



UOHSX007JT4D

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0470/2015/VZ-33675/2015/542/EŠu

Brno 14. října 2015

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 19. 8. 2015, 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 zadavatelem podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve veřejné zakázce „Modernizace mostu ev. č. 210-004 Klášter Teplá“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení, jež bylo zahájeno na základě písemné výzvy k podání nabídky ze dne 8. 8. 2013 uveřejněné na profilu zadavatele dne 9. 8. 2013, přičemž oznámení o zadání zakázky bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 30. 10. 2013 pod ev. č. 371459,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Krajská správa a údržba silnic Karlovarského kraje, příspěvková organizace, IČO 70947023, se sídlem Chebská 282, 356 04 Sokolov – **se dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že při zadávání veřejné zakázky „Modernizace mostu ev. č. 210-004 Klášter Teplá“ nedodržel postup stanovený v ustanovení § 76 odst. 1 a odst. 6 citovaného zákona, neboť nevyřadil nabídku uchazeče M - SILNICE a.s., IČO 42196868, se sídlem Husova 1697, 530 03 Pardubice, která

nesplňovala požadavky zadavatele stanovené v zadávacích podmínkách na délku záruční doby na kryt vozovky, a následně nevyloučil uvedeného uchazeče z další účasti v zadávacím řízení, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dne 11. 10. 2013 uzavřel smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky.

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 50 000 Kč (padesát 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“) jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), obdržel dne 16. 7. 2015 podnět, jehož obsahem bylo upozornění na postup zadavatele – Krajská správa a údržba silnic Karlovarského kraje, příspěvková organizace, IČO 70947023, se sídlem Chebská 282, 356 04 Sokolov (dále jen „zadavatel“) – při zadávání veřejné zakázky „Modernizace mostu ev. č. 210-004 Klášter Teplá“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení, jež bylo zahájeno na základě písemné výzvy k podání nabídky ze dne 8. 8. 2013 uveřejněné na profilu zadavatele dne 9. 8. 2013, přičemž oznámení o zadání zakázky bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 30. 10. 2013 pod ev. č. 371459 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Úřad si vyžádal od zadavatele dokumentaci o veřejné zakázce, ze které zjistil následující skutečnosti.

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

3. Odesláním výzvy k podání nabídky na veřejnou zakázku ze dne 8. 8. 2013, uveřejněné na profilu zadavatele dne 9. 8. 2013 (dále jen „výzva“), zadavatel zahájil zadávací řízení formou zjednodušeného podlimitního řízení za účelem zadání veřejné zakázky.
4. Předmětem veřejné zakázky bylo podle výzvy „provedení a obstarání veškerých prací a zhotovení děl nutných na provedení stavby Modernizace mostu ev. č. 210-004 Klášter Teplá, v rozsahu specifikovaném touto výzvou“. Předmětná veřejná zakázka byla realizována v rámci Regionálního operačního programu NUTS II Severozápad za spolufinancování z fondů Evropské unie, přičemž předpokládaná hodnota činila 8 200 000,- Kč bez DPH.
5. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 9. 9. 2013 vyplývá, že hodnotící komise vyhodnotila jako nejvýhodnější nabídku uchazeče M - SILNICE a.s., IČO 42196868, se sídlem Husova 1697, 530 03 Pardubice (dále jen „vybraný uchazeč“). Zadavatel se ztotožnil se závěry hodnotící komise a dne 11. 10. 2013 uzavřel s vybraným uchazečem na předmět

plnění veřejné zakázky smlouvu o dílo s celkovou cenou 5 146 150,34 Kč bez DPH (tj. 6 226 841,91 Kč s DPH).

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

6. Vzhledem k tomu, že Úřad získal na základě předložené dokumentace o veřejné zakázce a na základě vlastního šetření pochybnosti, zda se zadavatel v předmětné veřejné zakázce nedopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona v souvislosti s výběrem uchazeče, jehož nabídka nespĺňovala požadavky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci, zahájil správní řízení z moci úřední.
7. Účastníkem správního řízení je podle § 116 zákona zadavatel.
8. Správní řízení bylo zahájeno dne 19. 8. 2015, kdy byl zadavateli doručen příkaz č. j. ÚOHS-S0470/2015/VZ-23631/2015/542/EŠu. Podle § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), lze povinnost v řízení z moci úřední a ve sporném řízení uložit formou písemného příkazu. Vydání uvedeného příkazu bylo prvním úkonem ve správním řízení.
9. Proti uvedenému příkazu podal zadavatel dne 27. 8. 2015 odpor. Podle § 150 odst. 3 správního řádu se podáním odporu příkaz ruší a řízení pokračuje.
10. Usnesením č. j. ÚOHS-S0470/2015/VZ-25367/2015/542/EŠu ze dne 28. 8. 2015 Úřad stanovil zadavateli lhůtu, ve které byl oprávněn ve správním řízení navrhopvat důkazy, činit návrhy a vyjádřit své stanovisko.

Vyjádření zadavatele ze dne 3. 9. 2015

11. Dne 4. 9. 2015 obdržel Úřad vyjádření zadavatele ze dne 3. 9. 2015, ve kterém zadavatel konstatoval, že vybraný uchazeč na krycím listu nabídky správně uvedl délku záruční lhůty na povrch vozovky z asfaltového betonu v délce 84 měsíců, přičemž krycí list nabídky je podepsán jako závazná část nabídky oprávněným zástupcem uchazeče. Ve smlouvě o dílo však uchazeč uvedl, že délka záruční doby na kryt vozovky z asfaltového betonu je v délce 60 měsíců. Tento rozpor byl však dle vyjádření vybraného uchazeče jeho vlastní administrativní chybou, jak vyplývá z uzavřeného Dodatku č. 2 ke Smlouvě o dílo. Dodatek č. 2 byl uzavřen dne 13. 8. 2014, okamžitě po zjištění nesrovnalosti v délce záručních lhůt uvedených ve Smlouvě o dílo. Tento Dodatek č. 2 byl s vybraným uchazečem uzavřen v dostatečném časovém předstihu před termínem dokončení díla (10. 10. 2014). Uzavřením Dodatku č. 2 bylo zjištěné administrativní pochybení odstraněno.
12. Dále zadavatel ve svém vyjádření uvedl, že nabídka uchazeče byla posuzována komplexně, zejména pak části, které jsou podepsány osobou oprávněnou jednat za uchazeče. Zásadu rovného zacházení a nediskriminace je pak dle zadavatele nutné pojímat jako výběr potencionálních dodavatelů, kteří rovnocenně splní podmínky zadávacího řízení dle formálních i věcných podmínek zákona i zadávací dokumentace co nejpřesněji, ale porušením této zásady nemůže být případ, kdy uchazeč splní podmínky zadávacího řízení v určité části své nabídky, avšak dopustí se pochybení (administrativní chyby), které nejde proti smyslu zadávacího řízení, přičemž tímto smyslem bylo dle vyjádření zadavatele vybrat vhodného uchazeče s nejnižší nabídkovou cenou. Závěrem zadavatel uvedl, že dovozované

pochybení v jeho postupu, pro které bylo zahájeno toto správní řízení by představovalo příliš formalistické hodnocení bez akcentu na hodnocení i materiální stránky správního deliktu.

13. Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S0470/2015/VZ-27331/2015/542/EŠu ze dne 9. 9. 2015 určil zadavateli lhůtu, ve které byl oprávněn vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí. Zadavatel se ve stanovené lhůtě ani později k podkladům pro vydání rozhodnutí nevyjádřil.

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 o šetřené veřejné zakázce, vyjádření předloženého účastníkem řízení a na základě vlastního šetření konstatuje, že se zadavatel při zadávání veřejné zakázky dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, když při zadávání veřejné zakázky „Modernizace mostu ev. č. 210-004 Klášter Teplá“ nedodržel postup stanovený v ustanovení § 76 odst. 1 a odst. 6 zákona, neboť nevyřadil nabídku vybraného uchazeče, která nesplňovala požadavky zadavatele stanovené v zadávacích podmínkách na délku záruční doby na kryt vozovky, a následně nevyločil uvedeného uchazeče z další účasti v zadávacím řízení, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dne 11. 10. 2013 uzavřel smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodující skutečnosti.

K právnímu postavení zadavatele

15. Za účelem ověření skutečnosti, zda se v daném případě jednalo o postup zadavatele ve smyslu zákona, kdy je pro spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 zákona nezbytné, aby se v případě subjektu, který nedodrží zákonem stanovený postup, jednalo o zadavatele dle § 2 zákona, posoudil Úřad v první řadě postavení zadavatele a uvádí následující závěr.
16. Dle § 2 odst. 1 zákona se za zadavatele veřejné zakázky považuje veřejný, dotovaný a sektorový zadavatel. Jak dále vyplývá z ustanovení § 2 odst. 2 písm. c) zákona veřejným zadavatelem je územní samosprávný celek nebo příspěvková organizace, u níž funkci zřizovatele vykonává územní samosprávný celek.
17. V daném případě má zadavatel postavení zadavatele veřejného ve smyslu ustanovení § 2 odst. 2 písm. c) zákona, neboť je příspěvkovou organizací, u níž funkci zřizovatele vykonává územní samosprávný celek Karlovarský kraj (vznikla ke dni 1. 1. 2002 usnesením č. 59/01 Zastupitelstva Karlovarského kraje ze dne 13. 12. 2001 viz http://www.kr-karlovarsky.cz/samosprava/dokumenty/Documents/Usneseni_01_zast/z06_13122001.htm).

K výroku I. tohoto rozhodnutí

18. Podle § 76 odst. 1 zákona hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů mimo jiné z hlediska požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách. Nabídky, které tyto požadavky nesplňují, musí být vyřazeny.
19. Podle § 76 odst. 3 zákona hodnotící komise může v případě nejasností požádat uchazeče o písemné vysvětlení nabídky.

20. Z ustanovení § 76 odst. 6 zákona vyplývá, že uchazeče, jehož nabídka byla při posouzení nabídek hodnotící komisí vyřazena, vyloučí zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení.
21. Podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.
22. Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 10 % ceny zakázky, nebo do 20 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a), c) nebo d).
23. Z obdržené dokumentace o veřejné zakázce Úřad zjistil, že zadavatel ve výzvě k podání nabídky na veřejnou zakázku, jež byla součástí zadávací dokumentace, v čl. 8) „Způsob zpracování nabídkové ceny“, mimo jiné, stanovil: *„Záruka na jakost díla a kvalitu provedených prací bude poskytnuta zhotovitelem na stavební práce v délce minimálně 60 měsíců, na izolační souvrství a kryt vozovky v délce minimálně 84 měsíců a na vodorovné dopravní značení v délce minimálně 36 měsíců.“*
24. Vybraný uchazeč ve lhůtě pro podání nabídek předložil nabídku, jež mimo jiné obsahovala krycí list nabídky, kde vybraný uchazeč v rámci tabulky „Termínová nabídka – doba plnění veřejné zakázky“ uvedl, že záruční doba na stavební práce činí délku 60 měsíců, na izolační souvrství a kryt vozovky z asfaltového betonu délku 84 měsíců a na vodorovné dopravní značení délku 36 měsíců. Úřad konstatuje, že údaje uvedené na krycím listu nabídky splňují požadavky zadavatele stanovené ve výzvě k podání nabídky na veřejnou zakázku.
25. Písemná nabídka vybraného uchazeče dále *obsahovala* dokument označený „Připomínky k Návrhu smlouvy o dílo“, v němž bylo uvedeno: *„Uchazeč má následující připomínku k Návrhu smlouvy o dílo: IX. Záruka za jakost, článek 9.1. Dle Výzvy k podání nabídky je navrhovaná záruční doba na kryt vozovky 84 měsíců nepřiměřeně dlouhá – navrhuje 60 měsíců“* a dále obsahovala návrh smlouvy o dílo, ve kterém bylo v čl. 9.1. uvedeno: *„Zhotovitel poskytuje objednateli záruku za jakost Díla ode dne řádného protokolárního převzetí Díla objednatelem, a to v délce 60 měsíců na stavební práce, 84 měsíců na izolační souvrství, na kryt vozovky z asfaltového betonu 60 měsíců a 36 měsíců na vodorovné dopravní značení...“*. Úřad konstatuje, že návrh smlouvy o dílo obsažený v nabídce vybraného uchazeče *nesplňoval požadavek zadavatele uvedený v čl. 8) „Způsob zpracování nabídkové ceny“* výzvy k podání nabídky na veřejnou zakázku.
26. V příloze č. 1 ke Zprávě z jednání komise o posouzení kvalifikace a posouzení a hodnocení nabídek ze dne 9. 9. 2013, označené „Kontrola splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele“ je uvedeno, že vybraný uchazeč splnil požadavky na poskytnutí záruky stanovené ve výzvě k podání nabídky na veřejnou zakázku, ačkoli vybraný uchazeč, jak zjistil Úřad, ve své nabídce předložil námitku k požadavku záruční doby na kryt vozovky a zároveň v návrhu smlouvy o dílo uvedl záruční dobu na kryt vozovky, jež nebyla v souladu s výzvou k podání nabídky na veřejnou zakázku.
27. Dne 11. 10. 2013 byla uzavřena smlouva o dílo, kde v čl. 9.1. byla uvedena záruční doba na kryt vozovky z asfaltového betonu v délce 60 měsíců. Ke smlouvě o dílo ze dne

11. 10. 2013 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem dne 13. 8. 2014 Dodatek č. 2, kterým se změnilo znění čl. 9.1 předmětné smlouvy o dílo, a to záruční doby na kryt vozovky z asfaltového betonu z délky 60 měsíců na 84 měsíců. K uvedenému Úřad konstatuje, že až smlouva o dílo ve znění Dodatku č. 2 odpovídala požadavkům, jež zadavatel stanovil ve výzvě k podání nabídky na veřejnou zakázku. Pro úplnost Úřad uvádí, že předmětný dodatek byl podepsán téměř s ročním odstupem od uzavření smlouvy o dílo.
28. Úřad v obecné rovině nejprve konstatuje, že zadávací dokumentace je pro zpracování nabídek rozhodujícím podkladem, neboť vyjadřuje požadavky zadavatele na předmět veřejné zakázky co do požadovaného druhu a množství, a zadavatelem stanovené podmínky a požadavky na realizaci veřejné zakázky. Jedná se o soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek, na jejichž základě uchazeči o konkrétní veřejnou zakázku zpracovávají své nabídky. Aby nabídka vedla k uspokojení požadavků a potřeb zadavatele, mají uchazeči povinnost koncipovat jejich nabídky v souladu se zadávací dokumentací. Jinými slovy řečeno, má-li být nabídka uchazeče posouzena jako vyhovující, musí být požadavky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci zcela splněny. Úřad předesílá, že zjištění, že nabídka nesplňuje zadávací podmínky, resp. požadavky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci, musí vést zásadně k vyřazení nabídky a následně k vyloučení příslušného uchazeče ze zadávacího řízení.
29. K výše uvedeným skutečnostem Úřad uvádí, že v případě, kdy nabídka obsahuje nejasnost a jde-li zároveň o nejasnost, která už na první pohled vyvolává dojem, že uchazeč se v části své nabídky dopustil chyby, tedy o nejasnost již na první pohled zřejmou, lehce popsatelnou a zároveň vysoce pravděpodobně lehce vysvětlitelnou, pak je zadavatel povinen si uvedenou nejasnost nechat uchazečem vysvětlit, a tím ji odstranit – a využít k tomu postupu nabízeného mu v § 76 odst. 3 zákona. Uvedený postup není „změnou návrhu smlouvy“ a jeho využití nezpůsobuje, že by zadavatel neuzavíral smlouvu v souladu s návrhem smlouvy obsaženým v nabídce vybraného uchazeče (viz rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 06.10.2011, čj. 62 Af 50/2010 – 104). Pokud by tedy nabídka vybraného uchazeče obsahovala administrativní chybu, jak zadavatel několikrát uvedl ve svém vyjádření, byl zadavatel povinen požádat uchazeče o písemné vysvětlení nabídky, aby došlo k odstranění této administrativní chyby již v průběhu zadávacího řízení.
30. Vzhledem k tomu, že nabídka vybraného uchazeče obsahovala dokument označený „Připomínky k Návrhu smlouvy o dílo“, kde vybraný uchazeč uvedl, že záruční doba na kryt vozovky 84 měsíců požadovaná zadavatelem je nepřiměřeně dlouhá a navrhl záruční dobu v délce 60 měsíců, přičemž tuto navrhovanou kratší záruční dobu uvedl i v návrhu smlouvy o dílo, má Úřad za prokázané, že v šetřeném případě se nejednalo o administrativní chybu vybraného uchazeče, a tak jde pouze o účelové a zřejmě nepravdivé tvrzení zadavatele. Pokud vybraný uchazeč výslovně uvedl, že nesouhlasí s takto nastavenou délkou záruční doby, což našlo odraz ve smluvním ujednání čl. 9.1 smlouvy o dílo uzavřené dne 11. 10. 2013, nelze považovat za pravdivé tvrzení zadavatele, že šlo jen o administrativní chybu, naopak z jednání smluvní strany bylo zřejmé, že hodlá uzavřít smlouvu za takto formulované podmínky odlišné od požadavku zadavatele formulovaného v zadávacích podmínkách. Zadavatel o tomto tedy věděl či musel vědět, nepostupoval přitom ani tak, jak je uvedeno ve větě poslední bodu 29 odůvodnění tohoto rozhodnutí, z čehož je zřejmé, že zadavatel postupoval v rozporu se zákonem.

31. K výše uvedenému Úřad uvádí, že tím, že vybraný uchazeč uvedl jiné údaje na krycím listu nabídky a jiné údaje v návrhu smlouvy o dílo, přičemž součástí jeho nabídky byly připomínky k požadavku zadavatele, jež následně do návrhu smlouvy o dílo promítnul, došlo ke zjevnému vnitřnímu rozporu obsahové stránky nabídky. Nabídku, která v jedné své části dodrží obsahový požadavek zadavatele, ale současně v jiné své části tento požadavek nerespektuje, nelze považovat za nabídku vypracovanou v souladu se zadávacími podmínkami zadavatele, přičemž nabídka, jež nesplňuje požadavky zadavatele, musí být vyřazena.
32. K vyjádření zadavatele, že nabídka uchazeče byla posuzována komplexně, zejména pak části, které jsou podepsány osobou oprávněnou jednat za uchazeče, úřad uvádí, že jak krycí list, tak „Připomínky k Návrhu smlouvy o dílo“, tak i samotný návrh smlouvy o dílo byly podepsány toutéž osobou oprávněnou jednat za uchazeče. Jestliže tedy zadavatel komplexně posoudil nabídku a zejména pak tyto části, podepsané osobou oprávněnou jednat za uchazeče, muselo mu být zřejmé, že vybraný uchazeč nabízí dvě různé délky záruční doby na kryt vozovky, a to v jedné části nabídky v délce 84 měsíců a ve dvou částech nabídky v délce 60 měsíců.
33. K vyjádření zadavatele Úřad dále uvádí, že souhlasí s tvrzením zadavatele, že porušením zásady rovného zacházení a nediskriminace nemůže být případ, kdy uchazeč splní podmínky zadávacího řízení v určité části své nabídky, avšak dopustí se pochybení (administrativní chyby), které nejde proti smyslu zadávacího řízení, avšak jak vyplývá z výše uvedeného, v šetřeném případě se nejednalo o administrativní pochybení, nýbrž o zjevný rozpor v nabídce uchazeče, který byl projevem vůle vybraného uchazeče.
34. Z výše uvedeného je zřejmé, že zadavatel v šetřeném případě postupoval v rozporu s ustanovením § 76 odst. 1 a 6 zákona tím, že nevyřadil nabídku vybraného uchazeče, která nesplňovala požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách, a následně nevyločil vybraného uchazeče z další účasti v zadávacím řízení, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dne 11. 10. 2013 uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky. Tímto postupem zadavatel naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona. Úřad proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

IV. K ULOŽENÍ SANKCE

35. V šetřeném případě se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, když nevyřadil nabídku vybraného uchazeče, která nesplňovala požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách, a následně nevyločil vybraného uchazeče z další účasti v zadávacím řízení, přičemž tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky a dne 11. 10. 2013 uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky.
36. Vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu Úřad přistoupil k uložení pokuty, neboť veřejná zakázka již byla zadána a nápravy tak nelze dosáhnout.
37. Podle § 121 odst. 3 zákona účinného v době spáchání správního deliktu odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezažal řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán. Úřad

dodává, že předmětné ustanovení bylo s účinností ode dne 6. 3. 2015 novelizováno, přičemž podle § 121 odst. 3 zákona účinného v době vydání tohoto příkazu odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil správní řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.

38. Úřad v šetřeném případě aplikoval výjimku zakotvenou v ustanovení čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod a posoudil případ podle pozdějšího zákona (zákona účinného v době vydání tohoto příkazu), neboť došel k závěru, že je pro zadavatele příznivější. Při posuzování příznivosti právní úpravy vycházel Úřad zejména ze skutečnosti, že zákon účinný v době zahájení zadávacího řízení umožňoval oproti stávající právní úpravě zahájit správní řízení s větším časovým odstupem od okamžiku spáchání správního deliktu či od okamžiku, kdy se o něm Úřad dozvěděl. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona proto Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona ve znění pozdějších předpisů. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl z podnětu, který obdržel dne 16. 7. 2015, přičemž správní řízení ve věci spáchání správního deliktu bylo zahájeno dne 19. 8. 2015 doručením příkazu ve smyslu § 150 správního řádu. K uplynutí lhůty vymezené zákonem pro zahájení správního řízení tedy nedošlo. Rovněž při zohlednění skutečnosti, že k uzavření smlouvy s vybraným uchazečem došlo dne 11. 10. 2013, lze konstatovat, že odpovědnost zadavatele za předmětný správní delikt nezanikla.
39. V šetřeném případě se zadavatel dopustil správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, přičemž za jeho spáchání lze podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona zadavateli uložit pokutu do 10 % ceny zakázky, nebo do 20 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a).
40. Dne 11. 10. 2013 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem smlouvu o dílo v ceně 6 226 841,91 Kč včetně DPH. Cena zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu, a za kterou může být zadavateli uložena pokuta, činí 6 226 841,91 Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (10 % ceny zakázky) tedy činí částku ve výši 622 684,- Kč.
41. 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.
42. Hlavním kritériem, které je dle výše citovaného ustanovení rozhodné pro určení výměry pokuty, je závažnost správního deliktu. Jde o obecnou kategorii poměřující rozsah dopadu konkrétního deliktního jednání na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Zákon pak demonstrativním výčtem vymezuje, co lze pod pojem závažnost správního deliktu podřadit (způsob jeho spáchání, jeho následky a okolnosti, za nichž byl spáchán). Úřad nad rámec uvedených kritérií pak může přihlídnout i k jiným okolnostem, pokud jsou svojí povahou podstatné pro posouzení závažnosti správního deliktu, a které by s ohledem na skutkové okolnosti konkrétního případu mohly být kvalifikovány jako polehčující či přitěžující.
43. Ve vztahu k posouzení závažnosti správního deliktu, přihlédl Úřad ke skutečnosti, že v předmětné věci se zadavatel dopustil závažného porušení, neboť na základě postupu zadavatele došlo k uzavření smlouvy s uchazečem, který nesplnil podmínky stanovené zadavatelem v zadávací dokumentaci. Zadavatel v šetřeném případě akceptoval v nabídce

vybraného uchazeče smlouvu s jinou délkou záruční doby na kryt vozovky, která neodpovídala požadavku zadavatele v zadávacích podmínkách. Zadavatel tedy bez dalšího přistoupil na návrh v nabídce vybraného uchazeče ohledně zkrácení této záruční doby a uzavřel smlouvu o dílo v rozporu s podmínkami vymezenými v zadávací dokumentaci.

44. Úřad při zvažování výše pokuty přihlédl i k následkům spáchání správního deliktu. V daném případě byl pro plnění veřejné zakázky vybrán uchazeč, který nesplnil zadavatelem stanovené zadávací podmínky a jehož nabídka měla být vyřazena. Popsaným postupem zadavatele došlo k faktickému ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, když se na prvním místě umístil uchazeč, který by při dodržení zákonných postupů měl být vyloučen. Následkem jednání zadavatele je stav, kdy došlo k narušení soutěže nesprávným postupem zadavatele, který řádně neposoudil nabídku předloženou vybraným uchazečem, přičemž základním účelem zadávání veřejné zakázky je uzavření smlouvy s uchazečem, který nejlépe splňuje požadavky zadavatele.
45. Co se týče posouzení způsobu spáchání správního deliktu, Úřad konstatuje, že spáchání deliktu bylo způsobeno chybou hodnotící komise při posuzování nabídky vybraného uchazeče, následkem čehož byla uzavřena smlouva s vybraným uchazečem, jehož nabídka nesplňovala zadávací podmínky. Jako k polehčující okolnosti Úřad přihlédl ke skutečnosti, že zadavatel s vybraným uchazečem uzavřel Dodatek č. 2 ke smlouvě o dílo, čímž se znění smlouvy dostalo do souladu se zadávacími podmínkami zadavatele. K této polehčující okolnosti však Úřad uvádí, že ji nelze považovat za okolnost, kterou by zadavatel „zhojil“ uvedené porušení zákona. Úřad dále přihlédl též k časovému odstupu, který uplynul od okamžiku spáchání správního deliktu.
46. Při určení výše pokuty Úřad vzal v úvahu i ekonomickou situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. Z Rozpočtu Karlovarského kraje na rok 2015, který ve vztahu k zadavateli plní funkci zřizovatele, vyplývá, že zadavatel hospodaří s finančními prostředky v řádu desítek milionů korun (viz <http://www.krhttp://www.kr/karlovarsky.cz/samosprava/rozpocety/Documents/rozpocet2015tabulky.pdf>). S ohledem na uvedené skutečnosti nelze považovat uloženou pokutu v žádném smyslu za likvidační.
47. Úřad vychází z premisy, že pokuta uložená zadavateli za spáchání správního deliktu má obecně plnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní, tj. postih za porušení povinností stanovených zákonem, a funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Uložená pokuta pak dle názoru Úřadu naplňuje obě základní funkce právní odpovědnosti.
48. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech výše uvedených hledisek a stanovenou pokutu ve výši 50 000 Kč vzhledem k souvislostem případu posoudil jako dostačující.
49. Na základě výše uvedených skutečností a po zhodnocení všech okolností a důkazů, a to jak jednotlivě, tak v jejich vzájemné souvislosti, Úřad rozhodl o sankci za porušení právní povinnosti tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

50. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu v Brně 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, třída Kpt. Jaroše 1926/7, 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

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

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