



UOHSX001S9U8

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S120,141/2010/VZ-8358/2010/510/HOd

V Brně dne: 11. 11. 2010

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 94 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve společném řízení o spojených správních řízeních zahájených dne 6. 5. 2010 z moci úřední, jejichž účastníky jsou

- zadavatel – Rehabilitační ústav Kladruby, příspěvková organizace, IČ 00068705, se sídlem Kladruby 30, 257 62 Kladruby u Vlašimi, zastoupený Ing. Josefem Hendrychem, ředitelem,
- vybraný uchazeč – společnost IVACOM spol. s r. o., IČ 47150831, se sídlem Daliborova 393, 703 00 Ostrava – Mariánské Hory, za niž jedná Iva Hlatká, jednatelka,

ve věci možného spáchání správních deliktů

- podle § 102 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,
- podle § 120 odst. 1 písm. a) a d) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 31. 12. 2009,
- podle § 120 odst. 1 písm. a) a b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

v souvislosti s úkony zadavatele učiněnými ve veřejné zakázce „Úklid Rehabilitační ústav Kladruby“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 27. 5. 2005 pod ev. č. 50008781, a v souvislosti s uzavřením

- dohody o způsobu účtování úklidových prací nad rámec smlouvy o dílo, uzavřené dne 20. 9. 2005,
- dodatku č. 1 ke smlouvě o poskytování úklidových služeb uzavřené dne 1. 9. 2005, který byl uzavřen dne 1. 11. 2006,

- dodatku č. 2 ke smlouvě o poskytování úklidových služeb uzavřené dne 1. 9. 2005, který byl uzavřen dne 25. 5. 2007,
- dohody o změně způsobu účtování úklidových prací nad rámec smlouvy o dílo, uzavřené dne 18. 12. 2007,
- dodatku č. 3 ke smlouvě o poskytování úklidových služeb uzavřené dne 1. 9. 2005, který byl uzavřen dne 2. 1. 2008,
- dodatku č. 4 ke smlouvě o poskytování úklidových služeb uzavřené dne 1. 9. 2005, který byl uzavřen dne 13. 3. 2009,
- dodatku č. 5 ke smlouvě o poskytování úklidových služeb uzavřené dne 1. 9. 2005, který byl uzavřen dne 28. 1. 2010

a to se společností IVACOM spol. s r. o., IČ 47150831, se sídlem Daliborova 393, 703 00 Ostrava – Mariánské Hory,

rozhodl takto:

#### I.

Zadavatel – Rehabilitační ústav Kladruby, příspěvková organizace, IČ 00068705, se sídlem Kladruby 30, 257 62 Kladruby u Vlašimi – se dopustil správního deliktu podle § 102 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s ust. § 65 odst. 1 písm. b) citovaného zákona uzavřel smlouvu s uchazečem, jehož nabídka nebyla vyhodnocena jako nabídka s nejnižší cenou, přičemž tento postup podstatně ovlivnil hodnocení nabídek.

#### II.

Zadavatel – Rehabilitační ústav Kladruby, příspěvková organizace, IČ 00068705, se sídlem Kladruby 30, 257 62 Kladruby u Vlašimi – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 31. 12. 2009, tím, že před uzavřením dodatku č. 4 ke smlouvě o poskytování úklidových služeb uzavřené dne 1. 9. 2005, který byl uzavřen dne 13. 3. 2009, se společností IVACOM spol. s r. o., IČ 47150831, se sídlem Daliborova 393, 703 00 Ostrava – Mariánské Hory, nedodržel postup stanovený v § 21 citovaného zákona a neprovedl zadávací řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

#### III.

Zadavatel – Rehabilitační ústav Kladruby, příspěvková organizace, IČ 00068705, se sídlem Kladruby 30, 257 62 Kladruby u Vlašimi – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že před uzavřením dodatku č. 5 ke smlouvě o poskytování úklidových služeb uzavřené dne 1. 9. 2005, který byl uzavřen dne 28. 1. 2010 se společností IVACOM spol. s r. o., IČ 47150831, se sídlem Daliborova 393, 703 00 Ostrava – Mariánské Hory, nedodržel postup stanovený v § 21 citovaného zákona a neprovedl zadávací řízení, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

#### IV.

Za spáchání správních deliktů uvedených ve výrocích I., II. a III. se podle § 102 odst. 2 písm. a) zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, podle § 120 odst. 2 písm. a) a b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 31. 12. 2009, a podle § 120 odst. 2 písm. a) a b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavateli – Rehabilitační ústav Kladruby, příspěvková organizace, IČ 00068705, se sídlem Kladruby 30, 257 62 Kladruby u Vlašimi – ukládá

#### **pokuta ve výši 90 000 Kč (devadesát tisíc korun českých).**

Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu Brno.

#### V.

Podle § 79 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů a podle § 6 odst. 1 vyhlášky č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výdělku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení, se zadavateli – Rehabilitační ústav Kladruby, příspěvková organizace, IČ 00068705, se sídlem Kladruby 30, 257 62 Kladruby u Vlašimi, ukládá uhradit

#### **náklady řízení ve výši 1 000 Kč (jeden tisíc korun českých).**

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

### ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), který je podle § 94 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen "zákon č. 40/2004 Sb."), a podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon č. 137/2006 Sb.“), příslušný k dohledu nad dodržováním těchto zákonů, obdržel dne 8. 1. 2009 podnět, týkající se postupu zadavatele Rehabilitační ústav Kladruby, příspěvková organizace, IČ 00068705, se sídlem Kladruby 30, 257 62 Kladruby u Vlašimi, zastoupeného Ing. Josefem Hendrychem, ředitelem (dále jen „zadavatel“), ve veřejné zakázce „Úklid Rehabilitační ústav Kladruby“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 27. 5. 2005 pod ev. č. 50008781, a to rovněž v souvislosti s dodatky ke smlouvě uzavřené na základě uvedeného otevřeného zadávacího řízení.
2. Po přezkoumání předložené dokumentace získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, a proto zahájil správní řízení z moci úřední.

#### **Ke správnímu řízení zahájenému z moci úřední pod sp. zn. S120/2010/HOD**

3. Zadavatel uveřejnil podle zákona č. 40/2004 Sb. v informačním systému o veřejných zakázkách dne 27. 5. 2005 pod ev. číslem 50008781 oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Úklid Rehabilitační ústav Kladruby“ (dále jen „veřejná zakázka“).

4. Z kapitoly D zadávací dokumentace vyplývá, že zadavatel zvolil jako hodnotící kritérium nejnížší nabídkovou cenu.
5. Podle předložené dokumentace zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel pět nabídek, přičemž po posouzení nabídek nebyla žádná z nabídek vyřazena. Ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek se uvádí, že nejnížší roční hodnocená cena byla ve výši 2 834 952 Kč bez DPH, a to v nabídce uchazeče UNICLEAN, spol. s r. o. Dne 2. 8. 2005 zadavatel rozhodl o přidělení veřejné zakázky uchazeči IVACOM spol. s r. o., IČ 47150831, se sídlem Daliborova 393, 703 00 Ostrava – Mariánské Hory, za niž jedná Iva Hlatká, jednatelka (dále jen "vybraný uchazeč" nebo "IVACOM spol. s r. o."). Zadání veřejné zakázky vybranému uchazeči zadavatel odůvodnil v rozhodnutí o přidělení veřejné zakázky tím, že využil svého práva podle § 65 odst. 2 zákona č. 40/2004 Sb., když nevybral nabídku uchazeče, který byla hodnotící komisí vyhodnocena jako nejvhodnější. K tomu zadavatel doplnil, že nabídka vybraného uchazeče byla ročně o 100 800 Kč vyšší než nabídka s nejnížší cenou. Dne 1. 9. 2005 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem smlouvu na plnění veřejné zakázky, a to na dobu neurčitou.
6. Účastníky správního řízení podle § 99 zákona jsou zadavatel a vybraný uchazeč.
7. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení dopisem č. j. ÚOHS-S120/2010/VZ-5443/2010/510/HOd ze dne 5. 5. 2010.

#### **Ke správnímu řízení zahájenému z moci úřední pod sp. zn. S141/2010/HOd**

8. Jak vyplývá z výše uvedeného uzavřel zadavatel dne 1. 9. 2005 smlouvu s vybraným uchazečem na zajištění úklidových služeb, a to na dobu neurčitou. V návaznosti na tuto smlouvu zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem ve dnech 1. 11. 2006, 25. 5. 2007, 2. 1. 2008, 13. 3. 2009 a 28. 1. 2010 dodatky č. 1 – 5 k uvedené smlouvě. Současně v souvislosti se smlouvou ze dne 1. 9. 2005 zadavatel uzavřel dne 20. 9. 2005 a dne 18. 12. 2007 dohody o způsobu účtování úklidových prací nad rámec smlouvy o dílo.
9. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou zadavatel a vybraný uchazeč.
10. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení dopisem č. j. ÚOHS-S141/2010/VZ-6190/2010/510/HOd ze dne 5. 5. 2010.

#### **Ke spojení správních řízení:**

11. K zajištění účelu správních řízení vedených pod sp. zn. S120/2010/HOd a sp. zn. S141/2010/HOd, zahájených z moci úřední, vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-S120,141/2010/VZ-6189/2010/510/HOd ze dne 5. 5. 2010, kterým tato správní řízení spojil, jelikož souvisí s poskytováním úklidových služeb vybraným uchazečem a týkají se týchž účastníků řízení.
12. Usnesením č. j. ÚOHS-S120,141/2010/VZ-6322/2010/510/HOd ze dne 5. 5. 2010 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které byli oprávněni navrhopat důkazy a činit jiné návrhy a ve které byli oprávněni vyjádřit svá stanoviska v řízení a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí.
13. Ke zjištění Úřadu, uvedeným v oznámení o zahájení správního řízení, se zadavatel vyjádřil dopisem ze dne 14. 5. 2010, v němž v návaznosti na ust. § 105 zákona č. 40/2004 Sb., uvedl, že v době, kdy byla veřejná zakázka přidělena, se vycházelo z dosavadních referencí

a zkušeností, které byly známy na trhu. Současně zadavatel doplnil, že jednal v návaznosti na závěry a doporučení hodnotící komise, která ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek uvedla, že vybraný uchazeč provádí úklid ke všeobecné spokojenosti všech zaměstnanců zadavatele, přičemž cenový rozdíl mezi vybraným uchazečem a uchazečem, jehož nabídka byla vyhodnocena jako nabídka s nejnižší nabídkovou cenou, nebyl tak velký. Záměrem zadavatele nebylo podle jeho vyjádření postupovat v rozporu se zákonem č. 40/2004 Sb., čehož důkazem je podle zadavatele mj. dohoda při účtování prací nad rámec smlouvy o dílo uzavřené dne 1. 9. 2005, kterou byla vybraným uchazečem poskytnuta sleva 100 800 Kč bez DPH za rok. Zadavatel má za to, že postupoval účelně a hospodárně, v souladu s ust. § 14 zákona č. 219/2000 Sb., o majetku České republiky a jejím vystupování v právních vztazích, ve znění pozdějších předpisů. Co se týče změny rozsahu prací a s tím související změny ceny, která byla předmětem dodatků č. 1 až 5 ke smlouvě o dílo uzavřené dne 1. 9. 2005, zadavatel podle vyjádření postupoval především z důvodu provizorního řešení, a tedy v časové tísní, která hrozila v případě nezajištění plynulého provozu. Zadavatel podotkl, že je odborným léčebným ústavem, jehož předmětem činnosti je poskytování rehabilitační péče pro osoby s postižením pohybového a nervového ústrojí a po cévních mozkových příhodách, a v případě nezajištění této služby by hrozilo nezajištění celého chodu zdravotnického zařízení a tedy ohrožení poskytování zdravotní péče.

14. Zadavatel dále v písemném vyjádření uvedl, že zadání veřejné zakázky vycházelo za zcela nového a krátce účinného zákona č. 40/2004 Sb., jehož účinnost nastala dne 1. 5. 2004 a který zásadně nastavil zcela nové instituty a praxi oproti předchozímu zákonu č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů. V tomto smyslu byla podle názoru zadavatele role hodnotící komise zcela jiná než za účinnosti například zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů. K procesnímu pochybení zadavatele, které mu bylo vytýkáno veřejnoprávní kontrolou podle zákona č. 320/2001 Sb., o finanční kontrole ve veřejné správě a o změně některých zákonů (zákon o finanční kontrole), ve znění pozdějších předpisů, která proběhla u zadavatele od 19. 9. 2008 do 28. 11. 2009 a která byla podnětem k zahájení správního řízení Úřadem pozbývá podle zadavatele aktuálnosti, neboť zadavatel učinil všechny kroky k nápravě postupu, tj. vypověděl smlouvu s vybraným uchazečem a v současné době se připravuje zadání nového výběrového řízení.
15. Usnesením č. j. ÚOHS-S120,141/2010/VZ-7608/2010/510/HOd ze dne 28. 5. 2010 stanovil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – doplnění předložené dokumentace o veřejné zakázce, tj. předložení zejména podkladů prokazujících vypovězení smlouvy na plnění veřejné zakázky „Úklid Rehabilitační ústav Kladruby“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 27. 5. 2005 pod ev. č. 50008781, a případných dalších dosud nepředložených dokumentů tvořících součást dokumentace o veřejné zakázce. Tímto usnesením stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí.
16. Dopisem ze dne 31. 5. 2010 zaslal zadavatel Úřadu výpověď smlouvy o dílo uzavřené dne 1. 9. 2005 adresovanou vybranému uchazeči, podle níž šestiměsíční výpovědní doba začíná běžet prvním dnem následujícího měsíce, ve kterém je tato výpověď doručena zhotoviteli (podle kopie doručky byla výpověď vybranému uchazeči doručena dne 18. 5. 2010).

17. Vybraný uchazeč se ke skutečnostem uvedeným v oznámení o zahájení správního řízení ve stanovené lhůtě, ani později, nevyjádřil.
18. Úřad přezkoumal na základě § 94 a následujících zákona č. 40/2004 Sb. a na základě § 112 a následujících zákona č. 137/2006 Sb. případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů konstatuje, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky „Úklid Rehabilitační ústav Kladruby“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách dne 27. 5. 2005 pod ev. č. 50008781, a při uzavření dodatků ke smlouvě ze dne 1. 9. 2005 nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

#### **K postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky „Úklid Rehabilitační ústav Kladruby“**

19. Podle ust. § 65 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., je zadavatel povinen v otevřeném řízení nebo v užším řízení přidělit veřejnou zakázku uchazeči, jehož nabídka byla vyhodnocena jako
  - a. ekonomicky nejvýhodnější nabídka v případě zadání veřejné zakázky na základě ekonomické výhodnosti nabídky, nebo
  - b. nabídka s nejnižší nabídkovou cenou.
20. Na základě ust. § 62 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb., provede hodnotící komise hodnocení nabídek podle kritérií stanovených v oznámení otevřeného řízení, přičemž je povinna zohlednit jednotlivá dílčí kritéria a jejich váhu.
21. Zákon č. 40/2004 Sb. v ust. § 62 odst. 4 stanoví, že zadavatel může rozhodnout o novém hodnocení, pokud zjistí, že hodnotící komise porušila postup stanovený tímto zákonem. Zadavatel může pro nové hodnocení ustanovit jinou hodnotící komisi. Důvody pro nové hodnocení zadavatel uvede ve formuláři podle § 67 odst. 3 zákona č. 40/2004 Sb. Podle ust. § 65 odst. 2 věty poslední zákona č. 40/2004 Sb. jestliže rozhodnutí zadavatele o přidělení veřejné zakázky neodpovídá pořadí nabídek podle hodnocení hodnotící komise, musí být součástí rozhodnutí zdůvodnění tohoto postupu.
22. V bodu 5.7 oznámení zadávacího řízení zadavatel stanovil jako kritérium pro zadání veřejné zakázky nejnižší cenovou nabídku. V zadávací dokumentaci, kapitole D Způsob hodnocení nabídek vymezil, že nabídky budou hodnoceny podle jediného kritéria – výše nabídkové ceny.
23. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek vyplývá, že po provedeném hodnocení se jako první v pořadí umístila nabídka uchazeče UNICLEAN, spol. s r. o., IČ 25156659, se sídlem Slovanského bratrství 710, 393 01 Pelhřimov (dále jen "UNICLEAN, spol. s r. o."), přičemž hodnotící komise doplnila, že nabídka tohoto uchazeče byla vyhodnocena jako nejvýhodnější v jediném hodnotícím kritériu – nabídkové ceně. Hodnotící komise ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek dále konstatovala, že *"hodnotící komise musela dodržet postup stanovený zákonem a to vybrat uchazeče, který nabídl nejnižší nabídkovou cenu. Zároveň požadují na zadavateli, aby zvažil postup, který umožňuje § 65 odst. 2 zák. 40/2004 Sb. v platném znění ... a rozhodnout o přidělení veřejné zakázky uchazeči IVACOM spol. s r. o. IČ: 47150831, jehož roční cena je pouze o 100 800,- Kč vyšší než nabídka nejvýhodnější s tím, že firma IVACOM v současné době úklid provádí ke všeobecné spokojenosti všech zaměstnanců RÚ Kladruby"*.

24. Dne 2. 8. 2005 zadavatel rozhodl o přidělení veřejné zakázky uchazeči IVACOM spol. s r. o., přičemž zadání veřejné zakázky tomuto uchazeči zadavatel v příslušném rozhodnutí odůvodnil tím, že využil svého práva podle § 65 odst. 2 zákona č. 40/2004 Sb., když nevybral nabídku uchazeče, která byla vyhodnocena jako nejvhodnější podle hodnocení hodnotící komisí. K tomu zadavatel dodal, že nabídka uchazeče IVACOM spol. s r. o., byla o pouhých 100 800 Kč ročně vyšší než nabídka s nejnižší cenou a rozhodl na základě doporučení hodnotící komise.
25. Z uvedených skutečností je zcela jednoznačné, že zadavatel postupoval při zadání veřejné zakázky v rozporu s ust. § 65 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb., neboť nerozhodl o přidělení veřejné zakázky uchazeči UNICLEAN, spol. s r. o., přestože jeho nabídka byla vyhodnocena jako nabídka s nejnižší cenou.
26. K důvodům přidělení veřejné zakázky, které byly zadavatelem uvedeny v rozhodnutí o přidělení veřejné zakázky a stanovisku zadavatele ve správním řízení Úřad uvádí, že zadavatel může pořadí nabídek stanovené hodnotící komisí změnit pouze v případě uvedeném v § 62 odst. 4 zákona č. 40/2004 Sb., přičemž ust. § 65 odst. 2 věta poslední zákona č. 40/2004 Sb. pouze ukládá zadavateli jako povinnou náležitost "rozhodnutí o přidělení veřejné zakázky" odůvodnění jeho postupu v případě, že nové hodnocení nesvědčí hodnotící komisí. Jiný výklad ust. § 65 odst. 2 věty poslední zákona č. 40/2004 Sb., by zcela popíral smysl stanovených hodnotících kritérií i celého zadávacího řízení, neboť nelze připustit, aby zadavatel při rozhodování o přidělení veřejné zakázky postupoval pouze na základě vlastního uvážení, zcela mimo postupy stanovené zákonem.
27. K uvedenému Úřad doplňuje, že hodnotící komise je poradním orgánem zadavatele a nemá pravomoc činit za zadavatele žádné právně závazné akty. Závěry hodnotící komise týkající se posuzování nabídek, resp. hodnocení nabídek jsou podkladem pro další právně závazné akty zadavatele (rozhodnutí o vyloučení, rozhodnutí o přidělení veřejné zakázky). Rozhodující postavení má tedy v tomto směru zadavatel, který je povinen zabezpečit zákonnost postupu při zadávání veřejné zakázky, a tudíž je i oprávněn kontrolovat a napravovat eventuální zjištěná pochybení hodnotící komise jako svého poradního orgánu. Rozhodnutí o přidělení veřejné zakázky je tedy vždy výhradně věcí zadavatele, který je povinen zajistit zákonnost svého postupu.
28. Z obsahu ust. § 65 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb. je zřejmé, že zadavatel je povinen o přidělení veřejné zakázky rozhodnout pouze na základě stanovených kritérií, tj. ekonomické výhodnosti nabídky, resp. nejnižší nabídkové ceny. Z tohoto důvodu nelze ve veřejné zakázce, pro jejíž zadání bylo zadavatelem stanoveno základní kritérium nejnižší nabídková cena, rozhodovat o přidělení veřejné zakázky na základě zkušeností s poskytováním služeb daného dodavatele. V šetřeném případě, kdy zadavatel stanovil jako základní kritérium pro zadání veřejné zakázky nejnižší nabídkovou cenu, byl tedy zadavatel povinen rozhodnout o přidělení veřejné zakázky výhradně s ohledem na výši nabídkové ceny.
29. Nezákonost jednání zadavatele při rozhodnutí o přidělení veřejné zakázky nemůže zhojit ani dohoda ze dne 20. 9. 2005 o způsobu účtování úklidových prací nad rámec smlouvy o dílo, kterou uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem, a jejímž obsahem je poskytnutí roční slevy ve výši 100 800 Kč vybraným uchazečem (Pozn.: Výše slevy odpovídá rozdílu mezi nabídkovou cenou vybraného uchazeče a uchazeče, který v zadávacím řízení předložil

nabídku s nejnižší nabídkovou cenou). Je nutno upozornit, že dohodou ze dne 18. 12. 2007 o změně způsobu účtování úklidových prací nad rámec smlouvy o dílo, kterou uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem, bylo smluvními stranami ujednáno, že od 1. 1. 2008 nebude dohodnutá sleva odečítána. Na základě této skutečnosti tedy zadavatel zcela popřel případné snahy o alespoň částečnou nápravu nezákonného jednání způsobeného chybným rozhodnutím o přidělení veřejné zakázky.

30. V souvislosti se zadavatelem namítanou krátkou dobou účinnosti zákona č. 40/2004 Sb. v době zadání veřejné zakázky Úřad uvádí, že v době uzavření smlouvy s vybraným uchazečem (dne 1. 9. 2005) byl zákon č. 40/2004 Sb. účinný více než jeden rok (od 1. 5. 2004), což nelze považovat za krátkou dobu účinnosti zákona. Nadto je nutno zdůraznit, že obecně je zadavatel povinen postupovat podle zákona, a to bez ohledu na délku jeho účinnosti.
31. K zadavatelem namítané neaktuálnosti nezákonného jednání ze strany zadavatele Úřad uvádí, že na základě smlouvy uzavřené dne 1. 9. 2005 jsou od tohoto data vybraným uchazečem poskytovány požadované služby, a výpověď smlouvy ze dne 14. 5. 2010 po dlouhodobém využívání úklidových služeb nelze napravit porušení zákona zadavatelem učiněné při zadání veřejné zakázky. Výpověď smlouvy lze zohlednit pouze jako polehčující okolnost, avšak nikoli jako nápravu stavu, který již vzhledem k charakteru případu ani napravit nelze.
32. Rovněž zákon č. 40/2004 Sb., v ust. § 101 odst. 2 stanoví, že jestliže orgán dohledu shledá po uzavření smlouvy, že zadavatel úkonem učiněným při zadávání veřejné zakázky nesplnil povinnost nebo porušil zákaz stanovený tímto zákonem a tento úkon zadavatele podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit stanovení pořadí úspěšnosti nabídek, může orgán dohledu písemným rozhodnutím vyslovit zákaz plnění této smlouvy a ve společném řízení uložit zadavateli pokutu za správní delikt podle § 102. Z tohoto ustanovení jednoznačně vyplývá, že v případech, kdy již zadavatel uzavřel smlouvu je Úřad povinen zadavateli za správní delikt podle zákona uložit pokutu podle ust. § 102 zákona č. 40/2004 Sb., a proto nelze pochybení zadavatele považovat vzhledem k výpovědi smlouvy na plnění veřejné zakázky za neaktuální či nepostižitelné.
33. S přihlédnutím ke všem výše uvedeným skutečnostem Úřad konstatuje, že zadavatel v rozporu s ust. § 65 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb. uzavřel smlouvu s uchazečem, jehož nabídka nebyla vyhodnocena jako nabídka s nejnižší cenou, přičemž tento postup podstatně ovlivnil hodnocení nabídek.

#### **K uzavření dodatků ke smlouvě ze dne 1. 9. 2005 na zajištění úklidových služeb**

34. Dne 1. 9. 2005 uzavřel zadavatel smlouvu se společností IVACOM spol. s r. o., na zajištění úklidových služeb, a to na dobu neurčitou. V návaznosti na tuto smlouvu uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem ve dnech 1. 11. 2006, 25. 5. 2007, 2. 1. 2008, 13. 3. 2009 a 28. 1. 2010 dodatky č. 1 – 5 k uvedené smlouvě. Současně v souvislosti se smlouvou ze dne 1. 9. 2005 zadavatel uzavřel dne 20. 9. 2005 a dne 18. 12. 2007 dohody o způsobu účtování úklidových prací nad rámec smlouvy o dílo. Cenové ujednání dodatků ke smlouvě uzavřené dne 1. 9. 2005 je uvedeno v následující tabulce.



	smlouva uzavřená dne 1. 9. 2005	dodatek č. 1 uzavřený dne 1. 11. 2006	dodatek č. 2 uzavřený dne 25. 5. 2007	dodatek č. 3 uzavřený dne 2. 1. 2008	dodatek č. 4 uzavřený dne 13. 3. 2009	dodatek č. 5 uzavřený dne 28. 1. 2010
cena za měsíc (v Kč bez DPH)	244 646,-	255 555,-	266 547,-	289 362,-	306 913,-	308 564,-
cena za rok (v Kč bez DPH)	2 935 752,-	3 066 660,-	3 198 564,-	3 472 344,-	3 682 956,-	3 702 768,-
roční navýšení oproti smlouvě uzavřené dne 1. 9. 2005 (v Kč bez DPH)	–	+ 130 908,-	+ 262 812,-	+ 536 592,-	+ 747 204,-	+ 767 016,-
navýšení ceny násobené 48 měsíci (v Kč bez DPH)	–	532 632,-	1 051 248,-	2 146 368,-	2 988 816,-	3 068 064,-

35. Podle § 12 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb. podlimitní veřejnou zakázkou se rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota činí v případě veřejné zakázky na dodávky nebo veřejné zakázky na služby nejméně 2 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty nebo v případě veřejné zakázky na stavební práce nejméně 6 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty a nedosáhne finančního limitu podle odstavce 1.
36. Ze smluvních částek obsažených v dodatcích č. 1 – 5 vyplývá, že při uzavírání dodatku č. 4 bylo zadavateli známo, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky dosáhne hodnoty 2 988 816 Kč bez DPH. Stejně tak v případě dodatku č. 5 tato hodnota dosahovala částky 3 068 064 Kč bez DPH. Tudíž se v obou situacích jednalo o podlimitní veřejnou zakázku ve smyslu § 12 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., kterou je zadavatel povinen zadat v některém ze zadávacích řízení v souladu se zákonem. Pozn.: V případě dodatků č. 1, 2 a 3 nebyl překročen limit platný pro veřejné zakázky malého rozsahu.
37. Zákon upravuje v ustanovení § 21 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb. tyto druhy zadávacích řízení: a) otevřené řízení, b) užší řízení, c) jednací řízení s uveřejněním, d) jednací řízení bez uveřejnění, e) soutěžní dialog, f) zjednodušené podlimitní řízení.
38. Z výše uvedených skutečností je zcela zřejmé, že zadavatel uzavřením dodatku č. 4 ke smlouvě uzavřené dne 1. 9. 2005 a následným postupem (tj. uzavření dodatku č. 5) nepostupoval podle zákona, neboť veřejnou zakázku na úklidové služby nad rámec smlouvy uzavřené dne 1. 9. 2005 nezadal v některém zákonem stanoveném zadávacím řízení uvedeném v § 21 zákona č. 137/2006 Sb., tj. v otevřeném nebo užším řízení, příp. zjednodušeném podlimitním řízení. Výběru dodavatele nepředcházelo žádné transparentně provedené zadávací řízení, které by objektivně dokládalo, že právě vybraný uchazeč nabízí nejlepší smluvní podmínky. Za takové řízení nelze považovat ani otevřené řízení, na základě něhož zadavatel uzavřel dne 1. 9. 2005 smlouvu s vybraným uchazečem, neboť služby, které jsou předmětem dodatků č. 4 a 5 nejsou v této smlouvě zahrnuty, a jak vyplývá z předchozí kapitoly, nepostupoval zadavatel v rámci tohoto otevřeného řízení v souladu se zákonem. Protože zadavatel před uzavřením dodatků č. 4 a 5 ke smlouvě uzavřené dne 1. 9. 2005 neprovedl zadávací řízení ve smyslu zákona, jeho postup mohl podstatně ovlivnit i výběr

nejvhodnější nabídky, neboť nelze vyloučit, že by v rámci transparentně uskutečněného zadávacího řízení obdržel i jiné, pro něj výhodnější, nabídky na požadované služby.

39. K obsahu stanoviska zadavatele ve správním řízení, podle něhož v případě rozšíření rozsahu prací a uzavření dodatků č. 1 – 5 zadavatel postupoval z důvodu provizorního řešení, v časové tísní, Úřad uvádí, že změny v rozsahu úklidových ploch či změny četností úklidu nelze považovat za změny, které by nebylo možno předvídat. Je zcela nepochybné, že vytvoření nových úklidových ploch není zpravidla záležitostí krátké doby a zvýšení četnosti úklidu musel zadavatel pravděpodobně taktéž předem plánovat. V případě, že by se skutečně jednalo o akutní situaci, mohl zadavatel např. na základě zadání veřejné zakázky malého rozsahu sjednat s příslušným dodavatelem poskytování požadovaných služeb pouze po dobu, než bude vybrán nový dodavatel v řádném výběrovém řízení podle zákona, což se však v daném případě nestalo.
40. S ohledem na všechny výše uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ust. § 21 zákona č. 137/2006 Sb., když uzavřel dodatky č. 4 a 5 ke smlouvě uzavřené dne 1. 9. 2005 bez předchozího provedení zadávacího řízení, přičemž výše uvedený postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
41. Úřad uvádí, že s výše uvedeným pochybením zadavatele je spojeno rovněž nesplnění povinnosti uveřejňování stanovené v ust. § 146 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb. (tj. v daném případě neuveřejnění oznámení o výsledku zadávacího řízení, jelikož s ohledem na výše uvedenou hodnotu veřejných zakázek mohl zadavatel při zadávání úklidových služeb použít kromě otevřeného a užšího řízení, i zjednodušené podlimitní řízení, jehož oznámení není nutno podle zákona č. 137/2006 Sb. uveřejnit v informačním systému o veřejných zakázkách), přičemž nesplnění této povinnosti lze zahrnout rovněž pod nedodržení postupu zadavatele podle předchozího odstavce.

## **Uložení pokuty**

### **1) správní delikt podle zákona č. 40/2004 Sb.**

42. Podle ustanovení § 102 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb. se právnická osoba nebo fyzická osoba, která je zadavatelem, dopustí správního deliktu tím, že
  - a. nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro přidělení veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit hodnocení nabídek,
  - b. uzavře smlouvu s uchazečem vybraným postupem podle písmene a),
  - c. zruší zadávací řízení, aniž si tuto možnost vyhradil v oznámení zadávacího řízení,
  - d. neuchová dokumentaci o zadání veřejné zakázky,
  - e. nesplní povinnosti o uveřejňování údajů a informací o veřejných zakázkách.
43. Jak vyplývá z textu tohoto rozhodnutí týkajícího se postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky „Úklid Rehabilitační ústav Kladruby“, nedodržel zadavatel postup stanovený v ust. § 65 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb., neboť uzavřel smlouvu s uchazečem, jehož nabídka nebyla vyhodnocena jako nabídka s nejnižší cenou.
44. Jelikož zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu a nedodržel postup stanovený zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr

nejvhodnější nabídky, naplnil tak skutkovou podstatu správního deliktu podle ust. § 102 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb.

45. Podle ustanovení § 105 odst. 3 zákona č. 40/2004 Sb. lze řízení o uložení pokuty za protiprávní jednání zahájit do 5 let ode dne, kdy bylo spácháno.
46. Jelikož se zadavatel v šetřeném případě dopustil správního deliktu uzavřením smlouvy dne 1. 9. 2005 s vybraným uchazečem a správní řízení v této věci bylo Úřadem zahájeno dne 6. 5. 2010, byla lhůta pro zahájení správního řízení o uložení pokuty za protiprávní jednání stanovená ust. § 105 odst. 3 zákona č. 40/2004 Sb. dodržena. Odpovědnost zadavatele za správní delikt podle zákona č. 40/2004 Sb. tedy ke dni zahájení správního řízení nezanikla.

## **2) správní delikty podle zákona č. 137/2006 Sb.**

47. Podle ustanovení § 120 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 31. 12. 2009, se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že:
  - a. nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu s uchazečem podle § 82,
  - b. zruší zadávací řízení, aniž byly splněny podmínky podle § 84,
  - c. nepořídí nebo neuchová dokumentaci o veřejné zakázce podle § 109 a 155, nebo
  - d. nesplní povinnost stanovenou v § 146 a 147 pro uveřejňování.
48. Podle ustanovení § 120 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že:
  - a. nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku,
  - b. nesplní povinnost uveřejnění stanovenou tímto zákonem, nebo ji splní v rozporu s § 146 nebo 147,
  - c. uzavře smlouvu na veřejnou zakázku bez uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení podle § 146 odst. 1, ačkoli je podle tohoto zákona povinen toto oznámení uveřejnit,
  - d. uzavře smlouvu na veřejnou zakázku v rozporu s § 82 odst. 1, § 110 odst. 6 nebo § 111 odst. 5 anebo v rozporu s předběžným opatřením dle § 117 odst. 1,
  - e. zruší zadávací řízení v rozporu s § 84,
  - f. nepořídí nebo neuchová dokumentaci podle § 109 nebo 155, nebo
  - g. odmítne námítky v rozporu s § 110 anebo postupuje při vyřizování námitek v rozporu s § 111.
49. Jak vyplývá z textu tohoto rozhodnutí, který se týká uzavření dodatků ke smlouvě ze dne 1. 9. 2005 na zajištění úklidových služeb, se zadavatel v šetřeném případě dopustil správního deliktu tím, že veřejnou zakázku na služby (které byly předmětem dodatků č. 4 resp. č. 5) nezadal v některém ze zadávacích řízení uvedených v § 21 zákona č. 137/2006 Sb. Uvedený

postup zadavatele mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Pokud by zadavatel dodržel postup stanovený zákonem a provedl by zadávací řízení podle zákona, nelze vyloučit, že by zadavatel obdržel nabídky i od dalších dodavatelů, kteří by mu mohli nabídnout výhodnější podmínky poskytování požadovaných služeb, než jím přímo vybraný uchazeč, s nímž uzavřel dodatky č. 4 a 5 ke smlouvě uzavřené dne 1. 9. 2005.

50. Jelikož zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem dodatky č. 4 a 5 ke smlouvě uzavřené dne 1. 9. 2005, aniž by dodržel postup stanovený zákonem č. 137/2006 Sb. pro zadání veřejné zakázky, naplnil tak skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 31. 12. 2009, a správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb.
51. Podle § 121 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb. odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezhájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán.
52. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správních deliktů dozvěděl z podnětu, který obdržel dne 8. 1. 2009. Ke spáchání správních deliktů pak došlo dne 13. 3. 2009 a dne 28. 1. 2010, kdy zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem dodatky č. 4 a 5 ke smlouvě uzavřené dne 1. 9. 2005. Z uvedených údajů vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikty nezanikla.

**Ke stanovení výše pokuty za správní delikty podle zákona č. 40/2004 Sb. a zákona č. 137/2006 Sb.**

53. Podle ustanovení § 102 odst. 2 písm. a) zákona č. 40/2004 Sb. se za správní delikty právnické osobě, která je zadavatelem, se podle § 102 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb. uloží pokuta do výše 5 % ceny zakázky, jde-li o správní delikt podle § 102 odst. 2 zákona č. 40/2004 Sb. písm. a), b) nebo d).
54. Podle ustanovení § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 31. 12. 2009, se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky nebo do 10 000 000 Kč, pokud cena zakázky nebyla nabídnuta, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a).
55. Podle ustanovení § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb. se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky nebo do 10 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a), c) nebo d) tohoto zákona.
56. Jak vyplývá z předchozího textu tohoto rozhodnutí, dopustil se zadavatel
  - a. správního deliktu podle ust. § 102 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb.,
  - b. správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 2009,
  - c. správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb.
57. Při určení ceny veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu podle ust. § 102 odst. 1 písm. b) zákona č. 40/2004 Sb., Úřad vycházel ze smluvní ceny

vyplývající ze smlouvy uzavřené dne 1. 9. 2005 na částku 3 493 544, 90 Kč včetně DPH ročně, doby platnosti smlouvy a uplatňované slevy. Plnění na základě této smlouvy bylo smluvně zajištěno na dobu od 1. 9. 2005 do 30. 11. 2010, tj. do uplynutí výpovědní doby, která začala běžet ode dne 18. 5. 2010, kdy byla podle dokumentace předložené zadavatelem doručena výpověď smlouvy vybranému uchazeči. Roční sleva ve výši 100 800 Kč bez DPH (119 952 Kč včetně DPH) byla podle uzavřených dohod poskytována od 1. 9. 2005 do 31. 12. 2007. S ohledem na dobu platnosti smlouvy tedy cena veřejné zakázky po odečtení dohodnuté slevy činí 18 061 226,4 Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (5 % z ceny veřejné zakázky) činí částku ve výši 903 061,32 Kč.

58. Cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 31. 12. 2009, je vypočítána z dodatku č. 4 ke smlouvě uzavřené dne 1. 9. 2005, který byl uzavřen dne 13. 3. 2009. Na základě tohoto dodatku byl vybraný uchazeč zadavateli oprávněn nad rámec smlouvy uzavřené dne 1. 9. 2005 účtovat do doby uzavření dodatku č. 5 k uvedené smlouvě částku 963 269,71 Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (5 % z ceny veřejné zakázky) činí částku ve výši 48 163,5 Kč.
59. Cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., je vypočítána z dodatku č. 5 ke smlouvě uzavřené dne 1. 9. 2005, který byl uzavřen dne 28. 1. 2010. Na základě tohoto dodatku byl vybraný uchazeč zadavateli oprávněn nad rámec smlouvy uzavřené dne 1. 9. 2005 účtovat do konce výpovědní doby (viz výše) částku 791 480 Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (5 % z ceny veřejné zakázky) činí částku ve výši 39 574 Kč.
60. Podle § 105 odst. 1 zákona č. 40/2004 Sb. a podle § 121 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb. se při určení výměry pokuty zadavateli přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
61. V souladu se zásadou absorpce upravenou v § 12 odst. 2 zákona č. 200/1990 Sb., o přestupcích, ve znění pozdějších předpisů, kterou lze analogicky použít i v případě správněprávního trestání (za více přestupků téhož pachatele projednaných ve společném řízení se uloží sankce podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejpřísněji postižitelný) Úřad ve správním řízení uloží pokutu podle nejpřísněji trestaného správního deliktu. V daném případě tedy principu absorpce podléhají skutkové podstaty správního deliktu spáchaného při zadávání veřejné zakázky „Úklid Rehabilitační ústav Kladruby“ a správních deliktů spáchaných v důsledku nezadání veřejné zakázky na služby (které byly předmětem dodatku č. 4 resp. č. 5). Vzhledem k tomu, že veškeré sankce mají být ukládány podle § 102 odst. 2 písm. a) zákona č. 40/2004 Sb., § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 2009 a § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., tedy má být uložena pokuta do výše 5 % ceny zakázky (pozn. Horní hranice pokuty v případě správních deliktů podle zákona č. 137/2006 Sb., ve znění účinném do 31. 12. 2009, resp. zákona č. 137/2006 Sb., nebyla stanovena ve výši 10 000 000 Kč, neboť cena zakázky byla v daném případě nabídnuta, resp. celkovou cenu veřejné zakázky bylo možné zjistit.) správním deliktem, za nějž může být uložen nejvyšší možný postih je správní delikt spáchaný při zadávání veřejné zakázky „Úklid Rehabilitační ústav Kladruby“ zadávané v otevřeném řízení, tedy zakázky, jejíž hodnota je 18 061 226,4 Kč včetně DPH. Maximální výše pokuty je tedy 903 061,32 Kč.

62. Při posouzení závažnosti správního deliktu vzal Úřad v úvahu, že zadavatel svým postupem při zadávání veřejné zakázky, na jejíž plnění uzavřel dne 1. 9. 2005 smlouvu s vybraným uchazečem, zcela popřel základní principy zadávání veřejných zakázek podle zákona č. 40/2004 Sb., když i přes uveřejnění oznámení o zakázce zadal veřejnou zakázku uchazeči, jehož nabídková cena nebyla nejnižší, ačkoli jediným předem stanoveným hodnotícím kritériem byla nejnižší nabídková cena. Danou situaci lze přirovnat k nejzávažnějšímu porušení zákona, kdy zadavatelé při zadávání veřejné zakázky vůbec nepostupují podle zákona, neboť zadavatel přistoupil k přidělení veřejné zakázky bez jakýchkoli transparentních a nediskriminačních kritérií. Zadavatel tedy porušil zákon takovým způsobem, který měl prokazatelný podstatný vliv na výběr nejhodnější nabídky. Je zcela zřejmé, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, získal by uzavřením smlouvy s uchazečem, který nabídl v zadávacím řízení nejnižší nabídkovou cenu, výhodnější cenové podmínky požadovaných služeb. Za závažnou okolnost je nutno označit rovněž skutečnost, že na základě následujících dodatků č. 1 – 5 ke smlouvě uzavřené dne 1. 9. 2005 zadavatel rozšiřoval předmět plnění a upravoval cenové podmínky ve svůj neprospěch. Tímto postupem zadavatel své protizákonné jednání ještě umocňoval, když již počáteční výběr poskytovatele služeb byl proveden nezákonně.
63. Co se týče plnění, které zadavatel požadoval nad rámec smlouvy uzavřené dne 1. 9. 2005, zadavatel v tomto případě svým postupem vyloučil soutěžní prostředí, když zadal předmětné služby vybranému uchazeči, aniž by postupoval v souladu s podmínkami stanovenými zákonem pro jednotlivé druhy zadávacích řízení. Postup, kdy zadavatelé při zadávání veřejné zakázky vůbec nepostupují podle zákona je jedním z nejzávažnějších porušení zákona, neboť zadavatelé tím v rozporu se zákonem omezují, resp. vylučují, soutěžní prostředí, které je jedním ze základních předpokladů hospodárného vynakládání veřejných prostředků. Pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, musel by veřejnou zakázku zadat v otevřeném, užším či zjednodušeném podlimitním řízení a její zadání zveřejnit v informačním systému o veřejných zakázkách. Zadavatel tak svým postupem znemožnil účast dalších případných dodavatelů a výrazně tak narušil soutěžní prostředí. Nezákonné omezení principu soutěže, na němž je zadávání veřejných zakázek založeno, je jedním z nejzávažnějších porušení zákona. Nelze totiž vyloučit, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, podali by nabídky i další uchazeči, přičemž ti mohli podat nabídky s výhodnějšími podmínkami pro zadavatele. Uvedený postup zadavatele tak mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky.
64. Jako pouze částečně polehčující okolnost lze považovat skutečnost, že zadavatel po určitou dobu uplatňoval u vybraného uchazeče "slevu" ve výši rozdílu oproti nejnižší nabídkové ceně nabídnuté v zadávacím řízení, neboť na ukončení poskytování slevy se s vybraným uchazečem dohodl dne 18. 12. 2007.
65. V pozitivním smyslu přihlédl Úřad rovněž k tomu, že zadavatel v průběhu správního řízení vypověděl smlouvu o dílo, uzavřenou dne 1. 9. 2005, čímž s účinností od 1. 12. 2010 (tj. po uplynutí šestiměsíční výpovědní lhůty) ukončil poskytování úklidových služeb vybraným uchazečem. Současně zadavatel ve správním řízení sdělil, že připravuje zadání nového výběrového řízení.
66. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci odpovědného subjektu, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně

„nespravedlivá“. V této souvislosti Úřad odkazuje na nálezy Ústavního soudu č. 405 uveřejněné ve Sbírce zákonů, částka 142/2002 Sb. Podle uvedeného nálezu je v případě ukládání pokut vyloučen takový zásah do majetku, v důsledku kterého by byla „zničena“ majetková základna pro další činnost. Nepřípustné jsou takové pokuty, jež mají likvidační charakter. Z výročních zpráv zadavatele uveřejněných na internetových stránkách [www.rehabilitace.cz](http://www.rehabilitace.cz) Úřad zjistil, že hospodářský výsledek zadavatele se od roku 2005 do roku 2009 pohyboval v řádech jednotek milionů korun Kč a hospodářský výsledek za rok 2009 činil 4 143 705 Kč. Vzhledem k této skutečnosti Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel v rámci svého rozpočtu disponuje, považovat za likvidační.

67. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěným správním deliktům zadavatele přistoupil k uložení pokuty, neboť smlouva na realizaci veřejné zakázky a její dodatky byly uzavřeny a nápravy již nelze dosáhnout.
68. Pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů Úřad při určení výměry uložené pokuty posoudil stanovenou výši pokuty vzhledem k souvislostem případu jako dostačující. Proto Úřad uložil pokutu ve výši 90 000 Kč, tj. při dolní hranici zákonné sazby.
69. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu v Brně zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČ zadavatele.

#### **Náklady řízení**

70. Úřad konstatuje, že podle § 79 odst. 5 správního řádu správní orgán uloží účastníkovi, který řízení vyvolal porušením své právní povinnosti, nahradit náklady řízení paušální částkou. Prováděcí právní předpis vyhláška č. 520/2005 Sb., o rozsahu hotových výdajů a ušlého výtěžku, které správní orgán hradí jiným osobám, a o výši paušální částky nákladů řízení (dále jen „vyhláška“), stanoví paušální částku nákladů řízení podle § 6 odst. 1 vyhlášky ve výši 1 000 Kč. V ustanovení § 6 odst. 2 vyhlášky dále upravuje možnost zvýšení paušální částky nákladů řízení ve zvláště složitých případech a případech přibrání znalce.
71. Vzhledem k tomu, že zadavatel vyvolal správní řízení porušením svých právních povinností (viz výše), rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení ve výši podle § 6 odst. 1 vyhlášky, jak je uvedeno ve výroku V. tohoto rozhodnutí.
72. Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 1201050001.

### **POUČENÍ**

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže –

sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

Mgr. Kamil Rudolecký  
místopředseda

**Obdrží:**

1. Rehabilitační ústav Kladruby, příspěvková organizace, Kladruby 30, 257 62 Kladruby u Vlašimi
2. IVACOM spol. s r. o., Daliborova 393, 703 00 Ostrava – Mariánské Hory

**Vypraveno dne:**

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy