



UOHSX0061WJO

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S156/2014/VZ-13683/2014/512/DMa

Brno 27. června 2014

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle ustanovení § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 28. 3. 2014, jehož účastníkem je

- zadavatel – obec Drhovice, IČO 00512605, se sídlem 391 31 Drhovice 27,

ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, při uzavření smlouvy o poskytování bezpečnostních služeb ze dne 8. 10. 2010 s vybraným uchazečem.

rozhodl takto:

### I.

**Zadavatel** – obec Drhovice, IČO 00512605, se sídlem 391 31 Drhovice 27 – **se dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že veřejnou zakázku na „Poskytování bezpečnostních služeb“ nezadal v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 citovaného zákona, přičemž tímto postupem mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dne 8. 10. 2010 uzavřel s dodavatelem SBS „IVA“, s. r. o., IČO 27148858, se sídlem Máchova 469/23, 120 00 Praha – smlouvu na plnění uvedené veřejné zakázky.

## II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. se podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavateli – obec Drhovice, IČO 00512605, se sídlem 391 31 Drhovice 27 – ukládá

**pokuta ve výši 50 000 Kč (padesát tisíc korun českých).**

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

## ODŮVODNĚNÍ

### I. POSTUP ÚŘADU PŘED ZAHÁJENÍM SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

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“),<sup>1</sup> příslušný k dohledu nad dodržováním zákona, obdržel podnět k přezkoumání postupu zadavatele – obec Drhovice, IČO 00512605, se sídlem 391 31 Drhovice 27 (dále jen „zadavatel“) – při uzavření smlouvy ze dne 8. 10. 2010 s dodavatelem – SBS „IVA“, s. r. o., IČO 27148858, se sídlem Máchova 469/23, 120 00 Praha, jejímž předmětem bylo poskytování bezpečnostních služeb (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Na základě skutečností obsažených v podnětu si Úřad od zadavatele vyžádal dokumentaci pořízenou v souvislosti s předmětnou veřejnou zakázkou, a to včetně smlouvy na poskytování bezpečnostních služeb a jejích případných dodatků, a dále požádal o sdělení, jakým způsobem a v jaké výši byla stanovena předpokládaná cena veřejné zakázky, a o doložení faktur vystavených na základě plnění veřejné zakázky.
3. Po přezkoumání předložených dokumentů získal Úřad pochybnosti o tom, zda se zadavatel nedopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že dne 8. 10. 2010 uzavřel smlouvu o poskytování bezpečnostních služeb, přičemž nezvolil příslušný druh zadávacího řízení podle § 21 odst. 1 zákona pro zadání veřejné zakázky na zajištění ostrahy movitého a nemovitého majetku strážní a recepční službou v areálu bývalých kasáren obce Drhovice a neprovedl zadávací řízení, a proto Úřad zahájil správní řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem.

### II. PRŮBĚH SPRÁVNÍ ŘÍZENÍ

4. Účastníkem správního řízení podle § 116 zákona je zadavatel.
5. Zahájení správního řízení oznámil Úřad zadavateli dopisem č. j. ÚOHS-S156/2014/VZ-4992/2014/512/DMa ze dne 27. 3. 2014, který byl zadavateli doručen dne 28. 3. 2014 a tímto dnem tak bylo podle ustanovení § 46 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení. Úřad dále zadavateli usnesením č. j. ÚOHS-S156/2014/VZ-6546/2014/512/DMa ze dne 27. 3. 2014 stanovil lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy či činit jiné návrhy a vyjádřit své stanovisko v řízení.

<sup>1</sup> Pozn.: Pokud je v textu rozhodnutí uveden odkaz na zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, jedná se vždy o znění účinné v době zahájení zadávání veřejné zakázky.

6. Zadavatel svého práva nevyužil a v Úřadem stanovené lhůtě své stanovisko ke správnímu řízení nevyjádřil.
7. Usnesením č. j. ÚOHS-S156/2014/VZ-9136/2014/512/DMa ze dne 29. 4. 2014 Úřad stanovil zadavateli lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Úřad ve stanovené lhůtě vyjádření zadavatele k podkladům rozhodnutí neobdržel.

### III. ZÁVĚRY ÚŘADU

8. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména pak dokumentace o veřejné zakázce, dospěl k závěru, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, tím, že veřejnou zakázku na „Poskytování bezpečnostních služeb“ nezadal v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 citovaného zákona, přičemž tímto postupem mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dne 8. 10. 2010 uzavřel s dodavatelem – SBS „IVA“, s. r. o., IČO 27148858, se sídlem Máchova 469/23, 120 00 Praha (dále jen „vybraný uchazeč“) – smlouvu na plnění uvedené veřejné zakázky.
9. Zadavatel je územním samosprávným celkem, tedy zadavatelem ve smyslu ust. § 2 odst. 2 písm. c) zákona.

#### *Relevantní ustanovení zákona*

10. Podle § 12 odst. 2 zákona se rozumí podlimitní veřejnou zakázkou 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 § 12 odst. 1 zákona.
11. Podle § 14 odst. 1 písm. a) zákona se předpokládaná hodnota veřejné zakázky na dodávky stanoví na základě předpokládané výše celkového peněžitého závazku zadavatele za dobu účinnosti smlouvy na dodávky, má-li být smlouva uzavřena na dobu určitou.
12. Podle § 15 odst. 1 zákona se ustanovení § 14 odst. 1, 3 a 4 zákona pro stanovení předpokládané hodnoty veřejné zakázky na služby použijí obdobně.
13. Podle § 18 odst. 3 zákona zadavatel není povinen zadávat podle tohoto zákona veřejné zakázky malého rozsahu; veřejný zadavatel je však povinen dodržet zásady uvedené v § 6 zákona.
14. Podle § 21 odst. 1 zákona je zadavatel povinen veřejnou zakázku zadat v některém z těchto zadávacích řízení:
  - a) otevřené řízení (§ 27 zákona),
  - b) užší řízení (§ 28 zákona),
  - c) jednací řízení s uveřejněním (§ 29 zákona),
  - d) jednací řízení bez uveřejnění (§ 34 zákona),
  - e) soutěžní dialog (§ 35 zákona),
  - f) zjednodušené podlimitní řízení (§ 38 zákona).

15. 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 na veřejnou zakázku.

*Postup zadavatele při uzavření smlouvy*

16. Zadavatel uzavřel dne 8. 10. 2014 s vybraným uchazečem smlouvu o poskytování bezpečnostních služeb (dále jen „smlouva“). Předmětem smlouvy bylo podle čl. I. zajištění ostrahy movitého a nemovitého majetku strážní a recepční službou v areálu bývalých kasáren obce Drhovice.
17. Podmínky poskytování služby byly v čl. II. odst. 1 smlouvy sjednány následovně:

(začátek citace) „**II. Podmínky poskytování služby**

1. *Zajištění ostrahy a recepční služby v době:*

*Celoročně, 24 hod. denně, Po – Ne, 1 pracovníkem ve 12-ti hodinových pracovních směnách.“*

Cena a platební podmínky byly v čl. III smlouvy sjednány následovně:

(začátek citace) „**III. Cena a platební podmínky**

*Cena za prováděné služby je stanovena smluvně v částce 92,- Kč/hod. na jednoho pracovníka. V ceně není zahrnuta zákonná sazba DPH.“*

Doba platnosti smlouvy byla v čl. V. odst. 2 smlouvy sjednána následovně:

(začátek citace) „**V. závěrečná ustanovení**

*tato smlouva se uzavírá na dobu určitou od 1. 11. 2010 do 1. 11. 2016.“*

18. Dne 17. 12. 2010 zadavatel a vybraný uchazeč uzavřeli ke smlouvě Dodatek č. 1 (dále jen „Dodatek č. 1“) smlouvy o poskytování bezpečnostní služby, podle kterého se sjednané podmínky smlouvy mění s účinností od 1. 1. 2011 následovně:

„**Bod II. odst. 1 smlouvy o poskytování bezpečnostní služby:**

**Podmínky poskytování služby:**

*Zajištění fyzické ostrahy objektu strážní službou 1 pracovníkem denně v době:*

*Celoročně Po-Pá, od 17:00 hod do 07:00 hod., So, Ne, svátky 24 hod. denně.*

*Zajištění kamerové ostrahy celoročně Po – Pá od 7.00 hod do 17.00 hod*

**Bod III., smlouvy o poskytování bezpečnostní služby:**

**Cena a platební podmínky:**

*Cena za prováděné služby je stanovena smluvně v částce 90,- Kč/hod na 1 pracovníka.*

**Bod V., odst. 2 smlouvy o poskytování bezpečnostní služby:**

**Závěrečná ustanovení:**

*Tato smlouva se uzavírá na dobu určitou do 31. 12. 2014.“*

19. Ze smluvních ujednání týkajících se podmínek poskytování služeb v čl. II. odst. 1, stanovení ceny poskytovaných služeb v čl. III. a doby platnosti v čl. V. odst. 2 smlouvy je možné dovodit, že předpokládaná hodnota by výrazně přesáhla limit pro veřejnou zakázku malého rozsahu dle § 12 odst. 2 zákona, neboť na základě výpočtu provedeného podle § 14 odst. 1 písm. a) zákona v návaznosti na § 15 odst. 1 zákona činí hodnota plnění ze smlouvy uzavřené na dobu určitou od 1. 11. 2010 do 1. 11. 2016 částku 4 842 144 Kč bez DPH (2193 dnů x 24 hodin x 92 Kč bez DPH).
20. Z výše uvedené částky vyplývá, že zadavatel si musel být před uzavřením smlouvy o poskytování služeb s vybraným uchazečem prokazatelně vědom skutečnosti, že předpokládaná hodnota jeho závazku vůči vybranému uchazeči přesáhne limit 2 000 000 Kč stanovený v § 12 odst. 3 zákona, a nejedná se tedy o zakázku malého rozsahu, a zadavatel tudíž měl povinnost tuto veřejnou zakázku zadat v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 zákona.
21. V návaznosti na výše uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, tím, že veřejnou zakázku na „Poskytování bezpečnostních služeb“ nezadal v některém z druhů zadávacích řízení uvedených v § 21 odst. 1 citovaného zákona, přičemž tímto postupem mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dne 8. 10. 2010 s vybraným uchazečem uzavřel smlouvu na plnění uvedené veřejné zakázky.
22. Tento postup současně mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť nelze vyloučit, že by zadavatel v rámci transparentně uskutečněného zadávacího řízení obdržel jiné, ekonomicky výhodnější nabídky na požadované služby. Na základě výše uvedeného proto Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

#### **IV. ULOŽENÍ POKUTY**

23. 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 na veřejnou zakázku.
24. V šetřeném případě se zadavatel dopustil správního deliktu tím, že dne 8. 10. 2010 uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem na plnění veřejné zakázky na „Poskytování bezpečnostních služeb“, jejímž předmětem bylo zajištění ostrahy movitého i nemovitého majetku strážní a recepční službou v areálu bývalých kasáren obce Drhovice, aniž by před jejím uzavřením splnil povinnost zadat tuto veřejnou zakázku v některém ze zadávacích řízení uvedených v ustanovení § 21 odst. 1 citovaného zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
25. 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.
26. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl dne 9. 9. 2013, kdy obdržel podnět k přezkoumání úkonů zadavatele. Ke spáchání správního deliktu došlo dne 8. 10. 2010, kdy zadavatel uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem. Správní řízení ve věci spáchání správního deliktu bylo

zahájeno dne 28. 3. 2014. Z uvedených údajů tedy vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.

27. Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona 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 § 120 odst. 1 písm. a), c) nebo d) zákona.
28. Vzhledem k tomu, že plnění ze smlouvy ze dne 8. 10. 2010 ve znění Dodatku č. 1 ze dne 17. 12. 2010 ještě není ukončeno, Úřad vycházel při stanovení ceny veřejné zakázky z faktur za poskytnuté plnění vystavených v listopadu a prosinci 2010 na základě smlouvy uzavřené dne 8. 10. 2010 a dále z Dodatku č. 1 ze dne 17. 12. 2010, kterým byl s platností od 1. 1. 2011 změněn rozsah a cena plnění (bod 19 odůvodnění), a to následovně:

**Rok 2010**

|                                     |                           |
|-------------------------------------|---------------------------|
| faktura č. 20101191 (listopad 2010) | 79 488 Kč vč. DPH         |
| faktura č. 20101316 (prosinec 2010) | <u>82 138 Kč vč. DPH</u>  |
|                                     | <b>161 626 Kč vč. DPH</b> |

**Rok 2011**

|   |                                       |
|---|---------------------------------------|
| 253 (pracovních dnů) x 14 h (17 -7 hod) x 90 (Kč) | 318 780 Kč                            |
| 112 (so., ne. svátky) x 24 h x 90 (Kč)            | <u>241 920 Kč</u>                     |
|   | <b>560 700 Kč</b>                     |
|   | <u>112 140 DPH (zákl. sazba 20 %)</u> |
|   | <b>672 840 Kč vč. DPH</b>             |

**Rok 2012**

|   |                                      |
|---|--------------------------------------|
| 252 (pracovních dnů) x 14 h (17 -7 hod) x 90 (Kč) | 317 520 Kč                           |
| 114 (so., ne. svátky) x 24 h x 90 (Kč)            | <u>246 240 Kč</u>                    |
|   | <b>563 760 Kč</b>                    |
|   | <u>112 752 Kč (zákl. sazby 20 %)</u> |
|   | <b>676 512 Kč vč. DPH</b>            |

**Rok 2013**

|   |                                   |
|---|-----------------------------------|
| 252 (pracovních dnů) x 14 h (17 -7 hod) x 90 (Kč) | 317 520 Kč                        |
| 113 (so., ne. svátky) x 24 h x 90 (Kč)            | <u>244 080 Kč</u>                 |
|   | <b>561 600 Kč</b>                 |
|   | <u>117 936 (zákl. sazba 21 %)</u> |
|   | <b>676 536 Kč vč. DPH</b>         |

**Rok 2014**

|   |                                   |
|---|-----------------------------------|
| 252 (pracovních dnů) x 14 h (17 -7 hod) x 90 (Kč) | 317 520 Kč                        |
| 113 (so., ne. svátky) x 24 h x 90 (Kč)            | <u>244 080 Kč</u>                 |
|   | <b>561 600 Kč</b>                 |
|   | <u>117 936 (zákl. sazba 21 %)</u> |
|   | <b>676 536 Kč vč. DPH</b>         |

**Cena veřejné zakázky v letech 2011 až 2014 celkem **2 702 424 Kč vč. DPH****

**Cena veřejné zakázky v letech 2010 až 2014 celkem **2 864 050 Kč vč. DPH****

29. Úřad zjistil, že cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu a za kterou může být zadavateli uložena pokuta, činí 2 864 050 Kč včetně daně z přidané hodnoty. Horní hranice možné pokuty (5 % z ceny veřejné zakázky) tedy činí částku ve výši 143 203 Kč.
30. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, přihlídně k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
31. Při stanovení výše pokuty vzal Úřad v úvahu tu skutečnost, že zadavatel svým postupem neumožnil účast dalších možných dodavatelů v zadávacím řízení a narušil tak závažným způsobem soutěžní prostředí. Účelem zadávacího řízení podle zákona je však naopak zejména zabezpečení volné a efektivní soutěže o předmět veřejné zakázky a tím také dosažení efektivního nakládání s prostředky z veřejných rozpočtů. Nabídka vybraného uchazeče nebyla vystavena konkurenci, neproběhla řádná soutěž o cenu nebo ekonomickou výhodnost jeho nabídky. Nezákonné omezení, resp. vyloučení principu soutěže, na němž je zadávání veřejných zakázek založeno, je jedním z vůbec nejzávažnějších porušení zákona. V důsledku uvedených skutečností nelze vyloučit, že pokud by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet nabídky i od dalších dodavatelů, kteří by mu mohli nabídnout nižší cenu požadovaného plnění.
32. 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. Je tedy třeba mít na paměti, 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. Obdobně se vyjádřil i Krajský soud v rozsudku č. j. 62 Af 46/2011 ze dne 6. 12. 2012, ve kterém uvedl, že konkrétní forma postihu musí působit natolik silně, aby od podobného jednání odradila i jiné nositele obdobných povinností (preventivní funkce) a zároveň musí být postih dostatečně znatelný v zadavatelově materiální sféře, aby v něm byla dostatečně obsažena i jeho represivní funkce, aniž by byl ovšem pro zadavatele likvidačním. S přihlédnutím k následkům spáchání správního deliktu a k nutnosti naplnění sankčních účinků, nelze zcela minimalizovat výši sankčního postihu. Úřad uvádí, že peněžitá sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do sféry porušitele, který je spojen s úbytkem finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam. Kromě toho může zadavatel, nemůže-li uhradit pokutu z rozpočtových zdrojů, využít jiné právní nástroje, např. ty, které vyplývají z pracovního práva a odpovědnosti konkrétní osoby za protiprávní stav.

33. Jako k polehčující okolnosti přihlédl Úřad při stanovení výše pokuty ke skutečnosti, že zadavatel uzavřel dne 17. 12. 2010 Dodatek č. 1, kterým byla cena veřejné zakázky snížena a snížen rozsah plnění (bod 19 odůvodnění), čímž došlo ke zlepšení postavení zadavatele.
34. Úřad při stanovení výše pokuty zohlednil finanční možnosti zadavatele a stanovenou pokutu posoudil vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel disponuje. Z návrhu rozpočtu na rok 2014 a z dokumentu „Závěrečný účet za rok 2013“ (<http://www.obecdrhovice.cz>) Úřad zjistil, že zadavatel hospodaří s finančními prostředky v řádech milionů korun českých. Ukládanou výši pokuty v řádu desítek tisíc korun tedy nelze shledat likvidační.
35. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů Úřad uložil pokutu ve výši 50 000 Kč uvedené ve výroku II. tohoto rozhodnutí, tedy ve výši cca 35 % maximální možné sazby (bod 28 odůvodnění).
36. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj 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, 604 55 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

v z. Mgr. Michal Kobza  
JUDr. Eva Kubišová  
místopředsedkyně

### Obdrží:

Obec Drhovice, Drhovice, 391 31 Drhovice

### Vypraveno dne:

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