

Č. j. VZ/S155-8/02-153/5954/02-Št  
2002

V Brně dne 11. prosince

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 "**Stavba č. 0093-TV Kbely (etapa 0011 – Nymburská – zhotovitel stavby)**", 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., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb., výzvou učiněnou dne 16.10. 2001, resp. ve dnech 23. až 25. 10. 2001, **rozhodl** takto:

Zadavatel – hlavní město Praha – závažně porušil ustanovení

- § 49 odst. 10 posledně cit. zákona 'v návaznosti na § 6 odst. 2 téhož zákona, když nabídky uchazečů nehodnotil podle jednotlivých kritérií hodnocení stanovených ve výzvě, ale stanovil pořadí nabídek souhrnně za všechna kritéria dohromady, aniž by doložil, jak ke konečnému výslednému pořadí dospěl, čímž rovněž závažně porušil ustanovení § 49 odst. 10 téhož zákona, neboť 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 PRAGIS HOLDING, s. r. o., nevyločil z další účasti na veřejné zakázce, i když jmenovaný uchazeč neprokázal ve fázi před uzavřením smlouvy kvalifikační předpoklady uvedené v § 2b odst. 1 písm. d) a odst. 2 a 3 cit. zákona a podle § 2b odst. 1 písm. f) cit. zákona způsobem stanoveným v § 2c odst. 2 a 3 téhož zákona.

Za uvedená zjištěná závažná porušení zákona o zadávání veřejných zakázek se zadavateli hlavnímu městu Praha podle § 62 odst. 1 zákona č. 199/1.994 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 **20 000,-- Kč** (slovy dvacet tisíc 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 1550215008.

### **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 "**Stavba č. 0093-TV Kbely (etapa 0011-Nymburská – zhotovitel stavby)**", 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., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č.142/2001 Sb. (dále jen "zákon"), výzvou učiněnou dne 16. 10. 2001, resp. ve dnech 23. až 25. 10. 2001, 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 posledně 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 prokázání kvalifikačních předpokladů zadavatel uvedl tytéž skutečnosti, jako ve svém vyjádření ze dne 15. 10. 2002, přičemž některé doklady doplnil. K hodnocení nabídek sdělil, že Vrchní soud v Olomouci ve svém rozsudku č. 2 A/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 uvádí orgán dohledu následující rozhodné skutečnosti.

Z dokumentace o zadání veřejné zakázky "**Stavba č. 0093-TV Kbely (etapa 0011 – Nymburská – zhotovitel stavby)**" vyplývá, že zadavatel oslovil 7 subjektů, a to dopisem ze dne 16. 10. 2001, ve kterém je upozornil na možnost vyzvednutí si zadávací dokumentace a výzvy k podání nabídky ve dnech 23. až 25. 10. 2001. Kolik zájemců o veřejnou zakázku výzvu skutečně převzalo a v jakém termínu, ze zadání veřejné zakázky nevyplývá. Ve vlastní výzvě (bod 13) je uvedeno, že nabídky musí podat uchazeči o veřejnou zakázku nejpozději do 7. 11. 2001.

Pokud však orgán dohledu vychází z předmětného dopisu, že zájemci o veřejnou zakázku měli možnost vyzvednout si vlastní podmínky zadání, tj. výzvu, která obsahuje údaje ve smyslu § 49 odst. 4 zákona, ve dnech 23. až 25. 10. 2001, pak v prvních dvou dnech, kdy si mohli vyzvednout výzvu a zadávací dokumentaci, byla minimální 14ti denní lhůta pro podání nabídek dodržena.

Zadavatel neprokázal, že učinil výzvu nejméně 5ti zájemcům o veřejnou zakázku, čímž porušil ustanovení § 49 odst. 1 zákona, podle kterého může zadavatel uzavřít smlouvy na podkladě písemné výzvy učiněné nejméně pěti zájemcům. Dopis ze dne 7. 11. 2001, kterým zadavatel obeslal možné budoucí zájemce o veřejnou zakázku, nelze považovat za

výzvu k podání nabídky, ale pouze za oznámení k vyzvednutí výzvy, neboť v něm nejsou uvedeny požadavky na prokázání kvalifikačních předpokladů (§ 2b), způsob hodnocení nabídek (§ 6), lhůta, po kterou jsou vymezení uchazeči svými nabídkami vázáni, jak ukládá ustanovení § 49 odst. 4 zákona.

Vzhledem k tomu, že nabídku podalo zadavateli 6 uchazečů, nepovažuje orgán dohledu uvedené porušení zákona za závažné.

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.

Z protokolu o otevírání obálek ze dne 7. 11. 2001 vyplývá, že nabídka jednoho uchazeče (COMMATEL, Uher & spol. v. o. s.) nevyhověla kontrole úplnosti.

Pro posouzení a hodnocení nabídek zadavatel ustavil komisi, která, jak vyplývá ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 26. 11. 2001, nabídku uchazeče COMMATEL, Uher & spol. v. o. s., dále nehodnotila. Zadavatel rozhodl o vyloučení jmenovaného uchazeče z další účasti na veřejné zakázce, což mu oznámil dopisem ze dne 7. 11. 2001. Součástí dokumentace není doručenka, která by svědčila o tom, že zadavatel oznámil uchazeči své rozhodnutí v souladu s ustanovením § 68 odst. 2 zákona. Zadavatel v této věci sdělil, že doručenka o rozhodnutí uchazeče COMMATEL, Uher & spol. v. o. s., nebyla nalezena. Dále zadavatel sdělil, že "společnost nesložila jistinu, a proto nebyla hodnocena, a proti postupu zadavatele nevznesla námitky". Orgán dohledu konstatuje, že zadavatel porušil ustanovení § 64b zákona, když nearchivoval část dokumentace o zadání veřejné zakázky, a to doručenku od doručení rozhodnutí zadavatele o vyloučení jmenovaného uchazeče z další účasti na veřejné zakázce. Orgán dohledu neklasifikoval v předmětném případě porušení zákona jako porušení závažné, neboť uchazeč proti rozhodnutí zadavatele nepodal námitky.

Jednotliví členové komise hodnotili nabídky jako celek (komplexně), což je zřejmé i z výše citované zprávy o posouzení a hodnocení nabídek. Z dokumentace tedy nevyplývá, že nabídky byly hodnoceny podle zadavatelem stanovených jednotlivých 6 kritérií, nýbrž byly hodnoceny jako celek, a není tedy rozlišen stupeň významu jednotlivých kritérií. Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek neobsahuje zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky (§ 49 odst. 10 zákona).

O posouzení a hodnocení nabídek musí zadavatel podle § 49 odst. 10 zákona pořídit 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 17. 10. 2001, 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. 2 A 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 samy o sobě, nedokládají hodnocení nabídek podle jednotlivých kritérií 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, 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 tedy přezkoumatelný.

Jako nejvhodnější byla vybrána nabídka uchazeče PRAGIS HOLDING, s. r. o., Na prosecké vyhlídce 807/3, 190 21 Praha 9, s nabídkovou cenou 27 600 949,-- Kč vč. DPH. Rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky zadavatel oznámil všem uchazečům a zaslal své rozhodnutí dopisem ze dne 4. 12. 2001 doporučeně s doručenkou.

Jak je zřejmé z výše uvedeného, zadavatel nedodržel minimální desetidenní lhůtu, ve které uchazeči mohli proti rozhodnutí zadavatele podat námitky, a uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu, čímž porušil ustanovení § 56 odst. 5 zákona v návaznosti na § 55 zákona. Vzhledem k tomu, že v šetřeném případě nebyly proti rozhodnutí zadavatele podány námitky, orgán dohledu neklasifikuje toto porušení zákona jako porušení závažné.

Součástí dokumentace o zadání veřejné zakázky se nenacházely doklady, kterými vybraný uchazeč prokázal kvalifikační předpoklady před uzavřením smlouvy. Zadavatel doplnil dokumentaci o neověřenou fotokopii výpisu z Rejstříku trestů ze dne 30. 1. 2002, jednoho jednatele ze 4, neověřenou fotokopii potvrzení správy sociálního zabezpečení ze dne 3. 1. 2002, a neověřenou fotokopii potvrzení VZP ČR. V šetřeném případě je zřejmé, že součástí dokumentace nejsou doklady (jsou vystaveny až po uzavření smlouvy a navíc nejsou úplné), kterými uchazeč prokázal kvalifikační předpoklady před uzavřením smlouvy podle § 2b odst. 1 písm. d) a odst. 2 a 3 zákona a podle § 2b odst. 1 písm. f) zákona způsobem stanoveným v § 2c odst. 2 a 3 zákona. Zadavatel měl výše jmenovaného uchazeče vyloučit z další účasti na veřejné zakázce. Pro úplnost orgán dohledu uvádí, že součástí nabídky vybraného uchazeče byl výpis z obchodního rejstříku, jehož stáří před uzavřením smlouvy nebylo větší než požaduje zákon v ustanovení § 2c odst. 2 písm. a) zákona.

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 podle § 2b odst. 2 a 3 zákona 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 složky podniku, která podává nabídku. Dále se podmínka vztahuje na odpovědného zástupce uchazeče ustanoveného 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 prokázání kvalifikačního předpokladu podle § 2b odst. 1 písm. 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.

Tím, že zadavatel uchazeče PRAGIS HOLDING, s. r. o., nevyločil z další účasti na veřejné zakázce a naopak s ním uzavřel smlouvu, závažně porušil ustanovení § 49 odst. 9 zákona v návaznosti na § 2e zákona, které mu ukládá uchazeče, který neprokázal kvalifikační předpoklady vyloučit z další účasti na veřejné zakázce.

Smlouva s vybraným uchazečem byla uzavřena dne 11. 12. 2001. Cena ve smlouvě je uvedena ve výši 27 600 949,- Kč vč. DPH.

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". O porušení zákona se orgán dohledu dověděl ve dnech 18. 6. 2002 až 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 smlouvy s vybraným uchazečem, tj. 11. 12. 2001.

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 zadavatel se 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, jejichž 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. V rozporu se záměrem zákonodárce by byla rovněž skutečnost, kdyby zakázku hrazenou z veřejných prostředků realizoval subjekt, za kterým by stát vedl pohledávku na pojistném na veřejné zdravotní pojištění, sociální zabezpečení a na příspěvku na státní politiku zaměstnanosti. Z uvedeného důvodu tedy zákonodárce v zákoně výslovně stanovil uchazečům povinnost čestně prohlásit ve svých nabídkách a před uzavřením smlouvy prokázat absenci nedoplatků, resp. 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). Zákon umožňuje předložit některé listiny ověřené (u notáře nebo na příslušném obecním úřadě), což potvrzuje, že příslušný dokument se zcela shoduje s originálem požadované listiny. 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.

Hodnocení nabídek, které je stěžejním prvkem v procesu zadávání veřejných zakázek, v šetřeném případě neproběhlo zákonem stanoveným způsobem. Pouhé konstatování v záznamu o posouzení 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 hodnoceny, a ani nevypovídá o tom, jaký byl skutečný stupeň významu jednotlivých kritérií pro hodnocení nabídek, a jaký měl vliv na výběr nejvhodnější 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, zda zadavatel vybral nabídku ekonomicky nejvhodnější. 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 dle 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, že porušení zjistil u zadavatele poprvé a rovněž i skutečnost, že nahlédnutím do obsahu nabídek nelze vyloučit, že nabídka vybraného uchazeče byla skutečně nejvhodnější. Posledně 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 27 600 949,- Kč vč. DPH, přičemž 1 % činí 276 009,49 Kč. Za výše zjištěná závažná porušení zákona uložil orgán dohledu zadavateli pokutu ve výši 20 000,- 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 to 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