

Č. j. VZ/S54/03-152/2613/03-SH

Brně dne 20. června 2003

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 22. 5. 2003 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., zákona č. 320/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona č. 517/2002 Sb., ve věci přezkoumání postupu zadavatele Městské části Praha 7, nábř. Kpt. Jaroše 1000, 170 00 Praha, zastoupené Radkem Mikšíkem, starostou, při zadání veřejné zakázky „Oprava fasády, dvora a výstavby 4 byt. jednotek v objektu Veverkova 29, k. ú. Holešovice, Praha 7“, výzvou ze dne 19. 4. 2001 více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky 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., zákona č. 256/2000 Sb. a zákona č. 39/2001 Sb., **rozhodl takto:**

Zadavatel – Městská část Praha 7 – závažně porušil ustanovení:

- § 49 odst. 9 v návaznosti na § 2e posledně cit. zákona, neboť nevyločil z další účasti na veřejné zakázce uchazeče PST INTERIER, spol. s r. o., Praha, který před podpisem smlouvy neprokázal kvalifikační předpoklady podle § 2b odst. 1 písm. f) způsobem dle § 2c odst. 2 písm. c) téhož zákona, ale naopak s ním uzavřel smlouvu o plnění veřejné zakázky.

Za zjištěné závažné porušení posledně citovaného zákona o zadávání veřejných zakázek se zadavateli městské části Praha 7 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., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona č. 517/2002 Sb., **ukládá pokutu** ve výši 10 000,- Kč (slovy deset tisíc korun českých).

Pokuta je splatná do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u ČSOB v Brně číslo 3754-24825-621/0710, konstantní symbol 1148, variabilní symbol 0540315001.

## O d ů v o d n ě n í

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“), který vykonává dohled nad dodržováním zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), si na základě výsledků kontroly provedené u Městské části Praha 7, nábř. Kpt. Jaroše 1000, 170 00 Praha, zastoupené Ing. Radkem Mikšíkem, starostou (dále jen „zadavatel“), od zadavatele vyžádal dopisem č. j. KPh 5,7/1055/03-152/SH ze dne 7. 3. 2003 dokumentaci o zadání veřejné zakázky na „Opravu fasády, dvora a výstavby 4 byt. jednotek v objektu Veverkova 29, k. ú. Holešovice, Praha 7“.

Z předložené dokumentace orgán dohledu zjistil, že zadavatel vyzval dne 19. 4. 2001 deset zájemců o veřejnou zakázku k podání nabídek podle § 49 odst. 1 zákona. Zadavatel v podmínkách výzvy stanovil způsob hodnocení takto:

„Kritéria hodnocení nabídek:

1. Výše nabídkové ceny.
2. Ucelenost nabídky - z hlediska oprávněnosti k provádění prací, zejména vyhrazených činností a revizí,
  - z hlediska technického zabezpečení akce a profesní struktury,
  - s ohledem na pojištění akce,
  - vyjádření k dodacím a platebním podmínkám.
3. Technologický postup - jak je rozpracován postup řešení akce dle zadávacích podmínek (případné odchylky, navrhované jiné práce z hlediska odborné prohlídky uchazeče na místě při zpracování nabídky)  
Speciální požadavky - u vnitřních rozvodů harmonogramy odstávek z dodávek médií
  - u střechy ošetření dřevěných konstrukcí.
4. Délka záruky – záruka na práce i dodávaný materiál, s ohledem na životnost a komplexnost převzetí záruky za dodávané materiály.
5. Harmonogram prací – počátek, průběh a zakončení prací s ohledem na zadaný termín realizace, průběžný postup řemesel, dle zpracované etapizace nebo grafu, a možností kontroly jednotlivých oddílů a tím i splátek díla.
6. Reference – reference MČ Praha 7, doložené reference z oblasti dříve realizovaných akcí s obdobnou náplní jako je předmět nabídky s uvedením kontaktních osob.“

Do konce lhůty pro podání nabídek obdržel zadavatel nabídky sedmi uchazečů, přičemž jedna nabídka byla zadavatelem vyřazena a příslušný uchazeč byl vyloučen z další účasti na veřejné zakázce. Zadavatel na základě provedeného posouzení a hodnocení čtyř nabídek (dva uchazeči se omluvili písemně z další účasti na veřejné zakázce) rozhodl dne 5. 6. 2001 o výběru nejvhodnější nabídky, což oznámil všem uchazečům dopisem z téhož dne. S vybraným uchazečem PST Interier, spol. s r. o., Praha, zadavatel uzavřel dne 15. 6. 2001 smlouvu o plnění veřejné zakázky, ve které byla stanovena cena 7 593 316,- Kč včetně DPH. Na podkladě výzvy ze dne 17. 7. 2001 jednomu zájemci k podání nabídky podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona byl k původní smlouvě o plnění veřejné zakázky uzavřen dne 13. 8. 2001 dodatek, ve kterém byla stanovena cena 1 791 155,- Kč včetně DPH.

Po přezkoumání dokumentace o zadání veřejné zakázky získal orgán dohledu pochybnosti o tom, zda úkony a postupy zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky

byly učiněny v souladu se zákonem, a proto zahájil správní řízení z vlastního podnětu, jehož účastníkem je podle § 58 zákona zadavatel.

Zahájení správního řízení oznámil orgán ohledu zadavateli dopisem č. j. VZ/S 54/03-152/2017/03-SH ze dne 19. 5. 2003, ve kterém uvedl svá zjištění získaná při kontrole předložené dokumentace. Tato zjištění se týkala neprokázání splnění kvalifikačních předpokladů před podpisem smlouvy podle § 2b odst. 1 písm. f) způsobem dle § 2c odst. 2 písm. c) zákona a uzavření dodatku k původní smlouvě o plnění veřejné zakázky podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona, kterým byla cena původní veřejné zakázky zvýšena o více než 20 %. Orgán dohledu zadavateli rovněž stanovil lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí. Zadavatel ve svém stanovisku ze dne 4. 6. 2003 k uzavření dodatku uvedl, že by změna zhotovitele díla přinesla potíže při údržbě, opravě a plánované výstavbě bytových jednotek a že cena původní veřejné zakázky byla zvýšena na podkladě výzvy státního stavebního dohledu. Zadavatel zaslal orgánu dohledu přílohou ke svému stanovisku doklady podle § 2c odst. 2 písm. c) zákona, ze kterých vyplývá, že vybraný uchazeč PST Interier, spol. s r. o., Praha, neměl ke dni 1. 6. 2001 splatné nedoplatky ve smyslu § 2b odst. 1 písm. f) zákona, resp. že tyto nedoplatky byly k pozdějšímu datu uhrazeny.

Orgán dohledu přezkoumal na základě ustanovení § 57 an. zákona případ ve všech souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadání veřejné zakázky, dokumentů předložených zadavatelem a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel závažným způsobem porušil zákon.

K porušení zákona orgán dohledu konstatuje:

#### K porušení § 49 odst. 9 v návaznosti na § 2e zákona

Podle § 2c odst. 2 písm. c) zákona „Uchazeč, se kterým má být uzavřena smlouva, prokáže kvalifikační předpoklady takto: „podle § 2b odst. 1 písm. f) *potvrzením příslušného orgánu ne starším než šest měsíců.*“

Předložená dokumentace sice obsahovala doklady podle § 2c odst. 2 písm. c) zákona, nicméně potvrzení správy sociálního zabezpečení ze dne 3. 2. 2003 a potvrzení zdravotních pojišťoven ze dne 31. 1. 2003 a 13. 2. 2003 dokládají skutečnost, že uchazeč PST Interier, spol. s r. o., Praha (dále jen „uchazeč“), neměl nedoplatky ve smyslu § 2b odst. 1 písm. f) zákona až k datu vystavení potvrzení, nikoliv tedy před podpisem smlouvy (15. 6. 2001).

Zadavatel dále zaslal orgánu dohledu přílohou ke svému stanovisku ze dne 4. 6. 2003 potvrzení správy sociálního zabezpečení ze dne 28. 5. 2003 a potvrzení zdravotních pojišťoven ze dne 28. 5. 2003 a 29. 5. 2003. Z potvrzení Vojenské zdravotní pojišťovny a Oborové zdravotní pojišťovny zaměstnanců bank, pojišťoven a stavebnictví ze dne 28. 5. 2003 vyplývá, že uchazeč neměl k 1. 6. 2001 nedoplatky ve smyslu § 2b odst. 1 písm. f) zákona. Z potvrzení Všeobecné zdravotní pojišťovny ze dne 28. 5. 2003 je patrné, že splatné nedoplatky na pojistném a na penále na veřejné zdravotní pojištění sice byly uhrazeny, ale až po podpisu smlouvy. S ohledem na dataci potvrzení výše uvedených zdravotních pojišťoven je navíc zřejmé, že nebyla předložena před podpisem smlouvy (15. 6. 2001). Z potvrzení správy sociálního zabezpečení ze dne 28. 5. 2003 vyplývá, že splatný nedoplatek na pojistném a na penále na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti ve výši 171,- Kč byl uhrazen ke dni 7. 8. 2001, tj. opět až po uzavření smlouvy. Poněvadž zadavatel uchazeče nevyloučil z další účasti na veřejné zakázce, ale naopak s ním uzavřel smlouvu,

ačkoliv uchazeč prokazatelně měl v době uzavření smlouvy pohledávky vůči orgánu správy sociálního zabezpečení a zdravotní pojišťovně, závažně porušil ust. § 49 odst. 9 v návaznosti na § 2e zákona.

V této souvislosti orgán dohledu uvádí, že prokazování kvalifikačních předpokladů před uzavřením smlouvy je jedním ze základních předpokladů, které opravňují uchazeče k realizaci veřejné zakázky. Orgán dohledu dále konstatuje, že doložení kvalifikačních předpokladů uchazeče před podpisem smlouvy příslušnými výpisy a potvrzeními příslušných orgánů má sloužit k tomu, aby na plnění zakázek hrazených z veřejných prostředků nebyli vybírání uchazeči, za kterými má stát pohledávky.

Orgán dohledu dále uvádí:

K uzavření dodatku k původní smlouvě o plnění veřejné zakázky podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona

Orgán dohledu v rámci šetření zjistil, že předložená dokumentace obsahuje písemnou výzvu ze dne 30. 7. 2001 jednomu zájemci k podání nabídky podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona. Doklady, které je vybraný uchazeč povinen předložit před uzavřením smlouvy (resp. dodatku) podle § 50 odst. 2 zákona, jsou součástí původní nabídky a smlouvy o plnění původní veřejné zakázky.

K uzavření dodatku ze dne 13. 8. 2001 k původní smlouvě o plnění veřejné zakázky orgán dohledu uvádí, že zadavatel byl oprávněn předmětný dodatek uzavřít na podkladě písemné výzvy jednomu zájemci (spol. PST Interier, spol. s r. o., Praha, jejíž nabídka byla vybrána jako nejvhodnější v původním výběrovém řízení) o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 50 odst. 1 písm. c) zákona (dodatečná nebo opakovaná veřejná zakázka). Zadavatel nezbytnost uzavření dodatku odůvodnil tím, že část prací, které bylo nutno vykonat nad rámec původní smlouvy o plnění předmětu veřejné zakázky, spočívala v odstranění skrytých vad na půdní vestavbě objektu č. p. 1170, Veverkova 29, k. ú. Holešovice, Praha 7, a to v souladu s výzvou státního stavebního dohledu ze dne 26. 7. 2001. V této souvislosti orgán dohledu rovněž uvádí, že v případě uzavírání dodatku nebylo v dané situaci (rozestavěnost díla) možno vyloučit ani použití postupu podle § 50 odst. 1 písm. b) zákona, neboť dodatečné práce mohly být prováděny jen stávajícím zhotovitelem díla z důvodu zachování sjednaných záruk v kmenové smlouvě o dílo. Nelze totiž vyloučit situaci, že pokud by vícepráce prováděl jiný subjekt než společnost PST Interier, spol. s r. o., Praha, mohlo by dojít k situaci, že jmenovaná společnost (zhotovitel) by odstoupila od smlouvy v té části, která upravuje záruky. Vzhledem k tomu, že zadavatel byl oprávněn uzavřít dodatek i podle § 50 odst. 1 písm. b) zákona, je irelevantní skutečnost, že rozsah dodatečné veřejné zakázky (1 791 155,- Kč včetně DPH) překročil 20 % ceny původní veřejné zakázky (7 593 316,- Kč včetně DPH), tj. limit stanovený v § 50 odst. 1 písm. c) zákona.

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 dozvěděl, že zadavatel porušil ustanovení tohoto zákona, nejpozději však do tří let ode dne, kdy došlo k tomuto porušení.

Při posuzování míry závažnosti porušení zákona vycházel orgán dohledu z následujících úvah.

Vzhledem ke zjištěnému závažnému porušení zákona a s přihlédnutím ke skutečnosti, že předmět plnění veřejné zakázky byl již realizován, nelze uložit zadavateli opatření k nápravě, jelikož fakticky nelze ukládat plnění, která jsou neproveditelná. Výše zjištěné porušení zákona je však natolik závažné, že orgán dohledu zvolil postup podle části čtvrté, hlavy IV. zákona a uložil zadavateli pokutu, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

Uložení sankce zákon nespojuje s jakýmkoliv porušením povinností, neboť obecně předpokládá, že porušení povinností může dosahovat různé intenzity, sankcionovat však umožňuje pouze taková protiprávní jednání, která dosahují intenzity závažného porušení zákonem uložených povinností. Porušení zákona, kterého se zadavatel při zadávání předmětné veřejné zakázky dopustil, když z další účasti nevyloučil uchazeče, který před podpisem smlouvy neprokázal kvalifikační předpoklady v souladu se zákonem a který navíc v době uzavření smlouvy prokazatelně měl závazky vůči příslušným orgánům, ale naopak s ním uzavřel smlouvu o plnění veřejné zakázky, byl nepochybně naplněn zákonný znak závažného porušení.

Před uložením pokuty orgán dohledu rovněž ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená ve větě druhé § 62 odst. 1 zákona, a to, že pokutu lze uložit jen do jednoho roku ode dne, kdy se orgán dohledu dozvěděl, že zadavatel porušil ustanovení tohoto zákona, nejpozději však do tří let ode dne, kdy došlo k tomuto porušení (o porušení zákona se orgán dohledu dověděl z vlastní kontrolní činnosti v listopadu 2002 a k porušení zákona došlo v době uzavření smlouvy o dílo).

Ze zadání původní veřejné zakázky vznikl zadavateli peněžitý závazek ve výši 7 231 730,- Kč včetně DPH, přičemž 1 % činí 72 317, 30 Kč. Za výše zjištěné závažné porušení zákona uložil orgán dohledu zadavateli pokutu ve výši 10 000,- Kč, tedy v dolní polovině možné sazby.

Dohled nad dodržováním zákona podle § 52 zákona o zadávání veřejných zakázek spočívá mimo jiné i v kontrole postupů zadavatelů při zadávání veřejných zakázek a v ukládání sankcí. Pokuta uložená zadavateli za zjištěná závažná porušení zákona při zadávání předmětných veřejných zakázek má splnit dvě základní funkce, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem a především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k takovému chování, které je v souladu se zákonem.

Orgán dohledu se na základě všech zjištěných skutečností, hodnocení důkazů jak jednotlivě, tak ve vzájemné souvislosti, rozhodl uložit zadavateli za závažné porušení zákona pokutu. Orgán dohledu posoudil celý případ a na základě zjištěných skutečností rozhodl, jak je uvedeno ve výroku.

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

JUDr. Miroslav Šumbera  
vrchní ředitel

**Obdrží:**  
Městská část Praha 7, nábř. Kpt. Jaroše 1000, 170 00 Praha, zast. Radkem Mikšíkem