



UOHSX003TZT0

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S207/2011/VZ-16332/2011/520/EMa

V Brně dne: 2. dubna 2012

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 13. 6. 2011 z moci úřední, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Střední zdravotnická škola a Vyšší odborná škola Cheb, IČ 00669733, Hradební 65/2, 350 38 Cheb, příspěvková organizace, za kterou jedná Mgr. Zdeněk Hrkal, ředitel,
- vybraný uchazeč – bfz – vzdělávací akademie s. r. o., IČ 27965945, Provaznická 425/16, 350 02 Cheb, za niž jedná Werner Max Lindig, jednatel,

ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatelem – Střední zdravotnická škola a Vyšší odborná škola Cheb, IČ 00669733, Hradební 65/2, 350 38 Cheb, příspěvková organizace – při zadávání veřejné zakázky „Administrativní a koordinační činnost v rámci realizace projektu registrační číslo 087, s názvem Společné ošetřovatelské postupy ČR – Bavorsko“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení výzvou k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Střední zdravotnická škola a Vyšší odborná škola Cheb, IČ 00669733, Hradební 65/2, 350 38 Cheb, příspěvková organizace – se při zadávání veřejné zakázky „Administrativní a koordinační činnost v rámci realizace projektu registrační číslo 087, s názvem Společné ošetřovatelské postupy ČR – Bavorsko“ dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s ustanovením § 39 odst. 3 písm. b) bod 2. citovaného zákona stanovil lhůtu pro podání nabídek při zadávání veřejné zakázky „Administrativní a koordinační činnost v rámci realizace projektu

registrační číslo 087, s názvem Společné ošetřovatelské postupy ČR – Bavorsko“ kratší než 15 dnů, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a zadavatel již uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem podle § 82 citovaného zákona o veřejných zakázkách.

II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí se zadavateli – Střední zdravotnická škola a Vyšší odborná škola Cheb, IČ 00669733, Hradební 65/2, 350 38 Cheb, příspěvková organizace – 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“), který je podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), příslušný k dohledu nad dodržováním tohoto zákona, obdržel 8. 12. 2010 podnět týkající se postupu zadavatele – Střední zdravotnická škola a Vyšší odborná škola Cheb, IČ 00669733, Hradební 65/2, 350 38 Cheb, příspěvková organizace, za kterou jedná Mgr. Zdeněk Hrkal, ředitel (dále jen „zadavatel“) – při zadávání veřejné zakázky „Administrativní a koordinační činnost v rámci realizace projektu registrační číslo 087, s názvem Společné ošetřovatelské postupy ČR – Bavorsko“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení výzvou k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 (dále jen „veřejná zakázka“). V rámci řízení o podnětu si Úřad vyžádal od zadavatele dokumentaci k předmětné veřejné zakázce.
2. Z dokumentace o veřejné zakázce zjistil Úřad následující skutečnosti.
3. Zadavatel zvolil základním hodnotícím kritériem nejnižší nabídkovou cenu.
4. Podle protokolu o otevírání obálek ze dne 21. 12. 2009 (ukončeno v 10,33 h) obdržel zadavatel pouze nabídku uchazeče bfz – vzdělávací akademie s. r. o., IČ 27965945, Provaznická 425/16, 350 02 Cheb, za niž jedná Werner Max Lindig, jednatel (dále jen „vybraný uchazeč“), se kterým dne 12. 1. 2010 uzavřel smlouvu o „provedení administrativní a koordinační činnosti“ s celkovou cenou díla 4 907 566 Kč vč. DPH (4 124 004,70 Kč bez DPH).
5. Výzva k podání nabídek na veřejnou zakázku byla podle vyjádření zadavatele ze dne 25. 3. 2011 vyvěšena na úřední desce zadavatele po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek a rovněž byla uveřejněna na webových stránkách zadavatele. Zadavatel dále uvedl, že „evidenci vyvěšování dokumentů na úřední desce se z hlediska velikosti organizace nevede“. K uveřejnění výzvy k podání nabídek na webových stránkách zadavatel uvedl, že „internetové stránky se aktualizují dle potřeby a dle nových informací...staré informace se průběžně odstraňují“.
6. Ve výzvě k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009, kterou si dva zájemci převzali osobně dne 4. 12. 2009 a dalším třem zájemcům byla dne 4. 12. 2009 odeslána, zadavatel stanovil

termín pro podání nabídek na 19. 12. 2009 do 12 h a termín pro otevírání obálek na 21. 12. 2009 od 8 h.

7. Ve zjednodušeném podlimitním řízení vyzývá veřejný zadavatel podle § 38 odst. 1 zákona písemnou výzvou nejméně 5 zájemců k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace.
8. Podle § 38 odst. 2 zákona písemnou výzvu podle odstavce 1 uveřejní veřejný zadavatel vhodným způsobem po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek.
9. Podle § 39 odst. 3 písm. b) bod 2. zákona nesmí být lhůta pro podání nabídek u podlimitních veřejných zakázek zadávaných ve zjednodušeném podlimitním řízení kratší než 15 dnů.
10. Posouzením obsahu podání ze dne 8. 12. 2010 a na základě dokumentace o veřejné zakázce získal Úřad pochybnosti o správnosti postupu zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky, neboť, jak vyplývá z výše uvedeného, zadavatel měl podle § 38 odst. 2 zákona povinnost uveřejnit výzvu po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek, v daném případě tedy do 21. 12. 2009.
11. Z dokumentace o veřejné zakázce nevyplývá, že výzva k podání nabídek na předmětnou veřejnou zakázku byla na úřední desce vyvěšena nebo, že byla zveřejněna jiným vhodným způsobem po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek.
12. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu s uchazečem podle § 82.
13. Z výše uvedených důvodů získal Úřad pochybnost o tom, zda zadavatel při uveřejnění písemné výzvy na veřejnou zakázku postupoval v souladu se zákonem, a to, zda uveřejnil písemnou výzvu vhodným způsobem po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek, a zda výzva k podání nabídek na předmětnou veřejnou zakázku byla na úřední desce vyvěšena nebo, že byla zveřejněna jiným vhodným způsobem po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek, a proto z tohoto důvodu zahájil správní řízení ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona zadavatelem z moci úřední.

I. Řízení před správním orgánem

14. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - vybraný uchazeč.
15. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. ÚOHS-S207/2011/VZ-9112/2011/520/EMa ze dne 13. 6. 2011, ve kterém účastníky řízení seznámil se zjištěnými skutečnostmi, které budou podkladem pro rozhodnutí, současně Úřad účastníkům řízení usnesením č. j. ÚOHS-S207/2011/VZ-9113/2011/520/EMa z téhož dne stanovil lhůtu, v níž mohli navrhnout důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
16. Dne 13. 6. 2011, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno účastníkům řízení, bylo podle § 113 odst. 1 zákona zahájeno ve věci správní řízení.

II. Vyjádření zadavatele

17. Ve stanovených lhůtách se dne 21. 6. 2011 vyjádřil zadavatel. Zadavatel uvedl, že výzva k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 byla zveřejněna na úřední desce zadavatele. Jako důkaz předložil zadavatel kopii čestného prohlášení paní Evy Turkové ze dne 22. 6. 2011, kde je uvedeno, že „jako zaměstnanci SZŠ a VOŠ Cheb patří k mým povinnostem mj. i správa a aktualizace úřední desky ředitele školy. Podle mých záznamů je nepochybné, že dne 4. 12. 2009 by na shora uvedenou úřední desku vyvěšena písemná výzva k podání nabídek ohledně veřejné zakázky „Administrativní a koordinační činnost v rámci realizace projektu registrační číslo 087, s názvem Společné ošetřovatelské postupy ČR – Bavorsko“. Tato výzva byla zveřejňována až do dne 21. 12. 2009“. Zadavatel navrhuje provést důkaz svědeckou výpovědí paní Evy Turkové.
18. Zadavatel rovněž uvádí, že výzva k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 byla „... publikována i na webových stránkách školy v období nejméně od 4. 12. 2009 do 20. 12. 2009...“ a podle informací zadavatele „... je možno tuto okolnost z dotčeného počítače, popř. serveru, zjistit a doložit...“.
19. Zadavatel dále uvádí, že není pravdou, že „by v rámci výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009, byla v rozporu s ustanovením § 39 odst. 3 písm. b) bod 2. cit. zákona, stanovena lhůta pro podání nabídek kratší než 15 dnů“. Zadavatel opětovně uvedl (s odkazem na vyjádření ze dne 25. 3. 2011), že „výzva k podání nabídek na veřejnou zakázku byla vyvěšena na úřední desce zadavatele po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek a rovněž byla uveřejněna na webových stránkách zadavatele, taktéž po celou dobu trvání lhůty“.

III. Vyjádření vybraného uchazeče

20. Vybraný uchazeč se vyjádřil dopisem ze dne 14. 6. 2011, kde uvedl, že výzvu včetně příloh obdržel pouze v listinné formě, elektronickou podobu výzvy včetně příloh bylo možné stáhnout na internetových stránkách školy, této možnosti využil vybraný uchazeč první den po zveřejnění výzvy a elektronickou podobu výzvy si stáhl z internetových stránek zadavatele. Vybraný uchazeč uvádí, že výzva včetně příloh byla na internetových stránkách zadavatele zveřejněna i po ukončení zadávacího řízení. Vybraný uchazeč navrhuje provést důkaz svědeckou výpovědí paní Lucie Kulhánkové.
21. Úřadem dopisem č. j. ÚOHS-S207/2011/VZ-17119/2011/520/EMa ze dne 2. 11. 2011 předvolal ke svědecké výpovědi paní Lucii Kulhánkovou a dopisem č. j. ÚOHS-S207/2011/VZ-17122/2011/520/EMa ze dne 2. 11. 2011 paní Evu Turkovou. Vzhledem k tomu, že Úřad obdržel od předvolaných svědkyň žádosti o možnost odpovědět na položené otázky písemnou formou, a to ze zdravotních důvodů (Lucie Kulhánková) a z důvodu komplikovanosti dopravy na sídlo Úřadu (Eva Turková), zaslal dopisem č. j. ÚOHS-S207/2011/VZ-17920/2011/520/EMa ze dne 10. 11. 2011 a dopisem č. j. ÚOHS-S207/2011/VZ-17937/2011/520/EMa ze dne 10. 11. 2011 jmenovaným osobám žádosti o odpověď na položené otázky.
22. Z odpovědí paní Lucie Kulhánkové vyplývá následující. Na otázku „Můžete sdělit, kdy došlo k vyvěšení výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 týkající se veřejné zakázky „Administrativní a koordinační činnost v rámci realizace projektu registrační číslo 087, s názvem Společné ošetřovatelské postupy ČR – Bavorsko“ na úřední desku zadavatele?“

paní Lucie Kulhánková odpověděla, že nemůže sdělit, kdy „přesně došlo k vyvěšení výzvy k podání nabídek“, a že může konstatovat, že „výzva byla 4. 12. 2009 na stránkách školy vyvěšena“.

23. Na otázku „Můžete sdělit, kdy došlo ke svěšení výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 týkající se veřejné zakázky „Administrativní a koordinační činnost v rámci realizace projektu registrační číslo 087, s názvem Společné ošetřovatelské postupy ČR – Bavorsko“ z úřední desky zadavatele?“ paní Lucie Kulhánková odpověděla, že nemůže „přesně sdělit, kdy došlo ke svěšení výzvy“, a že může konstatovat, že „výzva visela na internetových stránkách zadavatele ještě 22. 12. 2009“.
24. Na otázku „Byla výzva k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 týkající se veřejné zakázky „Administrativní a koordinační činnost v rámci realizace projektu registrační číslo 087, s názvem Společné ošetřovatelské postupy ČR – Bavorsko“ zpřístupněna na webových stránkách zadavatele? Pokud ano, v jakém časovém úseku, resp. od kdy do kdy?“ paní Lucie Kulhánková odpověděla, že „výzva byla zpřístupněna na webových stránkách zadavatele“, ale přesný termín od kdy do kdy nemůže sdělit, může pouze konstatovat, že „v termínu od 4. 12. 2009 do 22. 12. 2009 zde výzva visela“.
25. Na otázku „Lze tvrzení o tom, že výzva k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 týkající se veřejné zakázky „Administrativní a koordinační činnost v rámci realizace projektu registrační číslo 087, s názvem Společné ošetřovatelské postupy ČR – Bavorsko“, byla v uvedeném období zpřístupněna na webových stránkách zadavatele doložit?“ paní Lucie Kulhánková odpověděla, že neví, jakým způsobem by tuto skutečnost mohla doložit.
26. Z odpovědí paní Evy Turkové na výše položené otázky vyplývá, že k vyvěšení výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 na úřední desku zadavatele došlo dne 4. 12. 2009 a vyvěšení výzvy provedla paní Eva Turková osobně. Ke svěšení výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 došlo dne 23. 12. 2009. Svěšení výzvy provedla paní Eva Turková osobně. K vyvěšení a svěšení úředních listin dochází na příkaz ředitele školy, a proto nemůže paní Eva Turková doložit žádný listinný doklad o vyvěšení a svěšení výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009. Zda byla výzva k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 zpřístupněna na webových stránkách zadavatele v uvedeném období, není paní Evě Turkové známo.
27. Usnesením č. j. ÚOHS-S207/2011/VZ-18712/2011/520/EMa ze dne 22. 11. 2011 seznámil Úřad účastníky řízení s odpověďmi paní Lucie Kulhánkové a Evy Turkové a určil účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Dopisem ze dne 28. 11. 2011 se vyjádřil zadavatel, kde uvedl, že se plně ztotožňuje s odpověďmi na položené otázky a žádá, aby byly „plnohodnotně brány na zřetel“. Zadavatel dále uvedl, že závěry vyplývající z odpovědí na položené dotazy jsou v souladu s jeho tvrzením, že k vyvěšení výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 došlo v souladu se zákonem.

IV. Závěry Úřadu

28. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů a na základě vlastního zjištění konstatuje, že se zadavatel při zadávání veřejné zakázky, dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, když stanovil lhůtu pro podání nabídek kratší než 15 dnů. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

V. Relevantní ustanovení zákona

29. Podle § 6 zákona je zadavatel je povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
30. Ve zjednodušeném podlimitním řízení vyzývá veřejný zadavatel podle § 38 odst. 1 zákona písemnou výzvou nejméně 5 zájemců k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace.
31. Podle § 38 odst. 2 zákona písemnou výzvu podle odstavce 1 uveřejní veřejný zadavatel vhodným způsobem po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek.
32. Podle § 39 odst. 3 písm. b) bod 2. zákona nesmí být lhůta pro podání nabídek u podlimitních veřejných zakázek zadávaných ve zjednodušeném podlimitním řízení kratší než 15 dnů.
33. Lhůty začínají podle § 39 odst. 5 zákona běžet dnem následujícím po dni odeslání oznámení či výzvy o zahájení zadávacího řízení nebo výzvy k podání nabídek.
34. Podle § 155 odst. 1 zákona je zadavatel povinen uchovávat dokumentaci o veřejné zakázce a záznamy o elektronických úkonech podle § 149 po dobu 5 let od uzavření smlouvy, její změny nebo od zrušení zadávacího řízení, nestanoví-li zvláštní právní předpis jinak; dokumentací o veřejné zakázce se rozumí souhrn všech dokumentů v listinné či elektronické podobě, jejichž pořízení v průběhu zadávacího řízení, popřípadě po jeho ukončení, vyžaduje tento zákon, včetně úplného znění originálů nabídek všech dodavatelů a uzavřených smluv.

VI. Skutečnosti vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce a z odpovědí na položené otázky

35. Ve výzvě k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009, kterou si dva zájemci převzali osobně dne 4. 12. 2009 a dalším třem zájemcům byla dne 4. 12. 2009 odeslána, zadavatel stanovil termín pro podání nabídek na 19. 12. 2009 do 12 h a termín pro otevírání obálek na 21. 12. 2009 od 8 h.
36. Podle protokolu o otevírání obálek ze dne 21. 12. 2009 bylo otevírání obálek ukončeno v 10,33 h.
37. Zadavatel nejprve uvedl, že „evidenci vyvěšování dokumentů na úřední desce se z hlediska velikosti organizace nevede“. K uveřejnění výzvy k podání nabídek na webových stránkách zadavatel uvedl, že „internetové stránky se aktualizují dle potřeby a dle nových informací...staré informace se průběžně odstraňují“.
38. Zadavatel uvedl, že výzva k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 byla „... publikována i na webových stránkách školy v období nejméně od 4. 12. 2009 do 20. 12. 2009...“.
39. Z kopie čestného prohlášení paní Evy Turkové vyplývá, že „výzva byla zveřejňována až do dne 21. 12. 2009“.
40. Vybraný uchazeč uvádí, že „výzva včetně příloh byla na internetových stránkách zadavatele zveřejněna i po ukončení zadávacího řízení“.
41. Paní Lucie Kulhánková uvedla, že nemůže sdělit, kdy došlo k vyvěšení a svěšení výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 na úřední desku zadavatele, ale může konstatovat, že výzva k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 byla zpřístupněna na webových stránkách zadavatele od 4. 12. 2009 do 22. 12. 2009.

42. Paní Eva Turková uvedla, že k vyvěšení výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 na úřední desku zadavatele došlo dne 4. 12. 2009 a ke svěšení došlo dne 23. 12. 2009. Zda byla výzva k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 zpřístupněna na webových stránkách zadavatele v uvedeném období, není paní Evě Turkové známo.
43. Z dokumentace o veřejné zakázce nevyplývá, že by zadavatel poskytl neomezený a přímý dálkový přístup k zadávací dokumentaci.

VII. Ke stanovení lhůty pro podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení

44. Výzvu k podání nabídek zadavatel odeslal dne 4. 12. 2009, proto lhůta pro podání nabídek, která nesmí být kratší než 15 dnů, měla být stanovena na sobotu 19. 12. 2009 do 24 hodin.
45. Jak vyplývá z dokumentace o veřejné zakázce, ve výzvě k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek na 19. 12. 2009 do 12 hodin. Zadavatel tedy nedodržel minimální lhůtu pro podání nabídek u podlimitních veřejných zakázek zadávaných ve zjednodušeném podlimitním řízení, která podle ustanovení § 39 odst. 3 písm. b) bod 2. zákona nesmí být kratší než 15 dní, neboť stanovil konec lhůty na sobotu 19. 12. 2009 do 12 h, ačkoliv měla být stanovena do 19. 12. 2009 do 24 hodin.
46. V daném případě došlo dne 21. 12. 2009 k otevírání obálek, které bylo ukončeno v 10,33 h. Ani pokud by Úřad vzal v potaz informace vyplývající z kopie čestného prohlášení paní Evy Turkové, resp. závěry vyplývající z odpovědí na položené otázky výše jmenované a paní Lucie Kulhánkové, a to, že výzva k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 byla vyvěšena na úřední desce zadavatele až do dne 23. 12. 2009, nebylo by možné konstatovat, že zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek v souladu s ustanovením § 39 odst. 3 písm. b) bod 2. zákona, neboť tuto lhůtu stanovil na 19. 12. 2009 do 12 hodin a nikoliv na 19. 12. 2009 do 24 hodin tak, aby byla stanovena na celých 15 dnů. Úřad dodává, že se zadavatel v průběhu správního řízení nevyjádřil v tom smyslu, že by lhůta s ohledem na to, že její konec byl stanoven na sobotu, běžela až do pondělí, tj. do 21. 12. 2009, naopak z podmínek zadání je nepochybné, že zadavatel stanovil konec lhůty pro podání nabídek konkrétním datem a hodinou. Kroky zadavatele v zadávacím řízení ani o této možnosti nesvědčí, neboť zadavatel v pondělí 21. 12. 2009 v 10,33 hodin ukončil otevírání obálek.
47. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek kratší než 15 dnů a porušil tak povinnost, kterou mu explicitně ukládá ustanovení § 38 odst. 2 zákona, resp. § 39 odst. 3 písm. b) bod 2. zákona. Zadavatel tak mohl omezit okruh potenciálních dodavatelů, kteří se mohli ucházet o veřejnou zakázku a případně nabídnout výhodnější plnění pro zadavatele a tento postup tak mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, přičemž zadavatel uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky. Úřad proto rozhodl tak, že se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

VIII. Ke zveřejnění výzvy k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení

48. K uveřejnění výzvy k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že stejně jako celý zadávací proces musí obstát s ohledem na zásadu transparentnosti, tedy všechny kroky zadavatele učiněné v zadávacím řízení musí být průhledné a průkazné a zpětně zkontrolovatelné, tak i v případě zveřejnění výzvy k podání

nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení musí být zadavatel schopen prokázat, že výzvu vhodným způsobem zveřejnil.

49. V šetřeném případě svědčí o zveřejnění výzvy prohlášení zadavatele, kopie čestného prohlášení zaměstnankyně zadavatele a odpovědi na položené dotazy.
50. Zadavatel měl podle § 38 odst. 2 zákona povinnost uveřejnit výzvu po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek, v daném případě tedy do 19. 12. 2009 do 24 hodin.
51. Zadavatel ke zveřejnění výzvy k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 nejprve uvedl, že „evidenci vyvěšování dokumentů na úřední desce se z hlediska velikosti organizace nevede“, a že „internetové stránky se aktualizují dle potřeby a dle nových informací...staré informace se průběžně odstraňují“ a poté uvedl, že výzva byla „... publikována i na webových stránkách školy v období nejméně od 4. 12. 2009 do 20. 12. 2009...“, a že „výzva byla zveřejňována až do dne 21. 12. 2009“.
52. Jde-li o návrhy důkazů spočívající ve svědeckých výpovědích, Úřad uvádí, že zadavatel a vybraný uchazeč sice navrhovali důkaz svědeckou výpovědí, ale jimi navrhované svědkyně samy navrhly odpovědět na položené otázky písemnou formou. Úřad akceptoval návrhy účastníků řízení a zaslal paní Evě Turkové a paní Lucii Kulhánkové žádosti o odpovědi na položené otázky. Ze zaslaných odpovědí na položené otázky vyplynulo, že výzva k podání nabídek byla zveřejněna na úřední desce zadavatele do 23. 12. 2009 a na webových stránkách zadavatele do 22. 12. 2009 (viz závěry vyplývající z odpovědí na položené otázky uvedené v bodech 22 – 26 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
53. Na základě správního uvážení Úřad posoudil závěry vyplývající z odpovědí na položené otázky a z čestného prohlášení a rovněž skutečnosti vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce a dospěl k závěru, že nelze s určitostí konstatovat, že by výzva k podání nabídek ze dne 4. 12. 2009 nebyla zveřejněna vhodným způsobem po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek.
54. O uveřejnění výzvy k podání nabídek po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek svědčí v projednávaném případě prohlášení zadavatele, kopie čestného prohlášení paní Evy Turkové a odpovědi na položené dotazy. Úřad má tedy s ohledem na uplatňování zásady *in dubio pro reo* za to, že nelze konstatovat, že by výzva k podání nabídek nebyla vhodným způsobem zveřejněna po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek.
55. Na základě výše uvedeného tedy Úřad k uveřejnění výzvy k podání nabídek vhodným způsobem po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek uzavírá, že nelze konstatovat, že by se zadavatel při uveřejnění výzvy po celou dobu trvání lhůty pro podání nabídek dopustil porušení zákona.

IX. K uložení sankce

56. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu s uchazečem podle § 82.

57. V případě předmětné veřejné zakázky se zadavatel správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona dopustil tím, že lhůtu pro podání nabídek stanovil kratší než 15 dnů a uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky.
58. Postup zadavatele mohl vést k zúžení okruhu potenciálních dodavatelů a mohl tedy ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť zadavatel zkrátil lhůtu pro podání nabídek. Zadavatel tak omezil okruh potenciálních dodavatelů, kteří se mohli ucházet o veřejnou zakázku a případně nabídnout výhodnější plnění pro zadavatele.
59. Před uložením pokuty Úřad ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona, tedy, že odpovědnost právnické osoby za spáchání správního deliktu zaniká, jestliže o něm Úřad nezhájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán. V daném případě došlo k protiprávnímu jednání zadavatele odesláním výzvy k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení dne 4. 12. 2009. Předmětná lhůta je tak zachována.
60. Za správní delikt se podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se uloží pokuta do 5 % ceny zakázky nebo do 10 000 000 Kč, pokud cena zakázky nebyla nabídnuta, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a).
61. Zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem dne 12. 1. 2010 smlouvu s celkovou cenou díla 4 907 566 Kč vč. DPH (4 124 004,70 Kč bez DPH). Uzavřením smlouvy se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona. Jak je uvedeno v § 120 odst. 2 písm. a) zákona, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a), za správní delikt se uloží pokuta do 5 % ceny zakázky, nebo do 10 000 000 Kč, pokud cena zakázky nebyla nabídnuta. Cena veřejné zakázky, při které se zadavatel dopustil správního deliktu, je 4 907 566 Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (5 %) tedy činí částku ve výši 245 378 Kč.
62. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty právnické osobě přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
63. Spácháním správního deliktu mohlo dojít k omezení okruhu potenciálních uchazečů, kteří se o zahájení zjednodušeného podlimitního zadávacího řízení mohli dovědět. Postup zadavatele tak nebyl dostatečně transparentní. Zadavatelův postup mohl omezit konkurenční prostředí, jehož zachování je základním atributem hospodářské soutěže a zároveň předpokladem dosažení efektivního vynakládání veřejných prostředků. Nelze vyloučit, že by zadavatel v případě, že by stanovil lhůtu pro podání nabídek v souladu se zákonem, obdržel vyšší počet nabídek.
64. Jde-li o způsob spáchání správního deliktu a okolností, za nichž byl spáchán, přihlédl Úřad ke skutečnosti, že zadavatel nebyl veden úmyslem se zadání veřejné zakázky podle zákona zcela vyhnout. Zároveň však vzhledem k nutnosti naplnění sankčních účinků, zejména předcházení budoucího porušování zákona, nelze podle Úřadu zcela minimalizovat výši sankčního postihu.
65. Zadavatelovo jednání zásadně narušilo samotný princip zadávání veřejných zakázek, tedy zachování soutěžního prostředí, které má umožnit z co možná nejširšího okruhu podaných nabídek vybrat nejvhodnější plnění pro zadavatele. Nezákonné omezení principu soutěže, na němž je zadávání veřejných zakázek založeno, je jedním z vůbec nejzávažnějších porušení

zákona. Nelze totiž vyloučit, že v případě, kdy by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet i nabídky jiných dodavatelů, kteří by mohli předložit ekonomicky výhodnější nabídky než vybraný uchazeč.

66. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci odpovědného subjektu, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. V této souvislosti Úřad odkazuje na nález Ústavního soudu č. 405/2002 Sb. Podle uvedeného nálezu je v případě ukládání pokut vyloučen takový zásah do majetku, v důsledku kterého by byla „zničena“ majetková základna pro další podnikatelskou činnost. Nepřípustné jsou takové pokuty, jež mají likvidační charakter.
67. Při posuzování výše uložené pokuty vycházel Úřad z premisy, že pokuta uložená zadavateli za zjištěné porušení zákona má obecně plnit dvě základní funkce, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem a funkci preventivní, která směřuje k předcházení jeho porušování, resp. k jednání, které je s ním v souladu. Po zvážení všech okolností šetřeného případu, Úřad při určení výměry uložené pokuty posoudil její výši stanovenou na 50 000 Kč vzhledem k souvislostem případu a ve vztahu k výše uvedenému, a to zejména s ohledem na okolnosti, za nichž byl správní delikt spáchán a s ohledem na maximální možnou hranici pokuty ve výši 245 378 Kč, jako dostačující, přičemž akcentoval ve vztahu k zadavateli právě preventivní účinek uložené sankce.
68. Pro úplnost Úřad uvádí, že pokuta, jakkoliv se může jevit jako relativně nízká, je schopna podle Úřadu naplnit „výchovnou“, tedy preventivní funkci spočívající v předcházení porušování zákona.
69. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty.
70. Pokuta uložená zadavateli ve výroku II. tohoto rozhodnutí je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu v Brně zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČ zadavatele.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, 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. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Střední zdravotnická škola a Vyšší odborná škola Cheb, Hradební 65/2, 350 38 Cheb
2. bfz – vzdělávací akademie s. r. o., Provaznická 425/16, 350 02 Cheb

Vypraveno dne:

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