



UOHSX004A315

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S567/2012/VZ-16533/2012/520/JHI

Brno 3. září 2012

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 2. 12. 2011 z moci úřední, jehož účastníkem je

- zadavatel – město Unhošť, IČ 00235075, se sídlem Václavské náměstí 44, 273 51 Unhošť, zast. PhDr. Lenkou Mazuchovou, MBA, starostkou,

ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) citovaného zákona o veřejných zakázkách tím, že

1. uzavřel dne 15. 4. 2010 s vybraným uchazečem – Česká spořitelna, a. s., IČ 45244782, Olbrachtova 1929/62, 140 00 Praha 4 – smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky – poskytnutí bankovního úvěru ve výši 23 000 000,- Kč na projekt „Kanalizace Unhošť – připojení Nouzov“, aniž by použil pro zadání předmětné veřejné zakázky na poskytnutí úvěru příslušnou formu zadávacího řízení,
2. uzavřel dne 2. 11. 2009 s vybraným uchazečem – ProjektBau cz, s. r. o., IČ 26710358, se sídlem Marodova 1968, 272 01 Kladno – smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky „Výdejna jídla v budově ZŠ Unhošť, Nám. T. G. Masaryka č. p. 70, poz. č. 83, k. ú. Unhošť“, aniž by předmětnou veřejnou zakázku zadal v příslušném zadávacím řízení podle zákona, a ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona zadavatelem tím, že
3. ve veřejné zakázce – poskytnutí bankovního úvěru ve výši 23 000 000,- Kč na projekt „Kanalizace Unhošť – připojení Nouzov“ nechoval úplnou dokumentaci o veřejné zakázce podle § 155 zákona,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – město Unhošť, IČ 00235075, se sídlem Václavské náměstí 44, 273 51 Unhošť – se při zadávání veřejné zakázky – poskytnutí bankovního úvěru ve výši 23 000 000,- Kč na projekt „Kanalizace Unhošť – připojení Nouzov“ dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že nedodržel postup stanovený v ustanovení § 25 písm. a) citovaného zákona, jelikož předmětnou veřejnou zakázku zadal ve zjednodušeném podlimitním řízení, ač pro to nebyly naplněny zákonem stanovené podmínky, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dne 15. 4. 2010 uzavřel s vybraným uchazečem – Česká spořitelna, a. s., IČ 45244782, Olbrachtova 1929/62, 140 00 Praha 4 – smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky.

II.

Zadavatel – město Unhošť, IČ 00235075, se sídlem Václavské náměstí 44, 273 51 Unhošť – se při zadávání veřejné zakázky „Výdejna jídla v budově ZŠ Unhošť, Nám. T. G. Masaryka č. p. 70, poz. č. 83, k. ú. Unhošť“ dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s ustanovením § 39 odst. 3 písm. b) bod 2. citovaného zákona stanovil lhůtu pro podání nabídek při zadávání citované veřejné zakázky kratší než 15 dnů, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel již uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem – ProjektBau cz, s. r. o., IČ 26710358, se sídlem Marodova 1968, 272 01 Kladno – podle § 82 citovaného zákona o veřejných zakázkách.

III.

Zadavatel – město Unhošť, IČ 00235075, se sídlem Václavské náměstí 44, 273 51 Unhošť – se při zadávání veřejné zakázky – poskytnutí bankovního úvěru ve výši 23 000 000,- Kč na projekt „Kanalizace Unhošť – připojení Nouzov“ dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že neuchoval úplnou dokumentaci o předmětné veřejné zakázce podle § 155 citovaného zákona.

IV.

Za spáchání správních deliktů uvedených ve výroku I. až III. tohoto rozhodnutí se zadavateli – město Unhošť, IČ 00235075, se sídlem Václavské náměstí 44, 273 51 Unhošť – ukládá podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, pokuta ve výši **100 000,- Kč (sto tisíc korun českých)**.

Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“)¹, obdržel podnět k prošetření postupu zadavatele – město Unhošť, IČ 00235075, se sídlem Václavské náměstí 44, 273 51 Unhošť, zast. PhDr. Lenkou Mazuchovou, MBA, starostkou

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění zákona účinné ke dni zahájení příslušného šetřeného zadávacího řízení.

(dále jen „zadavatel“) – při zadávání veřejné zakázky na poskytnutí bankovního úvěru „Kanalizace Unhošť – připojení Nouzov“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy ze dne 25. 2. 2010 zaslané šesti zájemcům (dále jen „VZ 1“) a veřejné zakázky „Výdejna jídla v budově ZŠ Unhošť, Nám. T. G. Masaryka č. p. 70, poz. č. 83, k. ú. Unhošť“, zadávané jako zakázka malého rozsahu na základě výzvy ze dne 7. 10. 2009 zaslané pěti zájemcům (dále jen „VZ 2“). Podavatel podnětu mimo jiné poukazyval na skutečnost, že VZ 2 byla zadávána jako zakázka malého rozsahu, přičemž podle předpokládané hodnoty se jedná o podlimitní veřejnou zakázku, zadavatel současně stanovil nedostatečné lhůty pro podání nabídky, resp., zda zadavatel použil vhodný druh zadávacího řízení. Dále stěžovatel uvedl, že zadavatel ve VZ 1 žádným způsobem nestanovil předpokládanou hodnotu předmětné veřejné zakázky, což mělo za následek, že nadlimitní veřejnou zakázku zadával jako zakázku podlimitní. Dále bylo upozorněno, že zadavatel neuchoval dokumentaci o předmětné veřejné zakázce tak, jak mu ukládá zákon, včetně písemné evidence všech úkonů.

2. Úřad si od zadavatele vyžádal dokumentaci o předmětných veřejných zakázkách. Z obdržené dokumentace Úřad zjistil tyto skutečnosti.

I. Zadávací řízení VZ 1

3. Výzvou ze dne 25. 2. 2010 oslovil zadavatel 6 zájemců o VZ 1, zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení (z dokumentace o veřejné zakázce pořízené zadavatelem nevyplývá jakým způsobem a jak dlouho byla zveřejněna výzva k podání nabídky – pozn. Úřadu). Předmětem VZ 1 bylo poskytnutí úvěru ve výši 23 000 000,- Kč. Hodnotícím kritériem byla nejnižší nabídková cena.
4. Z protokolu o otevírání obálek včetně hodnocení ze dne 15. 3. 2010 vyplývá, že zadavatel obdržel nabídku jediného uchazeče – Česká spořitelna, a. s., IČ 45244782, Olbrachtova 1929/62, 140 00 Praha 4, za niž jedná Ing. Pavel Kysilka, předseda představenstva, a Mgr. Dušan Baran, místopředseda představenstva (dále jen „Česká spořitelna, a. s.“) – s nímž uzavřel dne 15. 4. 2010 smlouvu na plnění předmětu VZ 1. Nabídková cena České spořitelny, a. s., byla 5 449 815,64 Kč (nabídková cena zahrnuje celkovou výši úroků a ostatní náklady na poskytnutí úvěru).

II. Zadávací řízení VZ 2

5. Zadavatel při zadávání VZ 2 oslovil výzvou ze dne 7. 10. 2009 pět zájemců. V čl. 1 výzvy k VZ 2 je uvedeno, že předmětem veřejné zakázky je provedení veškerých nezbytných stavebních prací souvisejících se stavbou „Výdejna jídel v budově ZŠ Unhošť, Nám. T. H. Masaryka č. p. 70, poz. č. 83 k. ú. Unhošť“. Předpokládaná cena VZ 2 je 8 000 000,- Kč.
6. V čl. 7 výzvy je uvedeno, že lhůta pro podání nabídek se stanovuje do 16. 10. 2009 do 14 hodin.
7. Z protokolu o otevírání obálek včetně vyhodnocení ze dne 19. 10. 2009 vyplývá, že zadavatel obdržel nabídky pěti uchazečů, přičemž jako nejvhodnější byla na základě základního hodnotícího kritéria nejnižší nabídkové ceny vybrána nabídka uchazeče ProjektBau cz, s. r. o., IČ 26710358, se sídlem Marodova 1968, 272 01 Kladno, za niž jedná Petra Piskáčková, jednatelka (dále jen „ProjektBau cz, s. r. o.“) s nabídkovou cenou 7 866 007,25 Kč bez DPH

(9 360 548,25 Kč včetně DPH). Zadavatel podepsal dne 2. 11. 2009 s uchazečem ProjektBau cz, s. r. o. smlouvu o dílo.

III. Řízení před správním orgánem

8. Po přezkoumání předložených materiálů získal Úřad pochybnost o souladu postupu zadavatele se zákonem, a proto zahájil správní řízení ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona u VZ 1 a VZ 2 a podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona u VZ 1.
9. Účastníkem správního řízení podle § 116 zákona je zadavatel.
10. Zahájení správního řízení ve věci možného spáchání správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona a podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona zadavatelem oznámil Úřad zadavateli přípisem č. j. ÚOHS-S567/2011/VZ-18884/2011/520/JHI ze dne 1. 12. 2011. Usnesením č. j. ÚOHS-S567/2011/VZ-18966/2011/520/JHI ze dne 1. 12. 2011 Úřad zadavateli určil lhůty, ve kterých byl oprávněn navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, vyjádřit své stanovisko v řízení, resp. vyjádřit se k podkladům rozhodnutí. Dnem 2. 12. 2011, kdy zadavatel obdržel oznámení o zahájení správního řízení, bylo správní řízení zahájeno.
11. Zadavatel se k podkladům rozhodnutí vyjádřil dne 12. 12. 2011. KVZ 1 uvedl, že pro financování výstavby kanalizace Nouzov bylo nutno zajistit krytí vlastními prostředky, tj. i úvěrem, jehož maximální výše byla 23 mil. Kč. Finanční odbor města provedl poptávku na odhad výše úroků z tohoto možného úvěru, a na základě jeho zjištění dospěl zadavatel k maximální výši možných úroků ve výši do 5 mil. Kč. Na základě výše uvedeného zadavatel oslovil 6 bankovních ústavů, přičemž nabídku předložila pouze Česká spořitelna, a. s. Po zjištění skutečnosti, že vítězná nabídka obsahuje částku přes 5 mil. Kč, zadavatel konstatoval, že čerpání úvěru nebude v absolutní výši a tím nepřekročí limit. Zadavatel dále uvedl, že u tohoto typu služeb je hodnota vysoutěžené nabídky ne zcela předvídatelná a lze ji dovozovat jen odhadem.
12. KVZ 2 zadavatel uvedl, že v tomto zadávacím řízení došlo nepochybně k některým nedostatkům, když při přípravě výzvy nedodržel lhůtu 15 dnů. Zadavatel dále připomněl vadné pojmenování příslušného typu zadávacího řízení, když podle jeho názoru „odhadovaná cena v záhlaví výzvy deklarovala vyšší typ řízení a tudíž je patrné, že se jednalo o administrativní chybu, že nešlo v žádném případě o úmysl nějakým způsobem obejít či porušit zákon.“
13. Ke kompletnosti dokumentace o VZ 1 zadavatel uvedl, že výzva byla uveřejněna na Úřední desce.
14. Usnesením č. j. ÚOHS-S567/2011/VZ-14802/2012/512/JHI ze dne 8. 8. 2012 určil Úřad zadavateli lhůtu ke sdělení výše předpokládané hodnoty VZ 1 podle § 13 a násl. zákona, a k předložení dokladů, ze kterých při stanovení výše předpokládané hodnoty vycházel.
15. Zadavatel ve svém vyjádření ze dne 14. 8. 2012 uvedl, že vycházel ze tří základních důvodů, proč VZ 1 zadal ve zjednodušeném podlimitním řízení. Zadavatel se podle svého vyjádření poptal orientačně u dvou bank a plnění vycházelo pod 5 mil. Kč, dále provedl výpočet na daňovém programu od „Atlas consulting Ostrava“ a podle tehdejších sazeb se do limitu vešel a za třetí, těsně před zadavatelem podle jeho vyjádření totožnou částku na poskytnutí úvěru

vysoutěžilo město Stochov na kanalizaci a zadavatel toto konzultoval a ověřil na městském úřadě města Stochov. Žádné podklady, které by doložily jeho tvrzení, však zadavatel ve lhůtě nepředložil.

IV. Závěry Úřadu

16. Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 112 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o šetřené veřejné zakázce, dokumentů předložených zadavatelem, a na základě vlastního zjištění rozhodl o tom, že zadavatel se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, tím, že nedodržel postup stanovený v ustanovení § 25 písm. a) zákona, jelikož VZ 1 zadal ve zjednodušeném podlimitním řízení, ač pro to nebyly naplněny zákonem stanovené podmínky, přičemž tento postup mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dne 15. 4. 2010 uzavřel s vybraným uchazečem Česká spořitelna, a. s., smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky. Dále se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona tím, že neuchoval úplnou dokumentaci o VZ 1 podle § 155 zákona a správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že v rozporu s ustanovením § 39 odst. 3 písm. b) bod 2. zákona stanovil lhůtu pro podání nabídek při zadávání VZ 2 kratší než 15 dnů, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a zadavatel již uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem ProjektBau cz, s. r. o. podle § 82 zákona. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující.

V. K zadávacímu řízení na VZ 1 – použití příslušného zadávacího řízení

17. Podle ustanovení § 12 odst. 2 zákona se podlimitní veřejnou zakázkou rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota činí v případě veřejné zakázky na služby nejméně 2 000 000,- Kč bez DPH a nedosáhne hodnoty 4 997 000,- Kč.²
18. Podle § 13 odst. 1 zákona se předpokládanou hodnotou veřejné zakázky pro účely tohoto zákona rozumí zadavatelem předpokládaná výše peněžitého závazku vyplývající z plnění veřejné zakázky, který je zadavatel povinen stanovit pro účely postupu v zadávacím řízení před jeho zahájením. Při stanovení předpokládané hodnoty je vždy rozhodná cena bez daně z přidané hodnoty.
19. Z ustanovení § 13 odst. 2 zákona vyplývá, že předpokládanou hodnotu stanoví zadavatel v souladu s pravidly stanovenými v tomto zákoně a na základě údajů a informací o zakázkách stejného či podobného předmětu plnění; nemá-li zadavatel k dispozici takové údaje, stanoví předpokládanou hodnotu na základě údajů a informací získaných průzkumem trhu s požadovaným plněním, popřípadě na základě údajů a informací získaných jiným vhodným způsobem. Pro stanovení výše předpokládané hodnoty je rozhodný den odeslání oznámení či výzvy o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění.
20. Veřejný zadavatel může podle § 25 písm. a) zákona pro zadání podlimitní veřejné zakázky na služby použít zjednodušené podlimitní řízení.

² Finanční limit stanovený podle nařízení vlády č. 77/2008 Sb., o stanovení finančních limitů pro účely zákona o veřejných zakázkách, o vymezení zboží pořizovaného Českou republikou – Ministerstvem obrany, pro které platí zvláštní finanční limit, a o přepočtech částek stanovených v zákoně o veřejných zakázkách v eurech na českou měnu, účinného v době zahájení zadávacího řízení.

21. Z dokumentace o VZ 1 vyplývá, že ji zadavatel zadával na základě výzvy ze dne 25. 2. 2010 zaslané šesti zájemcům, ve zjednodušeném podlimitním řízení. Předmětem VZ 1 bylo poskytnutí úvěru ve výši 23 000 000,- Kč na projekt „Kanalizace Unhošť – připojení Nouzov“.
22. Jak vyplývá ze smlouvy o úvěru (předmětu VZ 1) ze dne 15. 4. 2010, nabídková cena České spořitelny, a. s., byla 5 449 815,64 Kč (nabídková cena zahrnuje celkovou výši úroků a ostatní náklady na poskytnutí úvěru).
23. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky je zákonem definována jako předpokládaná výše peněžitého závazku vyplývající z požadovaného plnění veřejné zakázky, kterou je zadavatel povinen stanovit pro účely postupu v zadávacím řízení před jeho zahájením. Předpokládanou hodnotu veřejné zakázky je zadavatel povinen stanovit i v případě, že veřejná zakázka nebude následně zadávána v zadávacím řízení, například z důvodu, že se jedná o veřejnou zakázku malého rozsahu a zadavatel využije výjimku dle § 18 odst. 3 nebo se jedná o podlimitní veřejnou zakázku, kterou sektorový zadavatel nemá povinnost zadat dle zákona. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky tedy musí být stanovena u každé veřejné zakázky.
24. Jak vyplývá již ze samotného pojmu předpokládaná hodnota, jedná se o hodnotu předpokládanou, lze říci tedy hodnotu pravděpodobnou, která nemusí vždy zcela korespondovat s nabídkovou cenou uchazeče, resp. cenou uvedenou ve smlouvě na realizaci veřejné zakázky. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky tedy nemusí být stanovena vždy zcela přesně, nicméně odhad zadavatele by měl být učiněn kvalifikovaně, reálně a zejména v souladu s pravidly uvedenými v zákoně.
25. V dokumentaci o VZ 1, předložené zadavatelem, ani na základě dodatečných žádostí zadavatel žádnými doklady nedoložil, jaké kroky určené zákonem podnikl ke stanovení předpokládané hodnoty VZ 1. Zadavatelem tvrzené skutečnosti (ústní žádosti a konverzace) nelze považovat za zpětně přezkoumatelné zjištění předpokládané hodnoty VZ 1, a tím pádem rozhodující údaje podle § 13 a násl. zákona. S ohledem na výši nabídkové ceny vybraného uchazeče (tedy nejnižší nabídkové ceny), která činila 5 449 815,64 Kč, a absenci způsobu určení předpokládané hodnoty (nedoložení příslušnými doklady) lze podle názoru Úřadu konstatovat, že předmětná veřejná zakázka byla zakázkou nadlimitní, a zadavatel tak nemohl pro VZ 1 použít zjednodušené podlimitní řízení jako druh zadávacího řízení. Zadavatel tedy měl zvolit jiný, k nadlimitní veřejné zakázce zákonem předpokládaný druh zadávacího řízení (otevřené zadávací řízení atd.). Výše uvedeným postupem došlo k možnému omezení přístupu potenciálních dodavatelů k VZ 1, ať už z důvodu kratších lhůt platných pro zjednodušené podlimitní řízení, nebo z důvodu způsobu zveřejnění. Zveřejnění na úřední desce a současně obeslání minimálně pěti dodavatelů místo zveřejnění v informačním systému o veřejných zakázkách případně v Úředním věstníku Evropské unie po delší čas podstatně snižuje možnost dodavatelů seznámit se s předmětným zadávacím řízením a tedy reagovat na zveřejněné zadávací řízení, případně podání nabídky.
26. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, když nedodržel postup stanovený v ustanovení § 25 písm. a) zákona, jelikož předmětnou veřejnou zakázku zadal ve zjednodušeném podlimitním řízení, ač pro to nebyly naplněny zákonem stanovené podmínky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky

v postupu zadavatele a zadavatel již uzavřel smlouvu na plnění VZ 1, proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

VI. K zadávacímu řízení VZ 1 – neuchování úplné dokumentace podle § 155 zákona

27. Z ustanovení § 38 odst. 1 vyplývá, že zadavatel ve zjednodušeném podlimitním řízení vyzývá písemnou výzvou nejméně 5 zájemců k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace.
28. Podle § 38 odst. 2 zákona musí zadavatel ve zjednodušeném podlimitním řízení uveřejnit písemnou výzvu podle odstavce 1 vhodným způsobem po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek.
29. Zadavatel podle § 71 odst. 5 zákona vyrozumí písemně uchazeče o termínu otevírání obálek nejméně 5 pracovních dnů před otevíráním obálek, pokud informace o termínu otevírání obálek nebyla součástí zadávacích podmínek.
30. Podle § 155 zákona je zadavatel povinen uchovávat dokumentaci o veřejné zakázce a záznamy o elektronických úkonech podle § 149 po dobu 5 let od uzavření smlouvy, její změny nebo od zrušení zadávacího řízení, nestanoví-li zvláštní právní předpis jinak; dokumentací o veřejné zakázce se rozumí souhrn všech dokumentů v listinné či elektronické podobě, jejichž pořízení v průběhu zadávacího řízení, popřípadě po jeho ukončení, vyžaduje tento zákon, včetně úplného znění originálů nabídek všech dodavatelů a uzavřených smluv.
31. Z předložené dokumentace o VZ 1 a vlastního zjištění Úřad zjistil, že dokumentace o veřejné zakázce není kompletní, a to ani po dodatečné výzvě k předložení těchto dokladů. Kromě již zmíněné absence dokladů týkajících se stanovení předpokládané hodnoty (viz bod 25 odůvodnění tohoto rozhodnutí) není součástí dokumentace o VZ 1 doklad o zveřejnění výzvy k podání nabídek podle ustanovení § 38 odst. 2 zákona, doklad o písemném vyrozumění uchazečů (příp. uchazeče) podle § 71 odst. 5 zákona o termínu otevírání obálek s nabídkami, jelikož tato informace nebyla součástí zadávacích podmínek (výzvy k podání nabídky). Pokud tedy Úřad pomine skutečnost, že zadavatel pro zadání VZ 1 použil v rozporu s požadavky zákona zjednodušené podlimitní řízení, dopustil se i spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona tím, že neuchoval úplnou dokumentaci o předmětné veřejné zakázce podle § 155 zákona, proto Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

VII. K zadávacímu řízení na VZ 2

32. Podle § 12 odst. 3 zákona se veřejnou zakázkou malého rozsahu rozumí veřejná zakázka, jejíž předpokládaná hodnota nedosáhne v případě veřejné zakázky na stavební práce 6 000 000,- Kč bez DPH.
33. Z ustanovení § 39 odst. 3 písm. b) bod 2 zákona vyplývá, že lhůta pro podání nabídek u podlimitních veřejných zakázek nesmí být ve zjednodušeném podlimitním řízení kratší než 15 dnů.
34. Z předložené dokumentace o VZ 2 Úřad zjistil, že zadavatel předmětnou veřejnou zakázku zadával na základě výzvy k podání nabídek (označené jako zakázka malého rozsahu) ze dne 7. 10. 2009. Ve výzvě je stanovena lhůta pro podání nabídek do 16. 10. 2009, tj. v celkové délce 9 dnů. Ve výzvě odeslané pěti zájemcům dne 8. 10. 2009 je uvedena předpokládaná

hodnota této veřejné zakázky na stavební práce ve výši 8 000 000,- Kč bez DPH. Z protokolu o otevírání obálek a hodnocení ze dne 19. 10. 2009 vyplývá, že zadavatel obdržel nabídky pěti uchazečů.

35. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek kratší než 15 dnů a porušil tak povinnost, kterou mu explicitně ukládá ustanovení § 38 odst. 2 zákona, resp. § 39 odst. 3 písm. b) bod 2. zákona. Uvedené porušení zákona mohlo podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť zákonem stanovená minimální doba pro podání nabídky byla zkrácena o 6 dnů (z 15 možných), přičemž v této době mohl nabídku podat kterýkoliv další potenciální dodavatel, resp. v této době se o předmětné veřejné zakázce mohl kterýkoliv další potenciální dodavatel dozvědět, přičemž zadavatel uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky. Úřad proto rozhodl tak, že se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

VIII. K uložení sankce

VZ 1 – správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona

36. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že 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 zákona.
37. V případě předmětné veřejné zakázky se zadavatel správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona dopustil, když nedodržel postup stanovený v ustanovení § 25 písm. a) citovaného zákona, jelikož předmětnou veřejnou zakázku zadal ve zjednodušeném podlimitním řízení, ač pro to nebyly naplněny zákonem stanovené podmínky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel již uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky.
38. Před uložení pokuty Úřad ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona, tedy, že odpovědnost právnické osoby za spáchání správního deliktu zaniká, jestliže o něm Úřad nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán. V případě VZ 1 došlo ke spáchání správního deliktu uzavřením smlouvy dne 15. 4. 2010, kdy zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem Česká spořitelna, a. s., smlouvu na plnění VZ 1, a Úřad správní řízení zahájil dne 2. 12. 2011.
39. Za správní delikt se podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se 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).
40. Zadavatel uzavřel dne 15. 4. 2010 smlouvu s vybraným uchazečem Česká spořitelna, a. s. s celkovou cenou 5 449 815,64 Kč (cena zahrnuje celkovou výši úroků a ostatní náklady na poskytnutí úvěru). Uzavřením smlouvy se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona. Cena veřejné zakázky, při které se zadavatel dopustil správního deliktu, je 5 449 815,64 Kč. Horní hranice možné pokuty (5 %) tedy po zaokrouhlení činí 272 490,- Kč.

VZ 1 – správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona

41. Zadavatel se při zadávání VZ 1 dále dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. f) tím, že neuchoval úplnou dokumentaci o předmětné veřejné zakázce podle § 155 citovaného zákona.
42. Podmínka týkající se odpovědnosti za správní delikt podle § 121 odst. 3 zákona byla i v tomto případě naplněna (viz bod 38 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
43. Za správní delikt se podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona uloží pokuta do 10 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. b), e), f) nebo g) zákona.
44. Zadavatel se uzavřením smlouvy s vybraným uchazečem Česká spořitelna, a. s., dne 15. 4. 2010 dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona. Jak je uvedeno v § 120 odst. 2 písm. b) zákona, za správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. f) se uloží pokuta do 10 000 000,- Kč.

VZ 2 – správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona

45. V případě předmětné veřejné zakázky se zadavatel správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona dopustil tím, že lhůtu pro podání nabídek stanovil kratší než 15 dnů a uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky.
46. Před uložením pokuty Úřad ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona, tedy, že odpovědnost právnické osoby za spáchání správního deliktu zaniká, jestliže o něm Úřad nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán.
47. V případě VZ 2 došlo k protiprávnímu jednání zadavatele odesláním výzvy k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení dne 8. 10. 2009 a Úřad správní řízení zahájil dne 2. 12. 2011. Předmětná lhůta je tak zachována.
48. Za správní delikt se podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se 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).
49. Zadavatel uzavřel dne 2. 11. 2009 s vybraným uchazečem – ProjektBau cz, s. r. o. smlouvu s celkovou cenou díla 9 360 548,75 Kč vč. DPH (7 886 007,25 Kč bez DPH). Uzavřením smlouvy se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona. Cena veřejné zakázky, při které se zadavatel dopustil správního deliktu, je 9 360 548,75 Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (5 %) tedy po zaokrouhlení činí částku ve výši 468 027,- Kč.
50. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty právnické osobě přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
51. Postup zadavatele u VZ 1 (zvolení nesprávného druhu zadávacího řízení) mohlo vést k zúžení okruhu potenciálních dodavatelů a mohl tedy ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť použitím „mírnějšího“ způsobu pro zadání veřejné zakázky došlo ke zkrácení lhůt, po které se mohli potenciální dodavatelé seznámit se zadávacími podmínkami, resp. se o této veřejné zakázce vůbec dozvědět, stejně tak způsob zveřejnění oznámení zadávacího řízení nebyl adekvátně dostupný.

52. Spácháním správního deliktu u VZ 2 mohlo dojít k zúžení okruhu potenciálních dodavatelů a zadavatel tedy svým postupem mohl ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, neboť zkrátil lhůtu pro podání nabídek. Uvedené porušení zákona mohlo mít vliv na okruh potenciálních dodavatelů, kteří se mohli ucházet o veřejnou zakázku a případně nabídnout výhodnější plnění pro zadavatele. Zadavatelův postup mohl omezit konkurenční prostředí, jehož zachování je základním atributem hospodářské soutěže a zároveň předpokladem dosažení efektivního vynakládání veřejných prostředků. Nelze vyloučit, že by zadavatel v případě, že by stanovil lhůtu pro podání nabídek v souladu se zákonem, obdržel vyšší počet nabídek, případně ekonomicky výhodnější nabídky než nabídku vybraného uchazeče.
53. Jde-li o způsob spáchání správního deliktu a okolností, za nichž byl spáchán, přihlédl Úřad ke skutečnosti, že zadavatel se zadání veřejné zakázky podle zákona zcela nevyhnul, jelikož pro zadání VZ 1 i VZ 2 použil zadávací řízení, i když ne odpovídající předmětným veřejným zakázkám podle zákona. Zároveň však vzhledem k nutnosti naplnění sankčních účinků, zejména předcházení budoucího porušování zákona, nelze podle Úřadu zcela minimalizovat výši sankčního postihu.
54. V souladu se zásadou absorpce v rámci správněprávního trestání Úřad ve správním řízení uloží pokutu podle přísněji trestného správního deliktu, proto se Úřad zabýval otázkou, jaký delikt je v šetřeném případě nejzávažnější, tj. za který je možno uložit nejpřísnější sankci.
55. Na základě výše zjištěných skutečností Úřad konstatuje, že nejzávažnější delikt, tj. delikt, za který je možno uložit nejpřísnější sankci, je v tomto případě delikt podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona, který zadavatel spáchal tím, že neuchoval úplnou dokumentaci o VZ 1 podle § 155 citovaného zákona, a za který je možné uložit pokutu až do výše 10 000 000,- Kč (§ 120 odst. 2 písm. b) zákona).
56. 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 nález Ústavního soudu č. Pl. ÚS 3/02. Podle uvedeného nálezu je v případě ukládání pokut vyloučen takový zásah do majetku, v důsledku kterého by byla „zničena“ majetková základna pro další podnikatelskou činnost. Nepřípustné jsou takové pokuty, jež mají likvidační charakter. Zadavatel je obcí, která je podle ustanovení § 1 zákona č. 128/2000 Sb., o obcích (obecní zřízení), (dále jen „zákon o obcích“), základním územním samosprávným společenstvím občanů, tvoří územní celek, který je vymezen hranicí území obce. Podle ustanovení § 2 odst. 1 zákona o obcích je obec veřejnoprávní korporací, která má vlastní majetek. Ze zápisu z 10. zasedání zastupitelstva města Unhoště konaného dne 6. 12. 2012 vyplývá, že zadavatel v rozpočtu na rok 2012 počítá s příjmy 47 407 000,- Kč. Vzhledem k výše uvedenému Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel v rámci svého rozpočtu disponuje, považovat za likvidační.
57. Při posuzování výše uložené pokuty vycházel Úřad z premisy, že pokuta uložená zadavateli za zjištěné porušení zákona má obecně plnit dvě základní funkce, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem a funkci preventivní, která směřuje k předcházení jeho porušování, resp. k jednání, které je s ním v souladu. Po zvážení všech okolností šetřeného případu, Úřad při určení výměry uložené pokuty posoudil její výši stanovenou na 100 000 Kč vzhledem k souvislostem případu a ve vztahu k výše uvedenému,

a to zejména s ohledem na okolnosti, za nichž byl správní delikt spáchán, jako dostačující, přičemž akcentoval ve vztahu k zadavateli právě preventivní účinek uložené sankce.

58. Pro úplnost Úřad uvádí, že pokuta, jakkoliv se může jevit jako relativně nízká, je schopna podle Úřadu naplnit „výchovnou“, tedy preventivní funkci spočívající v předcházení porušování zákona.
59. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěným správním deliktům zadavatele přistoupil k uložení pokuty.
60. Pokuta uložená zadavateli ve výroku IV. tohoto rozhodnutí 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.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů 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

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

město Unhošť, se sídlem Václavské náměstí 44, 273 51 Unhošť

Vypraveno dne:

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