



UOHSX00517DU

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S114/2013/VZ-23767/2013/513/ZMr/RNi

Brno 6. prosince 2013

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 16. 4. 2013, jehož účastníkem je:

- zadavatel – Krajská správa a údržba silnic Karlovarského kraje, příspěvková organizace, IČO 70947023, se sídlem Chebská 282, 356 04 Sokolov,

ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v souvislosti s veřejnou zakázkou „Rekonstrukce silnice II/210 – průtah Kraslice“ zadávanou v otevřeném řízení, jejíž zadání bylo v Informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 19. 2. 2007 pod ev. č. 60004853,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Krajská správa a údržba silnic Karlovarského kraje, příspěvková organizace, IČO 70947023, se sídlem Chebská 282, 356 04 Sokolov – se dopustil spáchání 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 § 56 odst. 3 písm. a) citovaného zákona, když v bodě 4.4 zadávací dokumentace na veřejnou zakázku „Rekonstrukce silnice II/210 – průtah Kraslice“ zadávanou v otevřeném řízení zahájeném dne 19. 2. 2007, požadoval seznam stavebních prací provedených dodavatelem za poslední 3 roky, přičemž tím mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dne 1. 6. 2007 uzavřel na uvedenou veřejnou zakázku smlouvu s vybraným uchazečem – STRABAG a.s., Odštěpný závod České Budějovice, IČO 60838744, se sídlem Závodní 4/12, 360 06 Karlovy Vary.

II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí **se** zadavateli – Krajská správa a údržba silnic Karlovarského kraje, příspěvková organizace, IČO 70947023, se sídlem Chebská 282, 356 04 Sokolov – **ukládá** podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

pokuta ve výši 1 000 000 Kč (jeden milion korun českých)

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

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), který je podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), příslušný k dohledu nad dodržováním tohoto zákona, obdržel podnět k přezkoumání postupu zadavatele - Krajská správa a údržba silnic Karlovarského kraje, příspěvková organizace, IČO 70947023, se sídlem Chebská 282, 356 04 Sokolov (dále jen „zadavatel“), v souvislosti se zadáváním veřejné zakázky „Rekonstrukce silnice II/210 – průtah Kraslice“ (dále jen „veřejná zakázka“) zadávané v otevřeném řízení, jejíž oznámení bylo v Informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 19. 2. 2007 pod ev. č. 60004853.

I. Zadávací řízení

2. Zadavatel zahájil zadávací řízení dne 19. 2. 2007, kdy uveřejnil v Informačním systému o veřejných zakázkách oznámení o veřejné zakázce.
3. Z bodu II.1.2) „Druh zakázky a místo provedení stavebních prací, místo dodávky nebo plnění“ Oznámení o zakázce vyplývá, že předmětem veřejné zakázky jsou stavební práce spočívající podle bodu II.1.5) „Stručný popis zakázky nebo nákupu(ů)“ Oznámení o zakázce v rekonstrukci silnice II/210 – průtah Kraslice, konkrétně v rekonstrukci stávající silnice, vybudování podélných parkovacích pruhů, zálivů autobusové zastávky, přechodů pro chodce, úpravě osvětlení, vegetačních úpravách, obnově VDZ a SDZ, obnově stávajícího systému odvodnění a rekonstrukci mostu ev. č. 210-036, s tím, že délka rekonstruovaného úseku je 2,77 km.
4. Z bodu III.2.3) „Technická způsobilost“ Oznámení o zakázce vyplývá, že zadavatel požadoval, aby uchazeč prokázal své technické kvalifikační předpoklady seznamem významných dodávek realizovaných dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby plnění. V bodě 4.4.1. odst. a) části č. I. zadávací dokumentace nazvané „Zadávací podmínky“ zadavatel upřesňuje, že požadavkem na splnění technických kvalifikačních předpokladů je mimo jiné i seznam min. dvou významných dodávek s celkovými náklady min. 30 mil. Kč (za jednu zakázku) realizovaných dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby plnění.
5. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že zadavatel obdržel celkem 12 nabídek uchazečů. Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 13. 3. 2007 vyplývá, že dvě nabídky byly vyřazeny z důvodu nesplnění technických kvalifikačních předpokladů dle § 56 zákona.

6. Ze zprávy z 1. jednání komise o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 19. 3. 2007 vyplývá, že nabídkovou cenu uchazeče č. 10 shledala komise mimořádně nízkou a podle § 77 zákona vyzvala dotyčného uchazeče k jejímu zdůvodnění. Zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny však komise ve stanovené lhůtě neobdržela, a proto uchazeče č. 10 ze zadávacího řízení vyloučila.
7. Ze zprávy z 2. jednání komise pro posouzení a hodnocení nabídek ze dne 13. 4. 2007 vyplývá, že ze zbývajících nabídek komise na základě kritéria nejnižší nabídkové ceny doporučila k realizaci veřejné zakázky na prvním místě společnost STRABAG a.s., Odštěpný závod České Budějovice, IČO 60838744, se sídlem Závodní 4/12, 360 06 Karlovy Vary (dále jen „vybraný uchazeč“).
8. Dne 9. 5. 2007 rozhodl zadavatel o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče a dne 1. 6. 2007 s ním uzavřel smlouvu o dílo na daný předmět plnění.

II. Průběh správního řízení

9. Vzhledem k tomu, že Úřad na základě posouzení zadávací dokumentace předmětné veřejné zakázky získal pochybnosti o tom, zda zadavatel při zadávání veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem, zahájil správní řízení z moci úřední.
10. Účastníkem správního řízení je podle § 116 zákona zadavatel.
11. Zahájení správního řízení oznámil Úřad zadavateli pod č. j. ÚOHS-S114/2013/VZ-6791/2013/513/ZMr dne 16. 4. 2013, ve kterém jej seznámil s pochybnostmi o zákonnosti jeho postupu při zadávání veřejné zakázky. Úřad dále zadavateli usnesením č. j. ÚOHS-S114/2013/VZ-6808/2013/513/ZMr ze dne 16. 4. 2013 stanovil lhůtu, ve které byl oprávněn navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy a ve které byl oprávněn vyjádřit své stanovisko v řízení a lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí.
12. Dne 16. 4. 2013, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno zadavateli, bylo zahájeno správní řízení z moci úřední.
13. Dne 30. 4. 2013 obdržel Úřad od zadavatele vyjádření k zahájenému správnímu řízení, ve kterém zadavatel uvádí, že při stanovení technických kvalifikačních předpokladů došlo k administrativní chybě, kdy v oznámení o zakázce byla zadavatelem uvedena lhůta „v posledních 3 letech“ pro doložení obdobných stavebních zakázek realizovaných uchazečem. Zadavatel poukazuje na to, že v předmětném zadávacím řízení obdržel 12 nabídek, ze kterých 10 hodnotil, což pro tento druh a rozsah předmětu plnění veřejné zakázky považuje za standardní počet a jako důkazní materiál předkládá příklady obdobných zakázek, u kterých uvedl lhůtu k prokázání seznamu stavebních prací provedených dodavatelem podle zákona a počty nabídek, které v takových případech obdržel. Na základě těchto skutečností zadavatel usuzuje, že žádný z dodavatelů nepovažoval zkrácenou lhůtu pro doložení obdobných zakázek realizovaných uchazečem za diskriminační či netransparentní, což dokládá navíc i prohlášeními reprezentativního vzorku šesti uchazečů, ve kterých tito uchazeči prohlašují, že se necítili diskriminováni chybou v oznámení o zakázce zveřejněné v Informačním systému o veřejných zakázkách a doklady k prokázání technických kvalifikačních předpokladů doložili dle zákona platného v době podání nabídky, tedy v posledních pěti letech. Zadavatel má zároveň za to, že uvedený druh a rozsah veřejné zakázky může realizovat pouze odborná firma, která

se ve své činnosti na provádění stavebních prací při výstavbě silnic specializuje a tyto práce provádí každoročně. Zadavatel požadoval doložit 2 zrealizované akce obdobného charakteru a rozsahu, což jsou tito dodavatelé schopni doložit i ve lhůtě posledních 3 let, nicméně uchazeči dokládali ve svých nabídkách i reference ke stavbám z posledních 5 let. Žádný z uchazečů nepodal žádost o poskytnutí dodatečných informací ve věci lhůty k prokázání referenčních staveb a žádný z uchazečů nepodal proti postupu zadavatele námitky. Z těchto důvodů se zadavatel domnívá, že uvedeným postupem nedošlo k odrazení některého z potenciálních uchazečů od podání nabídky a nebyl tak ovlivněn výběr nejvhodnější nabídky. Skupina uchazečů, která podala nabídku, nebyla podle zadavatele rozdílná od skupiny uchazečů, která by nabídku podala při stanovení technických kvalifikačních předpokladů v souladu se zákonem, tedy se lhůtou 5 let, neboť tato lhůta je podle zadavatele mezi uchazeči notorieta a zadavatelem chybně uvedená tříletá lhůta nemohla tuto notorieta nijak zpochybnit. Závěrem zadavatel navrhuje zahájené správní řízení zastavit, neboť se domnívá, že nedošlo k naplnění správního deliktu dle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona, neboť nelze mít nad míru všech pochybností za prokázané, že postup zadavatele ve věci podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

III. Závěry Úřadu

14. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace k veřejné zakázce předložené zadavatelem, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K prokazování technických kvalifikačních předpokladů

15. Podle § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
16. Podle ustanovení § 56 odst. 3 písm. a) zákona může zadavatel k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na stavební práce požadovat seznam stavebních prací provedených dodavatelem **za posledních 5 let** a osvědčení objednatelů o řádném plnění nejvýznamnějších z těchto stavebních prací; tato osvědčení musí zahrnovat cenu, dobu a místo provádění stavebních prací a musí obsahovat údaj o tom, zda byly tyto práce provedeny řádně a odborně.
17. Podle § 56 odst. 7 zákona je veřejný zadavatel ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům povinen v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení
 - a) stanovit rozsah požadovaných informací a dokladů,
 - b) uvést způsob prokázání splnění těchto kvalifikačních předpokladů a
 - c) vymezit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky.
18. Jak vyplývá z bodu III.2.3) „Technická způsobilost“ oznámení o zakázce (viz bod 4. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a z bodu 4.4.1. odst. a) části č. I. zadávací dokumentace nazvané „Zadávací podmínky“ (viz bod 4. odůvodnění tohoto rozhodnutí), zadavatel požadoval doložení seznamu významných stavebních prací za období 3 let, čímž zkrátil

zákonnou lhůtu k prokázání seznamu stavebních prací provedených dodavatelem z 5 let na 3 roky.

19. Za účelem porovnání Úřad úvodem uvádí, že k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na dodávky může veřejný zadavatel podle ustanovení § 56 odst. 1 písm. a) zákona požadovat seznam významných dodávek realizovaných dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby plnění; přičemž zákon současně uvádí, co musí být přílohou tohoto seznamu. Obdobně v případě veřejných zakázek na služby může veřejný zadavatel požadovat k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem v posledních 3 letech s uvedením jejich rozsahu a doby plnění; přičemž zákon rovněž uvádí, co musí být přílohou tohoto seznamu.
20. Ze srovnání těchto zákonných úprav vyplývá, že zákon při stanovení časového období, za které dodavatel prokazuje splnění technických kvalifikačních předpokladů, vycházel z charakteru jednotlivých druhů veřejných zakázek. Je zřejmé, že „výrobní proces“ stavebních prací je zpravidla delší než je v případě dodávek a služeb, a proto je u stavebních zakázek delší i časové období, za které je dodavatel splnění technických kvalifikačních předpokladů oprávněn prokazovat.
21. Ustanovení § 56 odst. 3 písm. a) zákona stanoví, že k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na stavební práce může veřejný zadavatel požadovat seznam stavebních prací realizovaných dodavatelem v posledních 5 letech. Z dikce zákona vyplývá, že zadavatel může zvolit určitý způsob prokázání technických kvalifikačních předpokladů, nesmí tak však učinit přísněji než zákon. Změnu uvedené lhůty by bylo možné připustit pouze tehdy, jestliže by to bylo výhodnější pro uchazeče, což však není uvedený případ, neboť zadavatel svým postupem omezil počet potenciálně kvalifikovaných dodavatelů. Výše uvedený výklad je rovněž v souladu se zásadou zákazu diskriminace, zakotvenou v ustanovení § 6 zákona, kterou je nutno aplikovat při interpretaci všech ustanovení zákona.
22. Na základě úvah a skutečností výše uvedených dospěl Úřad k závěru, že zadavatel nedodržel ustanovení § 56 odst. 3 písm. a) zákona. Pokud zadavatel v oznámení o zakázce a v zadávací dokumentaci stanovil, že technický kvalifikační předpoklad podle § 56 odst. 3 písm. a) zákona splňuje ten dodavatel, který se prokáže seznamem stavebních prací provedených v posledních 3 letech, každou s min. výší plnění 30 mil. Kč bez DPH, zkrátil tak období, za které mohou dodavatelé prokázat technické kvalifikační předpoklady z 5 let na 3 roky. Vzhledem k tomu, že zadavatel tímto omezil počet v úvahu přicházejících uchazečů, kteří mohli splnit podmínku zadavatele za období 5 let, mohlo toto porušení zákona ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť nelze vyloučit, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl být okruh uchazečů i širší a zadavatel mohl obdržet i výhodnější nabídky, než byla nabídka vybraného uchazeče. Proto Úřad rozhodl tak, jak vyplývá z výroku I. tohoto rozhodnutí, tedy, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v § 56 odst. 3 písm. a) zákona, když ve veřejné zakázce „Rekonstrukce silnice II/210 – průtah Kraslice“ zkrátil lhůtu k prokázání seznamu stavebních prací provedených dodavatelem z 5 let na 3 roky, přičemž tím mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a uzavřel na uvedenou veřejnou zakázku smlouvu s vybraným uchazečem.

23. Zadavatel se ve své argumentaci k zahájení správního řízení odvolává na skutečnost, že 12 podaných nabídek je standardním počtem, přičemž za důkaz považuje příklady obdobných zakázek, u nichž byla období v rámci technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 3 písm. a) zákona stanovena v souladu se zákonem. K uvedenému Úřad uvádí, že fakt, že zadavatel obdržel v předmětném zadávacím řízení 12 nabídek, ještě nemůže být jediným argumentem pro zpětnou obhajobu stanovení období, za které mohou dodavatelé prokázat technický kvalifikační předpoklad podle § 56 odst. 3 písm. a) zákona, v rozporu se zákonem, neboť nelze prokazatelně vyloučit, že v případě stanovení citovaného období v souladu se zákonem by nabídku podali i jiní dodavatelé, přičemž nelze spolehlivě vyloučit ani to, že některý z těchto dodavatelů by podal nabídku pro zadavatele výhodnější, než byla podána vybraným uchazečem. Zadavatelem uvedený argument je uplatnitelný až ex post, tedy poté, co jsou nabídky skutečně podány, avšak nevylučuje nijak skutečnost, že v případě správního stanovení období v rámci citovaného technického kvalifikačního předpokladu podle zákona mohlo být zadavateli doručeno více nabídek a vybrána výhodnější nabídka, než nabídka vybraného uchazeče.
24. Na závěru Úřadu nic nezmění ani fakt, že 6 zájemců o veřejnou zakázku, z nichž 5 podalo nabídku, prostřednictvím prohlášení k zadávací dokumentaci uvedlo, že se necítí diskriminováno zadavatelem chybně uvedeným údajem vztahujícím se k předmětnému technickému kvalifikačnímu předpokladu (viz bod 13 odůvodnění tohoto rozhodnutí). S ohledem na skutečnost, že se jedná o dodavatele, kteří podali nabídku a zadávacího řízení se účastnili, a jednoho dodavatele, který si vyzvednul zadávací dokumentaci, avšak nabídku na základě vlastního uvážení nepodal, nepovažuje Úřad reprezentační vzorek uvedený zadavatelem za relevantní, neboť skupinu potenciálních zájemců, které mohlo zadavatelem chybně stanovené období v rámci technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 3 písm. a) zákona odradit od podání nabídky, zadavatelem stanovený reprezentační vzorek ani okrajově nezasahuje.
25. Rovněž nelze souhlasit s argumentem zadavatele, že předmět plnění veřejné zakázky je schopna provádět pouze specializovaná společnost, která práce, jež jsou předmětem plnění šetřené veřejné zakázky, provádí každoročně. Úřad nepopírá, že předmět plnění je specifickým stavebním oborem, který vyžaduje speciální znalosti a dovednosti v oboru, avšak již nelze souhlasit se zadavatelem, že tento argument je oprávněním pro zkrácení období pro prokázání schopnosti tuto zakázku plnit. Lze se jen dohadovat, z čeho zadavatel usuzuje, že společnost, která v jednom roku z 5 letého období, v rámci kterého je možno prokázat předmětný technický kvalifikační předpoklad, nerealizovala charakterem a rozsahem obdobnou zakázku předmětné veřejné zakázce, není schopna zadavatelem požadovanou zakázku realizovat.
26. K argumentu zadavatele, že lhůta 5 let v rámci předmětného technického kvalifikačního předpokladu je notorií, která nemohla být pochybením zadavatele zpochybněna, Úřad uvádí, že za znění zadávací dokumentace nese vždy odpovědnost zadavatel a jeho pochybení nelze omlouvat zavedenými zvyklostmi.

K uložení sankce

27. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a uzavře smlouvu s uchazečem podle § 82.
28. Zadavatel se při zadávání předmětné veřejné zakázky dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že při stanovení požadavků na prokazování splnění technických kvalifikačních předpokladů zkrátil lhůtu k prokázání seznamu stavebních prací provedených dodavatelem z posledních 5 let na poslední 3 roky.
29. Podle § 121 odst. 3 zákona, odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán.
30. Před uložením pokuty Úřad tedy ověřil, zda je podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona naplněna. V daném případě došlo ke spáchání správního deliktu uzavřením smlouvy dne 1. 6. 2007, přičemž se Úřad o jeho spáchání dověděl z podnětu ze dne 7. 6. 2012, který Úřad obdržel dne 11. 6. 2012, z čehož je zřejmé, že odpovědnost zadavatele za správní delikt v šetřeném případě nezanikla.
31. Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona 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).
32. Jak vyplývá ze smlouvy o dílo uzavřené s vybraným uchazečem, cena veřejné zakázky při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu a za kterou může být zadavateli uložena pokuta, činí celkem 58 815 914,94 Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (5 % z ceny veřejné zakázky) tedy činí částku ve výši 2 940 795,75 Kč.
33. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, přihlídnou k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
34. Z rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 46/2011-78 ze dne 6. 12. 2012 vyplývá, že je-li výše uložené pokuty výsledkem správního uvážení Úřadu a rozhodnutí je vydáváno s využitím zákonem uložené diskrece, je povinností Úřadu zabývat se všemi hledisky, která jsou pro posouzení výše pokuty nezbytná a nadto musí zohlednit i další skutečnosti, jež mohou mít na konkrétní výši pokuty vliv. Klíčovou je pak podmínka, aby z rozhodnutí bylo seznatelné, jaké konkrétní úvahy vedly správní orgán k uložení pokuty v příslušné výši, a aby výše pokuty s ohledem na zvažovaná kritéria a zákonnou limitaci vyhověla podmínce přiměřenosti. Ve stejném rozsudku je dále uvedeno, že *„úvaha Úřadu musí vést k hodnocení individuální povahy protiprávního jednání, přičemž zvažované okolnosti je třeba rozlišovat na přitěžující a polehčující a vždy je posuzovat z hlediska konkrétního dopadu na danou věc.“*
35. Požadavky na odůvodnění výše pokuty byly rovněž uvedeny v rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 4 As 51/2007-68 ze dne 27. 3. 2008, kde soud konstatoval, že *„řádné odůvodnění ukládané sankce v případě správního trestání je základním předpokladem pro přezkoumatelnost úvahy, kterou byl správní orgán při svém rozhodování veden. Zohledněním všech hledisek, jež lze v konkrétní věci považovat za relevantní, pak určuje míru zákonnosti stanoveného postihu.“*

36. Zadavatel se dopustil správného deliktu při zadávání předmětné veřejné zakázky tím, že v rozporu s § 56 odst. 3 písm. a) zákona zkrátil lhůtu k prokázání seznamu stavebních prací provedených dodavatelem z posledních 5 let na poslední 3 roky. Úřad vzal v potaz skutečnost, že zadavatel svým postupem mohl omezit soutěžní prostředí, neboť informace o lhůtě k prokázání seznamu stavebních prací provedených dodavatelem uvedená zadavatelem v Oznámení o zakázce a v Zadávací dokumentaci, mohla odradit ty potenciální uchazeče o předmětnou veřejnou zakázku, kteří sice nebyli schopni prokázat požadované referenční stavby z období posledních 3 let, ale byli by schopni prokázat referenční stavby z období posledních 5 let. Omezení soutěžního prostředí je přitom považováno za jedno z nejzávažnějších pochybení v procesu zadávání veřejných zakázek a není vyloučeno, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet nabídku cenově výhodnější, než byla nabídka vybraného uchazeče.
37. K zadavatelem předloženým prohlášením, ve kterých uchazeči o předmětnou veřejnou zakázku deklarují, že se chybou v zadávací dokumentaci necítili diskriminováni ani odrazeni od účasti v soutěži o veřejnou zakázku (viz bod 13. odůvodnění tohoto rozhodnutí), Úřad uvádí, že tato prohlášení nedokazují, že od účasti ve veřejné zakázce nebyli odrazeni jiní zájemci či uchazeči, kteří se na základě informací uvedených v Oznámení o veřejné zakázce do zadávacího řízení nepřihlásili.
38. Úřad dále zohlednil i to, že přes výše uvedené nedostatky zadávacího řízení zadavatel obdržel 12 nabídek, přičemž 9 z těchto nabídek bylo zadavatelem hodnoceno. S ohledem na tuto skutečnost lze mít za to, že i přes zadavatelem chybně stanovený technický kvalifikační předpoklad nebylo v tomto konkrétním případě soutěžní prostředí zcela vyloučeno.
39. Po pečlivém posouzení šetřeného případu ve všech vzájemných souvislostech, neshledal Úřad další polehčující či přitěžující okolnosti, které by měly vliv na uloženou výši pokuty.
40. Z webových stránek Karlovarského kraje (http://www.kr-karlovarsky.cz/samosprava/rozpocety/Documents/tabulky_2013.pdf) vyplývá, že zadavatel získal v roce 2013 neinvestiční příspěvek od Karlovarského kraje ve výši 330 928 000 Kč a zároveň dotaci do investičního fondu ve výši 62 000 000 Kč. Vzhledem k výši příjmů zadavatele Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze považovat za likvidační.
41. Vzhledem k nutnosti naplnění sankčních účinků, zejména předcházení budoucího porušování zákona, má Úřad za to, že nelze zcela minimalizovat výši sankčního postihu. Úřad při stanovení výše pokuty dále zohlednil skutečnost, že uložená pokuta musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pocíťována jako újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání.
42. Pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má plnit 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 stanovenou výši pokuty vzhledem k souvislostem případu posoudil jako dostačující. Proto Úřad zadavateli uložil pokutu ve výši 1 000 000 Kč.

43. Vzhledem k tomu, že zadavatel při zadávání veřejné zakázky „Rekonstrukce silnice II/210 – průtah Kraslice“ porušil zákon, rozhodl Úřad tak, jak vyplývá z výroku II. tohoto rozhodnutí, neboť nápravy protiprávního stavu nelze dosáhnout v daném případě jiným způsobem než uložením sankce.
44. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj v Brně zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO zadavatele.

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

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

Krajská správa a údržba silnic Karlovarského kraje, příspěvková organizace, Chebská 282,
356 04 Sokolov

Vypraveno dne:

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