finančnej disciplíny, je vhodné pristupovať individuálne vzhľadom na charakter zistenia so zohľadnením širšieho kontextu.

Vecne v tomto prípade kontrolný orgán poukazuje, že kontrolovaný subjekt poskytol svoje priestory na konanie volieb do orgánov samosprávnych obcí, Európskeho parlamentu a prezidenta SR (verejný záujem !), pričom si neuplatnil vyúčtovanie

mzdových výdavkov a odvody v sume 225,02 eur voči štátnemu rozpočtu, konkrétne voči kapitole Ministerstva vnútra SR.

V rámci spomenutého individuálneho posúdenia skutkového stavu je nutné poukázať, že vyššie uvedené prostriedky na mzdy a odvody v sume 225,02 eur boli realizované (hradené) taktiež zo štátneho rozpočtu, konkrétne z kapitoly Ministerstva školstva, vedy, výskumu a športu SR, nakoľko kontrolovaný je školou a ide o prenesený výkon štátnej správy, ktorý je financovaný cez normatívy z ŠR SR.

Teda reálne **je vytknuté kontrolovanému, že porušil finančnú disciplínu** (§ 31 ods. 1 písm. j) = nehospodárne, neefektívne a neúčinné vynakladanie verejných prostriedkov) **tým, že na mzdu a odvody zamestnanca v sume 225,02 eur použil prostriedky zo štátneho rozpočtu** (MŠVVaŠ SR) **a nie zo štátneho rozpočtu** (MV SR), čo považuje kontrolovaný za neadekvátne, tvrdé a nedôvodné.

Keďže predmetný výdavok by bol či v kontrolovanom subjekte uplatnenom postupe, alebo v nepoužitom (vytknutom) postupe rovnako vynaložený z verejných prostriedkov a dokonca z toho istého zdroja, t.j. zo ŠR SR, žiadame o vypustenie kvalifikácie tohto kontrolného zistenia vo veci porušenia finančnej disciplíny, a aj z dôvodu, že zistenú skutkovú podstatu neuplatnenia si úhrady mzdových výdavkov a odvodov (**prijem**) nemožno subsumovať pod skutkovú podstatu porušenia finančnej disciplíny nehospodárneho, neefektívneho a neúčinného použitia verejných prostriedkov (výdavok).

9. Nakladanie s majetkom – Vzdelávacie poukazy

Kvalifikácia kontrolného zistenia vychádza z nedostatočne prevereného skutkového stavu - možnosti bezodplatne poskytovať výkony medzi rozpočtovými organizáciami. V protokole kontrolná skupina konštatuje, že nevyužitím zákonnej možnosti rozpočtových organizácií zriadených vyšším územným celkom poskytovať si navzájom svoje výkony bezplatne na základe rozhodnutia zastupiteľstva VÚC, bola škola povinná v zmysle § 26 ods. 1 zákona o rozpočtových pravidlách verejnej správy poskytovať svoje výkony odplatne.

KSK schválil toto bezodplatné poskytovanie výkonov medzi RO a to v Zásadách tvorby rozpočtu, rozpočtových opatrení a pravidiel rozpočtového hospodárenia KSK (bod 3.) - uznesenie ZKSK č. 15/2010 zo dňa 8.2.2010. Predmetné zásady sú zverejnené:

http://web.vucke.sk/files/dokumenty/pub/legislativa/zasady_rozpoctovania_2010.pdf

aj na stránke:

<http://web.vucke.sk/sk/uradna-tabula/legislativa/ina-legislativa/>

alebo pri schvaľovaní v ZKSK v bode č. 5:

<http://zastupitelstvo.vucke.sk/Lists/Zasadnutia/JednoZasadnutieB.aspx?zsID=32>

Vzhľadom na to, že kontrolné zistenie nie je uvedené pravdivo a úplne, kontrolovaný žiada o vypustenie tohto kontrolného zistenia.

Záver

Vzhľadom na skutočnosť, že v záujme zachovania právnej istoty ako jedného zo základných atribútov demokratického a právneho štátu, kontrolovaný od kontrolnej skupiny legitímne očakáva, že sa táto bude vznesenými námietkami kontrolovaného voči protokolu riadne zaoberať, posúdi a vyhodnotí ich tak, aby protokol obsahoval len preukázateľné, úplné a pravdivé kontrolné zistenia vychádzajúce zo spoľahlivo zisteného skutkového stavu a príslušných právnych predpisov. Napokon, už len samotné konštatovanie kontrolného orgánu o tom, že kontrolovaný porušil príslušné ustanovenia právneho predpisu zakladajúce zodpovednosť za správny delikt, pričom sa tak deje bez toho, aby tomu predchádzalo akékoľvek konanie pred príslušným orgánom štátnej správy, možno považovať za zásah do právneho postavenia kontrolovaného o to viac, keď jedinou obranou kontrolovaného voči zisteniam obsiahnutým v protokole sú tieto námietky, pričom v zmysle aplikačnej praxe možno takýto postup podrobiť súdnemu prieskumu podľa jednotlivých ustanovení Občianskeho súdneho poriadku o správnom súdnictve.

PaedDr. Peter Ivan

riaditeľ školy