

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 30. 8. 2002 z vlastního podnětu podle § 57 odst.1 zákona č.199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č.130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb. a zákona č. 320/2002 Sb., v návaznosti na § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb., zákona č. 227/2000 Sb. a zákona č. 226/2002 Sb., ve věci přezkoumávání rozhodnutí a dalších úkonů zadavatele – hlavní město Praha, Mariánské nám. 2, 110 01 Praha, zastoupené v době zadávání šetřené veřejné zakázky primátorem Ing. arch. Janem Kaslem, nyní zastoupené primátorem MUDr. Pavlem Bémem – učiněných při zadávání veřejné zakázky "**Kolektor Centrum I.A (trasa Vodičkova) - monitoring čp. 670**", zadané podle § 49 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb. a zákona č. 256/2000 Sb., výzvou ze dne 14. 8. 2000, resp. učiněnou dne 21. 8. 2000, **rozhodl** takto:

Zadavatel – hlavní město Praha – závažně porušil ustanovení

- § 49 odst. 10 posledně cit. zákona v návaznosti na § 6 odst. 2 téhož zákona tím, že nabídky uchazečů nehodnotil podle jednotlivých kritérií hodnocení stanovených ve výzvě s příslušným stupněm významu, ale stanovil pořadí nabídek souhrnně za všechna kritéria dohromady, aniž by doložil, jak ke konečnému výslednému pořadí dospěl, a rovněž tím, že dostatečným způsobem nezpracoval záznam o posouzení a hodnocení nabídek včetně zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, přičemž jeho postup při výběru nejvhodnější nabídky není transparentní a tedy přezkoumatelný,
- § 49 odst. 9 posledně cit. zákona v návaznosti na § 2e téhož zákona tím, že uchazeče INSET s. r. o., Praha, který ve fázi před uzavřením smlouvy neprokázal kvalifikační předpoklad podle § 2b odst. 1 písm. a) a d) cit. zákona způsobem stanoveným v § 2c odst. 2 písm. a) a b) téhož zákona, nevyločil z další účasti na veřejné zakázce.

Za uvedená zjištěná závažná porušení zákona o zadávání veřejných zakázek se zadavateli hlavnímu městu Praha podle § 62 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č.130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 320/2002 Sb. a zákona č. 424/2002 Sb., ukládá pokuta ve výši **1 500,-- Kč** (slovy tisíc pět set korun českých).

**Uložená pokuta** je splatná do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízeného u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754 – 24825621/0710, konstantní symbol pro bezhotovostní platby 1148, variabilní symbol 1550215033.

## **O d ů v o d n ě n í**

Na základě kontroly provedené podle zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů, zaměstnanci Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen "orgán dohledu") ve dnech 18. 6. 2002 až 20. 6. 2002, získal orgán dohledu pochybnosti o tom, zda úkony a postupy zadavatele – hlavní město Praha, Mariánské nám. 2, 110 01 Praha, nyní zastoupené primátorem MUDr. Pavlem Bémem (dále jen "zadavatel") – učiněné při zadávání zakázky "**Kolektor Centrum I.A (trasa Vodičkova) – monitoring čp. 670**" zadané podle § 49 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb. a zákona č. 256/2000 Sb. (dále jen "zákon"), výzvou ze dne 14. 8. 2000, resp. učiněnou dne 21. 8. 2000, jsou v souladu se zákonem.

Orgán dohledu zahájil správní řízení z vlastního podnětu podle § 57 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 18 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů. Účastníkem správního řízení je podle § 58 poslední cit. zákona o zadávání veřejných zakázek zadavatel. Zahájení správního řízení orgán dohledu oznámil zadavateli dopisem č. j. VZ/S155/02-153/4092/02-Št ze dne 27. 8. 2002, který zadavatel obdržel dne 30. 8. 2002, a tímto dnem bylo správní řízení zahájeno. Uvedeným dopisem si orgán dohledu současně vyžádal dokumentaci o zadání předmětné veřejné zakázky. Požadovanou dokumentaci orgán dohledu od zadavatele obdržel dne 16. 9. 2002.

Po přezkoumání dokumentace o zadání šetřené veřejné zakázky orgán dohledu seznámil zadavatele se zjištěnými skutečnostmi, především s jeho postupem při hodnocení nabídek a při zjišťování kvalifikace uchazečů o veřejnou zakázku, a to dopisem č. j. VZ/S155/02-153/4679/02-Št ze dne 30. 9. 2002, a poskytl mu lhůtu na vyjádření, příp. doplnění materiálů.

Zadavatel své stanovisko sdělil dopisem ze dne 15. 10. 2002. Obecně k prokazování kvalifikačních předpokladů zadavatel sdělil, že všichni uchazeči prokazovali kvalifikační předpoklady v nabídkách podle § 2b zákona způsobem uvedeným v § 2c zákona. Před uzavřením smlouvy dokládal vybraný uchazeč zadavateli kvalifikační předpoklady podle § 2c odst. 2 zákona, přičemž v některých případech dokládali před podpisem smlouvy již jen doklady uvedené v § 2c odst. 2 písm. b) a c) zákona, neboť doklady uvedené v § 2c odst. 2 písm. a) zákona byly součástí nabídky s argumentem, že uvedené doklady má zadavatel již k dispozici a další ověřování neúměrně zvyšuje náklady, jestliže se účastní více soutěží v jednom roce. K veřejným zakázkám zadávaným způsobem stanoveným v § 50 zákona, zadavatel sdělil, že nebylo vždy ze strany uchazeče doloženo a zadavatelem striktně vyžadováno doložení oprávnění k podnikání ve smyslu § 50 odst. 2 zákona, neboť pokud se jednalo o rozšíření původního předmětu plnění zakázky, jednalo se o tentýž subjekt, se kterým již byla uzavřena řádná smlouva o dílo a na základě původní veřejné zakázky, kde subjekt potřebné doklady doložil.

Další stanovisko zadavatel sdělil orgánu dohledu dopisem ze dne 11.11.2002. K hodnocení nabídek sdělil, že Vrchní soud v Olomouci ve svém rozsudku č. 2A 1/99 uvádí, že přezkumná činnost orgánu dohledu spočívá výhradně v kontrole, zda byly řádně dodrženy předepsané postupy a úkony zajišťující rámec pro vlastní posouzení a hodnocení nabídek. Orgán dohledu se nesmí sám stát hodnotitelem jednotlivých nabídek. Jeho pravomoci sahají do úrovně těch činností zadavatele, která obecně vyjádřeno, vytváří prostor pro fair podmínky pro účast uchazečů na soutěži, ale končí tam, kde nastupuje vlastní úvaha o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě. Vlastní akt posouzení a hodnocení nabídek, který je napadán, nemůže podléhat dohledové činnosti, neboť jde nikoliv o dodržení zákonem stanovených postupů, ale o myšlenkový proces odehrávající se ve sféře vědomí hodnotitelů. Orgánu dohledu nepřísluší vstupovat do úvah o vhodnosti výběru jednotlivých nabídek, neboť není zmocněn k tomu, aby zastoupil zadavatele v jeho postavení, které mu zákon vymezuje. V příloze svého vyjádření zadavatel rovněž doplnil některé chybějící části dokumentací o zadání šetřených veřejných zakázek. K poskytování záloh zadavatel sdělil, že v rámci platebních podmínek neuvádí možnost poskytnutí záloh vzhledem k tomu, že chce eliminovat přirozený tlak dodavatelů na zálohový systém financování. Dále zadavatel uvedl, že u výzev koncipovaných v letech dřívějších bylo uváděno, že zadavatel neposkytuje zálohy, takže žádný uchazeč při tvorbě nabídky a stanovení ceny díla nemohl počítat s jakoukoliv zálohou a všichni uchazeči měli stejné podmínky. Pokud v průběhu výstavby byla záloha vyplacena na základě dodatku ke smlouvě o dílo nebyl postup investora v rozporu se zákonem o zadávání veřejných zakázek. Zálohy jsou poskytovány pouze z rozhodnutí investora jednorázově, a to převážně v případech, aby bylo zajištěno plynulé financování realizace stavby na přechodu běžného a následujícího roku.

Po přezkoumání a zhodnocení všech podkladů a stanovisek zadavatele uvádí orgán dohledu následující rozhodné skutečnosti.

Z dokumentace o zadání veřejné zakázky "**Kolektor Centrum I.A (trasa Vodičkova) – monitoring čp. 670**" vyplývá, že zadavatel oslovil 5 subjektů, a to dopisem, který má orgán dohledu k dispozici, označeným "oznámení zájemcům o veřejnou zakázku na možnost vyzvednutí soutěžních podmínek" zn. OMI/4913/2000 ze dne 14. 8. 2000. Předmětný dopis zadavatel zaslal 5 subjektům faxem. V dopise je mj. uvedeno, "nabídka musí splňovat podmínky výzvy, které si laskavě vyzvedněte dne 21. 8. . . .". Citovaný dopis však nesplňuje náležitosti výzvy uvedené v § 49 odst. 4 písm. b) až d) zákona, a proto jej nelze považovat za výzvu k podání nabídky, ale pouze za oznámení o možnosti vyzvednutí výzvy (nejsou zde uvedeny požadavky na prokázání kvalifikačních předpokladů, způsob hodnocení nabídek, lhůty, po kterou jsou uchazeči svými nabídkami vázáni). Vlastní výzvu si měli zájemci o veřejnou zakázku vyzvednout dne 21. 8. 2000. Z dokumentace o zadání veřejné zakázky vyplývá, že zadání veřejné zakázky si vyzvedlo 5 zájemců o veřejnou zakázku. V šetřeném případě byla zachována 14ti denní lhůta pro podání nabídek ve smyslu § 49 odst. 6 zákona, neboť zájemci o veřejnou zakázku si vyzvedli zadávací dokumentaci dne 21. 8. 2000 a nabídky měli podat nejpozději do 5. 9. 2000.

Pro úplnost orgán dohledu uvádí, že pokud zadavatel osloví některé subjekty dopisem, který není výzvou, aby si vyzvedli výzvu a zadávací podmínky určitý den, nemá jistotu, že si podmínky zadání (výzvu) vyzvedne nejméně 5 zájemců o veřejnou zakázku, a že tedy učiní výzvu ve smyslu § 49 odst. 1 nejméně pěti zájemcům o veřejnou zakázku.

Pro posouzení a hodnocení nabídek zadavatel ustavil komisi, která 4 předložené nabídky posoudila, přičemž nenavrhl žádnou z nabídek k vyřazení. Ze zprávy o posouzení a

hodnocení nabídek není zřejmé hodnocení nabídek podle zadavatelem ve výzvě uvedených jednotlivých 4 kritérií pro hodnocení nabídek s příslušným stupněm významu. Nabídky byly hodnoceny komplexně jako celek – viz klasifikační tabulky. Citovaná zpráva neobsahuje zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky (§ 49 odst. 10 zákona).

O posouzení a hodnocení nabídek musí zadavatel podle § 49 odst. 10 zákona pořádat záznam, ve kterém je povinen uvést popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Zadavatel v šetřeném případě jako záznam vyhotovil Zprávu o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 13. 9. 2000, avšak v této zprávě není uveden dostatečným způsobem popis hodnocení a není zde uvedeno ani zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky.

Popisem hodnocení se rozumí uvedení zvoleného způsobu hodnocení, podle výše nabídkové ceny, nebo podle ekonomické vhodnosti nabídek, se stanovením stupně významu jednotlivých kritérií hodnocení, příp. objasňujícím principem přidělování bodů nabídkám (včetně variant) v jednotlivých kritériích spolu s vysvětlením, proč té které nabídce byl přidělen konkrétní počet bodů, a jak se tedy nabídky v jednotlivých kritériích hodnocení liší. Skládá-li se kritérium (např. obecné kritérium) z více částí (podkritérií), je též nutné vysvětlit, jak nabídky uspěly v jednotlivých částech (podkritériích).

Obecně orgán dohledu k hodnocení nabídek dodává, že jestliže se zadavatel rozhodne pro způsob hodnocení nabídek podle ekonomické vhodnosti, měl by dbát především na vymezení základních, rozhodujících požadavků tak, aby celkový počet kritérií byl přiměřený rozsahu veřejné zakázky a umožňoval přehledné a jednoznačné hodnocení nabídek a byl v souladu s § 6 zákona. Kromě stanovení těchto kritérií musí rozhodnout i o stupni významu každého kritéria s tím, že na prvním místě uvede kritérium s nejvyšším stupněm významu pro splnění veřejné zakázky. Dále mají v sestupném pořadí následovat ostatní kritéria až k poslednímu s nejnižším stupněm významu. Takto stanovená kritéria hodnocení nabídek jsou pro zadavatele závazná a rovněž i pro komisi pro posouzení a hodnocení nabídek, je-li zadavatelem ustavena. Hodnocení nabídek je klíčovým prvkem v procesu výběru nejvhodnější nabídky, a proto je na něj kladen velký význam, a to nejen ze strany dodržení formálního postupu, ale i co do objektivit hodnocení. Hodnocení musí být tudíž zadavatelem zpracováno dostatečně transparentně, musí být průhledné a průkazné, aby bylo možno je přezkoumat.

K vyjádření zadavatele ze dne 11. 11. 2002 (viz výše) k hodnocení nabídek, orgán dohledu uvádí, že v souladu s názorem Vrchního soudu v Olomouci vyjádřeném v rozsudku č. j. 2A 1/99 neprovádí hodnocení ani nezkoumá vlastní úvahy členů komise a rovněž neposuzuje, jak mají či nemají nabídky uspět v rámci jednotlivých kritérií hodnocení, avšak přezkoumává především formální postup, kterým k výběru nejvhodnější nabídky došlo a zda byly dodrženy všechny zákonné podmínky a zda byl výběr (hodnocení) proveden transparentně. Skutečnost, že zadavatel (resp. komise) ve zprávě uvede tabulku údajů a informací z jednotlivých nabídek uchazečů (srovnávací tabulku), které mají být hodnoceny podle kritérií, a dále uvede, že "nabídky byly hodnoceny podle jednotlivých kritérií, přičemž na prvním místě bylo uvedeno kritérium s nejvyšší vahou a na místě posledním kritérium s vahou nejnižší, a že se komise ve svém hodnocení zaměřila na komplexní posouzení předložených nabídek dle kritérií uvedených v podmínkách zadání podrobně rozepsaných ve srovnávací tabulce nabídky se vztahují k jednotlivým kritériím pro hodnocení nabídek", ještě nedokládá vlastní hodnocení nabídek, tj. jak nabídky uchazečů uspěly při hodnocení podle jednotlivých kritérií, jaký byl konkrétní stupeň významu jednotlivých kritérií, jaký vliv měl na výsledné pořadí. Výsledné klasifikační tabulky (komplexní za všechna kritéria dohromady)

jednotlivých členů komise, ani tabulky údajů z nabídek uchazečů samy o sobě, nedokládají hodnocení nabídek podle jednotlivých kritérií a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Doloženými doklady zadavatel neprokázal, že hodnotil nabídky podle jednotlivých kritérií hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky.

Na základě zjištěných skutečností dospěl orgán dohledu k závěru, že zadavatel závažně porušil § 49 odst. 10 zákona v návaznosti na § 6 odst. 2 zákona, když nabídky uchazečů nehodnotil podle jednotlivých kritérií hodnocení stanovených ve výzvě s příslušným stupněm významu, ale stanovil pořadí nabídek souhrnně za všechna kritéria dohromady, aniž by doložil, jak ke konečnému výslednému pořadí dospěl. Tím, že zadavatel dostatečným způsobem nezpracoval záznam o posouzení a hodnocení nabídek včetně zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, porušil závažně ustanovení § 49 odst. 10 zákona, neboť postup zadavatele při výběru nejvhodnější nabídky není transparentní a přezkoumatelný.

Jako nejvhodnější byla zadavatelem vybrána nabídka uchazeče INSET s. r. o., Novákových 6, 180 00 Praha 8, s nabídkovou cenou 731 996,-- Kč vč. DPH. Zadavatel výběr nejvhodnější nabídky oznámil uchazečům dopisy ze dne 11. 10. 2000 v souladu s ustanovením § 49 odst. 10 zákona v návaznosti na § 68 odst. 2 zákona.

Smlouva s vybraným uchazečem byla uzavřena dne 3. 11. 2000, výše peněžitého závazku ve smlouvě je stanovena ve výši 731 996,-- Kč vč. DPH. Součástí dokumentace o zadání veřejné zakázky nejsou doklady, kterými vybraný uchazeč prokázal kvalifikační předpoklady před uzavřením smlouvy (§ 2c odst. 2 písm. a) a b) zákona).

Zadavatel se konkrétně k prokázání kvalifikačního předpokladu k šetřené veřejné zakázce nevyjádřil.

Podle § 2c odst. 2 zákona uchazeč, se kterým má být uzavřena smlouva, prokáže kvalifikační předpoklady takto:

- a) podle § 2b odst. 1 písm. a) zákona výpisem z obchodního rejstříku, je-li do tohoto rejstříku zapsán, ne starším než 90 dnů,
- b) podle § 2b odst. 1 písm. d) zákona výpisem z evidence Rejstříku trestů ne starším než šest měsíců,
- c) podle § 2b odst. 1 písm. f) zákona potvrzením příslušného orgánu ne starším než šest měsíců,

příčemž tyto doklady mohou být předloženy též ve stejnopisu s ověřením jeho pravosti (viz § 2c odst. 3 zákona). Zákon umožňuje předložit některé listiny ověřené (u notáře nebo na příslušném obecním úřadě), což potvrzuje, že předložený dokument se zcela shoduje s originálem požadované listiny.

Pro úplnost orgán dohledu uvádí, že podmínka stanovená v § 2b odst. 1 písm. d) zákona se vztahuje na osoby vykonávající funkci statutárního orgánu nebo všechny členy statutárního orgánu, u organizačních složek podniku zapsaných v obchodním rejstříku se splnění uvedené podmínky vztahuje na vedoucího organizační podniku, která podává nabídku. Dále se podmínka vztahuje na odpovědného zástupce uchazeče ustaveného podle zvláštního předpisu (živnostenského zákona). Před uzavřením smlouvy je tedy nutné doložit výpisy z evidence Rejstříku trestů ne starší než 6 měsíců (§ 2c odst. 2 písm. b) zákona) od všech osob (výše uvedených), na které se podmínka vztahuje. Dále při prokazování kvalifikačního předpokladu podle § 2b odst. 1 písm. f) zákona je nutné ve smyslu § 2c odst. 1

písm. c) doložit potvrzení ne starší než 6 měsíců příslušné správy sociálního zabezpečení a těch zdravotních pojišťoven, u kterých má uchazeč pojištěny své zaměstnance.

V souvislosti s prokazováním kvalifikačního předpokladu podle § 2b odst. 1 písm. a) zákona je třeba zdůraznit, že doložení, resp. existence oprávnění k podnikání a jeho doložení (zákonem požadovanými doklady) ve fázi podávání nabídek a před uzavřením smlouvy je jedním z předpokladů zdárného průběhu vlastní realizace předmětu plnění veřejné zakázky, neboť je průkazem toho, že osoba, která bude realizovat veřejnou zakázku, je k plnění způsobilá. Důsledkem plnění veřejné zakázky nekvalifikovaným uchazečem by totiž mohlo dojít ke vzniku hmotných škod na majetku zadavatele, případně ohrožení životů a zdraví lidí.

Tím, že zadavatel nevyločil z další účasti na veřejné zakázce uchazeče INSET s. r. o., Praha, který ve fázi před uzavřením smlouvy neprokázal kvalifikační předpoklad podle § 2b odst. 1 písm. a) a d) zákona způsobem stanoveným v § 2c odst. 2 písm. a) a b) zákona a naopak uzavřel s uchazečem smlouvu, závažně porušil ustanovení § 49 odst. 9 zákona v návaznosti na § 2e zákona, které ukládá zadavateli povinnost vyloučit uchazeče, který neprokázal kvalifikační předpoklady, z další účasti na veřejné zakázce.

Zadavatel je povinen v podmínkách zadání veřejné zakázky (podle § 5 odst. 1 písm. c) zákona v případě obchodní veřejné soutěže, a podle § 49 odst. 4 písm. b) zákona v případě výzvy více zájemcům) stanovit požadavky na prokázání kvalifikačních předpokladů uchazečů (§ 2b), přičemž jeho povinností je zjišťovat kvalifikaci uchazečů o veřejnou zakázku i před uzavřením smlouvy (viz § 2a odst. 2 písm. d) zákona). Nabídkou se podle § 2 písm. g) zákona rozumí návrh na uzavření smlouvy, doložený doklady požadovanými v zadání veřejné zakázky. Kvalifikační předpoklady jsou uchazeči povinni prokázat ve svých nabídkách, z toho vyplývá, že veškeré doklady uvedené jak v ustanovení § 2c odst. 1, tak v odst. 2 zákona, musí být součástí nabídek. Rozdíl v prokazování kvalifikačních předpokladů spočívá pouze v tom, že kvalifikační předpoklady podle § 2c odst. 1 zákona uchazeč musí prokázat předložením příslušných dokladů již při podání nabídky, a podle ustanovení § 2c odst. 2 zákona předložením dalších dokladů, v tomto ustanovení vyjmenovaných, k nabídce před podepsáním smlouvy. Nabídka a její doklady vyžadované zadavatelem musí být součástí dokumentace o zadání veřejné zakázky ve smyslu § 2 písm. k) zákona, což v šetřeném případě zadavatel nezajistil, a proto zjištěné porušení zákona považuje orgán dohledu za porušení závažné. Dopisem ze dne 10. 4. 2001 zadavatel vyzval INSET s. r. o. k podání nabídky ve smyslu § 50 odst. 1 písm. d) zákona na rozšíření předmětu plnění.

Dopisem ze dne 28. 5. 2001 zadavatel oznámil uchazeči výběr jeho nabídky a uzavřel s vybraným uchazečem dne 20. 6. 2001 dodatek č. 1 k výše uvedené smlouvě, cena je stanovena ve výši 1 326 060,-- Kč vč. DPH.

Zadavatel sdělil, že k navýšení ceny došlo v důsledku nutného rozšíření předmětu činnosti o monitorování objektů čp. 669, 670 a 671 na Karlově náměstí v souvislosti s rozšířením ražby hlavní větve kolektoru KCI.A etapa 0004 Vodičkova – jako předstihové práce na ražbě únikové štolý do řídicího střediska. Tyto předstihové práce byly realizovány v souvislosti s výlukou tramvajové trati ve Vodičkově ulici v termínu určeném DP hl. m. Prahy. Jelikož se jednalo o specializované a odborné práce související s monitoringem objektů, který prováděla již předtím vybraná firma INSET s. r. o., byla z titulu specializovaných odborných činností monitorovacích prací vyzvána podle § 50 zákona.

Dokumentace o zadání veřejné zakázky neobsahuje doklady prokazující, že by

uchazeč před uzavřením smlouvy doložil oprávnění k podnikání (živnostenský list, výpis o obchodního rejstříku) ve smyslu § 50 odst. 2 zákona.

Orgán dohledu v šetřeném případě neklasifikoval porušení § 2e zákona z důvodu nedoložení oprávnění k podnikání jako závažné, neboť vzal v úvahu, že v době uzavírání smlouvy již nabyt účinnosti zákon č. 142/2001 Sb., který mj. stanovil pro zadání veřejné zakázky malého rozsahu podle § 49b zákona finanční limit 2 mil Kč bez DPH, a zadavatel by eventuelně mohl postupovat rovněž podle § 49b zákona a uzavřít tedy smlouvu na základě svých zkušeností a znalostí situace na trhu..

Podle § 62 odst. 1 zákona „zjistí-li orgán dohledu, že zadavatel závažně či opětovně porušil ustanovení tohoto zákona, může mu uložit pokutu do výše 1% ceny zakázky. Pokutu lze uložit jen do jednoho roku ode dne, kdy se orgán dohledu dozvědět, že zadavatel porušil ustanovení tohoto zákona, nejpozději však do tří let ode dne, kdy došlo k tomuto porušení. O porušení zákona se orgán dohledu dozvědět ve dnech 18. 6. 2002 až do 20. 6. 2002 (prováděna kontrola podle zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ve znění pozdějších předpisů), k porušení zákona došlo v době uzavření smluv s vybraným uchazeče, tj. dne 3. 11. 2000.

Orgán dohledu vycházel z následujících úvah při posuzování míry závažnosti porušení zákona.

Z hlediska závažnosti porušení zákona zadavatelem před uzavřením smlouvy nelze pominout skutečnost, že se zadavatel nepřesvědčil o trestní bezúhonnosti zákonem vyjmenovaných osob ani o absenci případných závazků uchazeče vůči státu. Zákonodárce stanovil, že zakázky hrazené z veřejných prostředků nesmí být realizovány subjekty, jejich vrcholoví představitelé (osoby vykonávající funkci statutárního orgánu, členové statutárního orgánu, vedoucí organizačních složek a rovněž odpovědní zástupci uchazeče – viz § 2b odst. 2 a 3 zákona) byli pravomocně odsouzeni za trestné činy vyjmenované v § 2b odst. 1 písm. d) zákona. Z uvedeného důvodu tedy zákonodárce v zákoně výslovně stanovil uchazečům povinnost čestně prohlásit ve svých nabídkách a před uzavřením smlouvy prokázat trestní bezúhonnost vyjmenovaných osob, a to příslušnými doklady a způsobem, a zadavateli pak povinnost kvalifikaci uchazečů v procesu výběru nejvhodnější nabídky zjišťovat, a to i před samotným uzavřením smlouvy (§ 2a odst. 2 písm. d) zákona). Jelikož zadavatel v šetřeném případě nenaplnil záměr zákonodárce, dopustil se závažného porušení zákona, což orgán dohledu ve svých úvahách o míře porušení zákona zadavatelem nemohl pominout.

V souvislosti s prokazováním kvalifikačních předpokladů je třeba zdůraznit, že doložení, resp. existence, oprávnění k podnikání a jeho doložení (zákonem požadovanými doklady) ve fázi podávání nabídek a před uzavřením smlouvy je jedním z předpokladů zdárného průběhu vlastní realizace předmětu plnění veřejné zakázky, neboť je průkazem toho že osoba, která bude realizovat veřejnou zakázku, je k plnění způsobilá. Důsledkem plnění veřejné zakázky nekvalifikovaným uchazečem by totiž mohlo dojít ke vzniku hmotných škod na majetku zadavatele, případně ohrožení životů a zdraví lidí.

Hodnocení nabídek, které je stěžejním prvkem v procesu zadávání veřejných zakázek, v šetřeném případě neproběhlo zákonem stanoveným způsobem. Pouhé konstatování v záznamu o posouzení a hodnocení nabídek, že členové komise (zadavatel) hodnotili nabídky podle zadavatelem stanovených kritérií a vzali přitom v úvahu stupeň významu jednotlivých kritérií, ještě nedokládá, že nabídky byly skutečně podle kritérií hodnocení

hodnoceny, a ani nevypovídá o tom, jaký byl skutečný stupeň významu jednotlivých kritérií pro hodnocení nabídek, a jaký měl vliv na výběr nejhodnější nabídky.

Netransparentnost hodnocení je jedním z nejzávažnějších pochybení, neboť znehodnocuje účel zákona o zadávání veřejných zakázek, a to průhlednost postupu při zadávání veřejných (státních) zakázek. Nelze tedy přezkoumat, za zadavatel vybral nabídku ekonomicky nejhodnější. Jak již bylo uvedeno výše, hodnocení nabídek je jednou z nejdůležitějších fází celého procesu zadávání veřejných zakázek. Hodnocení musí probíhat podle jednotlivých kritérií hodnocení definovaných zadavatelem v zadání veřejné zakázky, a to v souladu se zákonem. Hodnocení nabídek podle jednotlivých kritérií nelze nahradit pouhým stanovením pořadí, aniž by byly stanoveny váhy jednotlivých kritérií. Z uvedených důvodů lze porušení, kterých se zadavatel dopustil v průběhu hodnocení nabídek, považovat za závažná porušení zákona.

Orgán dohledu vycházel kromě závažnosti porušení zákona i z následujících úvah ke stanovení výše pokuty.

Jako polehčující okolnost vzal orgán dohledu do úvahy skutečnost, že nahlédnutím do obsahu nabídek nelze vyloučit, že nabídka vybraného uchazeče byla skutečně nejhodnější. Uvedený polehčující argument uvádí orgán dohledu s vědomím skutečnosti, že mu nepřísluší nahrazovat roli zadavatele a provádět vlastní hodnocení nabídek, avšak za účelem objektivního posouzení míry závažnosti porušení zákona zadavatelem tak přesto v šetřeném případě učinil.

Ze zadání předmětné veřejné zakázky vznikl zadavateli peněžitý závazek ve výši 731 996,-- Kč vč. DPH, přičemž 1 % činí 7 319,96 Kč. Za výše zjištěná závažná porušení zákona uložil orgán dohledu zadavateli pokutu ve výši 1 500,-- Kč.

Orgán dohledu na základě všech zjištěných skutečností, hodnocení důkazů jak jednotlivě, tak ve vzájemné souvislosti, rozhodl uložit zadavateli za závažná porušení zákona pokutu, a do v dolní polovině možné sazby.

**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 – odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek v Brně, Joštova 8. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Miroslav Šumbera  
vrchní ředitel

**Obdrží:**

Hlavní město Praha, Mariánské nám. 2,110 01 Praha, zast. MUDr. Pavlem Bémem