



UOHSX007KKOZ

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0587,0785/2015/VZ-02200/2016/522/PKř

Brno 19. ledna 2016

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve společném správním řízení vedeném pod sp. zn. S0587,0785/2015, které bylo zahájeno z moci úřední dne 15. 9. 2015 a dne 9. 11. 2015, jehož účastníkem je

- zadavatel – Domov pro seniory Kobyliisy, příspěvková organizace, IČO 70872996, se sídlem Mirovická 19/1027, 182 00 Praha 8,

ve věci možného spáchání správních deliktů podle § 120 odst. 1 písm. a) a písm. f) citovaného zákona při zadávání veřejné zakázky „Provozování recepčních služeb v objektu DS Kobyliisy“ ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném odesláním výzvy k podání nabídek ze dne 20. 3. 2015, která byla na profilu zadavatele uveřejněna téhož dne,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Domov pro seniory Kobyliisy, příspěvková organizace, IČO 70872996, se sídlem Mirovická 19/1027, 182 00 Praha 8 – **se dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že v rozporu s § 155 odst. 1 ve spojení s § 6 odst. 1 citovaného zákona neuchoval část dokumentace o veřejné zakázce „Provozování recepčních služeb v objektu DS Kobyliisy“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení zahájeném odesláním výzvy k podání nabídek ze dne 20. 3. 2015, která byla na profilu zadavatele uveřejněna téhož dne, a to konkrétně doklady ve smyslu § 53 odst. 3 písm. a), b)

a c) citovaného zákona, dále pak doklady požadované v § 54 písm. a) a b) citovaného zákona a doklady požadované v § 56 odst. 2 písm. a) a g) citovaného zákona, jejichž prostřednictvím prokazoval vybraný uchazeč – PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o., IČO 28685521, se sídlem Raisova 769/9, 400 03 Ústí nad Labem – splnění kvalifikačních předpokladů podle § 53 odst. 1 písm. a), b), f) a h) citovaného zákona, konkrétně výpis z evidence Rejstříku trestů právnické osoby, potvrzení příslušného finančního úřadu o neexistenci daňových nedoplatků v České republice a potvrzení příslušného orgánu či instituce o neexistenci nedoplatku na pojistném a na penále na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti v České republice, splnění profesních kvalifikačních předpokladů dle § 54 písm. a) a b) citovaného zákona, konkrétně výpis z obchodního rejstříku a doklad o oprávnění k podnikání, a splnění technických kvalifikačních předpokladů dle § 56 odst. 2 písm. a) a g) citovaného zákona, konkrétně osvědčení vydané veřejným zadavatelem, pokud byly služby poskytovány veřejnému zadavateli potvrzující realizaci 2 obdobných služeb za poslední 3 roky, a doklad prokazující minimální průměrný roční počet zaměstnanců dodavatele podílejících se na plnění služeb obdobného charakteru a počet vedoucích zaměstnanců dodavatele za poslední 3 roky, které byly zadavateli předloženy dne 27. 4. 2015.

II.

Správní řízení zahájené z moci úřední dne 15. 9. 2015 ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavatelem – Domov pro seniory Kobyličky, příspěvková organizace, IČO 70872996, se sídlem Mirovická 19/1027, 182 00 Praha 8 – při posouzení kvalifikace vybraného uchazeče – PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o., IČO 28685521, se sídlem Raisova 769/9, 400 03 Ústí nad Labem – dle § 59 odst. 1 ve spojení s § 60 odst. 1 citovaného zákona, když zadavatel posoudil kvalifikaci vybraného uchazeče jako splněnou, **se** podle § 117a písm. f) citovaného zákona **zastavuje**, neboť v řízení zahájeném z moci úřední nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření dle § 118 nebo pro uložení sankce podle § 120 nebo § 120a citovaného zákona.

III.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí **se** zadavateli – Domov pro seniory Kobyličky, příspěvková organizace, IČO 70872996, se sídlem Mirovická 19/1027, 182 00 Praha 8 – podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá**

pokuta ve výši 100 000,- Kč (slovy: sto tisíc korun českých).

Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Domov pro seniory Kobylisy, příspěvková organizace, IČO 70872996, se sídlem Mirovická 19/1027, 182 00 Praha 8 (dále jen „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), odesláním výzvy k podání nabídek ze dne 20. 3. 2015 (dále jen „výzva“), jež byla na profilu zadavatele uveřejněna téhož dne, zjednodušené podlimitní řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Provozování recepčních služeb v objektu DS Kobylisy“ (dále jen „veřejná zakázka“).
2. V bodu 8.6.1. „Uzavření smlouvy na zajištění recepčních služeb“ výzvy k podání nabídek ze dne 20. 3. 2015 (dále jen „výzva“) zadavatel uvedl, že „*[p]ředmětem veřejné zakázky je zajištění a provádění recepčních služeb v objektu DS Kobylisy*“.
3. V bodu 10.4. „Základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky“ výzvy zadavatel zvolil základním kritériem pro zadání veřejné zakázky nejnižší nabídkovou cenu.
4. Z nedatovaného protokolu o otevírání obálek s nabídkami, které se uskutečnilo dne 9. 4. 2015, vyplývá, že zadavateli bylo ve lhůtě pro podání nabídek doručeno celkem osm nabídek, přičemž všechny nabídky vyhověly kontrole podle ustanovení § 71 odst. 8 zákona.
5. Z nedatovaného protokolu z jednání hodnotící komise při posouzení kvalifikace, které se uskutečnilo 10. 4. 2015, vyplývá, že všichni uchazeči, kteří podali nabídky, řádně prokázali splnění kvalifikace z hlediska požadavků stanovených zákonem a zadavatelem.
6. Zadavatel dne 13. 4. 2015 rozhodl o výběru nejhodnější nabídky, a to nabídky uchazeče PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o., IČO 28685521, se sídlem Raisova 769/9, 400 03 Ústí nad Labem (dále jen „vybraný uchazeč“).
7. Dne 4. 5. 2015 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem smlouvu č. 42015/T za účelem plnění předmětu veřejné zakázky (dále jen „smlouva“).

II. PODNĚT

8. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), který je podle § 112 zákona příslušný k výkonu dohledu nad postupem zadavatelů při zadávání veřejných zakázek a soutěží o návrh, obdržel podnět, který se týkal postupu zadavatele při zadávání předmětné veřejné zakázky.
9. Na základě obdrženého podnětu si Úřad vyžádal příslušnou dokumentaci o veřejné zakázce. Po přezkoumání předložené dokumentace získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, konkrétně zda zadavatel při posuzování kvalifikace postupoval v souladu s § 59 odst. 1 zákona ve spojení s § 60 odst. 1 zákona, když posoudil kvalifikaci vybraného uchazeče jako splněnou, a zda subdodavatelská smlouva mezi vybraným uchazečem a jeho subdodavatelem splňovala zákonné požadavky stanovené v § 51 odst. 4 písm. b) zákona, podle něhož je dodavatel povinen veřejnému zadavateli předložit smlouvu uzavřenou se subdodavatelem, z níž vyplývá závazek subdodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky dodavatelem či k poskytnutí věcí či práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, resp. zda z předložené Dohody o spolupráci vyplývá konkrétní závazek subdodavatele, jenž spolehlivě dokládá

reálnou míru participace subdodavatele na samotném plnění, nebo konkrétní závazek subdodavatele, jenž spolehlivě dokládá reálné poskytnutí věcí či práv, s nimiž je dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky, a zda se tímto svým jednáním nedopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.

III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

Ke správnímu řízení sp. zn. S0587/2015

10. S ohledem na shora uvedené pochybnosti oznámil Úřad zadavateli, který je podle § 116 zákona jediným účastníkem správního řízení, dopisem č. j. ÚOHS-S0587/2015/VZ-27496/2015/522/PKř ze dne 14. 9. 2015 zahájení správního řízení z moci úřední. Správní řízení bylo dle § 46 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) zahájeno dnem, kdy bylo oznámení zadavateli doručeno, tj. dne 15. 9. 2015.
11. Usnesením č. j. ÚOHS-S0587/2015/VZ-27506/2015/522/PKř ze dne 14. 9. 2015 stanovil Úřad zadavateli lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy či činit jiné návrhy, resp. byl oprávněn vyjádřit v řízení své stanovisko.

Vyjádření zadavatele ze dne 23. 9. 2015

12. K Úřadem uváděné pochybnosti v oznámení o zahájení správního řízení zadavatel uvedl, že při posouzení kvalifikace postupoval v souladu s § 62 odst. 3 zákona, neboť v nabídce vybraného uchazeče bylo doloženo čestné prohlášení podepsané oprávněnou osobou jednat jménem či za uchazeče, z jehož obsahu je zřejmé, že dodavatel kvalifikační předpoklady požadované zadavatelem splňuje, kdy uchazeč v čestném prohlášení uvedl, že disponuje originály či ověřenými kopiemi uvedených dokumentů mimo jiné i doklady o oprávnění k podnikání podle zvláštních právních předpisů v rozsahu odpovídajícím předmětu veřejné zakázky, zejména dokladem prokazujícím příslušné živnostenské oprávnění či licenci, na základě čehož hodnotící komise konstatovala a zároveň uvedla do příslušné části protokolu o posouzení kvalifikace, že „[u]chazeč doložil veškeré doklady požadované Zákonem a zadavatelem v zadávacích podmínkách k prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů v požadovaném rozsahu“. Vybraný uchazeč pak v souladu s § 62 odst. 3 zákona předložil v zákonné lhůtě zadavateli před podpisem smlouvy originály či ověřené kopie dokladů prokazujících splnění kvalifikace. Zadavatel předložené dokumenty před podpisem smlouvy přezkoumal dne 28. 4. 2015.
13. Zadavatel dále uvedl, že část kvalifikačních předpokladů prokazoval vybraný uchazeč pomocí subdodavatele, přičemž v souladu s § 51 odst. 4 zákona předložil při poskytnutí součinnosti k uzavření smlouvy doklady prokazující splnění základního kvalifikačního předpokladu podle § 53 odst. 1 písm. j) a profesního kvalifikačního předpokladu podle § 54 písm. a) zákona subdodavatelem a smlouvu uzavřenou se subdodavatelem, jejíž kopii zadavatel přikládá ke svému vyjádření.
14. Dle názoru zadavatele z předložené smlouvy vyplývá konkrétní závazek subdodavatele k poskytnutí plnění určeného k plnění veřejné zakázky dodavatelem či k poskytnutí věcí či práv, s nimiž bude dodavatel oprávněn disponovat v rámci plnění veřejné zakázky.

15. Zadavatel je tak přesvědčen, že při zadání předmětné veřejné zakázky postupoval plně v souladu se zákonem a že při posuzování nabídek nespáchal žádný správní delikt.

Další průběh správního řízení

16. Usnesením č. j. ÚOHS-S0587/2015/VZ-33268/2015/522/PKř ze dne 14. 10. 2015 určil Úřad zadavateli lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
17. Úřad dopisem č. j. ÚOHS-S0587/2015/VZ-34510/2015/522/PKř ze dne 21. 10. 2015 požádal o stanovisko (dále jen „žádost o stanovisko“) Ministerstvo průmyslu a obchodu, IČO 47609109, se sídlem Na Františku 32, 110 15 Praha 1 (dále jen „Ministerstvo průmyslu a obchodu“) k otázce, zda dodavatel, který nemá živnostenské oprávnění na plnění předmětu veřejné zakázky spočívající v ostraze majetku a smluvně si pro jeho plnění zajistí jednu osobu, je způsobilý svým jménem plnit předmět veřejné zakázky, resp. zda jeho smluvní závazek se subdodavatelem je dostačující pro plnění předmětu veřejné zakázky.
18. Usnesením č. j. ÚOHS-S0587/2015/VZ-34988/2015/522/PKř ze dne 23. 10. 2015 určil Úřad zadavateli lhůtu k zaslání objasnění, kdy a jakým způsobem byla zadavateli předložena Smlouva o spolupráci ze dne 22. 4. 2015, kterou uzavřel vybraný uchazeč se subdodavatelem – CENTR GROUP, a.s., IČO 26865301, se sídlem Na Příkopě 1069/19, 110 00 Praha 1 (dále jen „subdodavatel“), kterou zadavatel předložil Úřadu v průběhu správního řízení, když z dokumentace o veřejné zakázce, především pak z Protokolu o předání a kontrole dokladů prokazujících splnění kvalifikace dodavatele před uzavřením smlouvy ze dne 28. 4. 2015 (dále jen „Protokol o předání a kontrole dokladů prokazujících splnění kvalifikace“) není zřejmé, že by citovaná smlouva o spolupráci byla zadavateli předložena vybraným uchazečem společně s doklady prokazujícími splnění kvalifikačních předpokladů dle § 62 odst. 3 zákona, a k doložení veškerých dokumentů prokazujících tvrzení, která zadavatel ve svém vyjádření uvede.

Stanovisko Ministerstva průmyslu a obchodu ze dne 29. 10. 2015

19. Ministerstvo průmyslu a obchodu k Úřadem zasláné žádosti o stanovisko ze dne 21. 10. 2015 sdělilo, že v rámci oprávnění pro provozování živnosti volné lze v šetřeném případě provozovat reprezentaci, vyřizování telefonních hovorů dle pokynů zadavatele a zajišťování obsluhy telefonní ústředny umístěné v objektu recepce, průběžné vedení potřebné dokumentace o průběhu činnosti a v širším výkladu i tzv. „klíčové hospodářství“. Ostatní činnosti, které jsou předmětem šetřené veřejné zakázky (pozn. Úřadu – např. zabezpečení režimu vstupu a vjezdu do areálu a objektů včetně oprávněnosti pohybu cizích osob po objektu, zajištění ochrany majetku zadavatele, provádění pravidelných pochůzek v objektu), nelze v rámci oprávnění k provozování živnosti volné ani v rámci dalších oprávnění, která má společnost PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o., tzn. oprávnění pro živnost „Výroba, obchod a služby neuvedené v přílohách č. 1 a 3 živnostenského zákona“, „Činnost účetních poradců, vedení účetnictví, vedení daňové evidence“, „Výroba nebezpečných chemických látek a nebezpečných chemických směsí“, „Výroba, instalace, opravy elektrických strojů a přístrojů, elektronických a telekomunikačních zařízení“, „Podnikání v oblasti nakládání s nebezpečnými odpady“, „Montáž, opravy, revize a zkoušky elektrických zařízení“ a „Truhlářství, podlahářství“, vykonávat, neboť jsou předmětem činnosti „Ostraha majetku a osob“, případně i činnosti spadající do živnosti „Technicko-organizační činnost v oblasti

požární ochrany“. Pro provozování obou těchto živností má živnostenské oprávnění společnost CENTR GROUP, a.s.

20. Lze předpokládat, že v šetřené věci mají být uvedené činnosti zabezpečeny po celou 24 hodinovou dobu, a to denně, a že se jedná jak o činnosti, které spadají do živnosti volné, tak i o činnosti spadající do koncesované živnosti „Ostraha majetku a osob“, případně do živnosti „Technicko-organizační činnost v oblasti požární ochrany“. Pokud mají být dodrženy tyto podmínky, je zřejmé, že tento režim by bylo možno dodržet za předpokladu, že by alespoň jedna z těchto dvou osob (pozn. Úřadu – zadavatel požadoval zajištění předmětného plnění 24 hodin denně 7 dní v týdnu kontinuálně dvěma pracovníky) byla vždy osobou, která je zaměstnancem společnosti CENTR GROUP, a.s., jež je všechny výše uvedené činnosti oprávněna vykonávat. Je rovněž zřejmé, že není možné zabezpečit tento 24 hodinový provoz pouze jednou konkrétní fyzickou osobou.

Vyjádření zadavatele ze dne 29. 10. 2015

21. Zadavatel sděluje, že vybraný uchazeč předložil zadavateli v rámci poskytnutí součinnosti ve smyslu § 62 odst. 3 zákona všechny doklady, pomocí kterých prokazoval splnění kvalifikace v originálech, či ověřených kopiích. Vzhledem k tomu, že část kvalifikačních předpokladů byla prokazována v souladu s § 51 odst. 4 zákona pomocí subdodavatele, obsahovaly předložené doklady taktéž zmíněnou smlouvu o spolupráci, spolu s dalšími náležitostmi podle § 51 odst. 4 zákona.
22. Zadavatel před podpisem smlouvy provedl kontrolu předložených dokladů a o provedené kontrole vyhotovil dokument Protokol o předání a kontrole dokladů prokazujících splnění kvalifikace, který je součástí dokumentace k veřejné zakázce.
23. Vzhledem k tomu, že zákon výslovně nezmiňuje povinnost takto předložené dokumenty archivovat, a pořizování originálů či ověřených kopií může být pro uchazeče nepřiměřenou finanční zátěží, zadavatel na žádost uchazeče vrátil po provedené kontrole předložené doklady zpět k dalšímu použití. Z tohoto důvodu nejsou tyto doklady spolu se smlouvou o spolupráci součástí dokumentace k veřejné zakázce.
24. Zadavatel po obdržení oznámení o zahájení správního řízení ze dne 14. 9. 2015 znovu požádal uchazeče o předložení smlouvy o spolupráci. Tento dokument zadavatel následně poskytl Úřadu jako přílohu č. 1 písemného vyjádření k zahájení správního řízení ze dne 23. 9. 2015.
25. Zadavatel se i nadále domnívá, že při zadání předmětné veřejné zakázky postupoval plně v souladu se zákonem a že při posuzování nabídek nespáchal žádný správní delikt.

Další průběh správního řízení

26. Usnesením č. j. ÚOHS-S0587/2015/VZ-37229/2015/522/PKř ze dne 2. 11. 2015 stanovil Úřad zadavateli novou lhůtu pro vyjádření se k podkladům rozhodnutí, neboť do spisu byly Úřadem založeny další dokumenty.

Ke správnímu řízení sp. zn. S0785/2015

27. Úřad v rámci probíhajícího správního řízení sp. zn. S0587/2015z získal pochybnosti o tom, zda zadavatel uchoval v souladu s § 155 odst. 1 zákona ve spojení s § 6 odst. 1 zákona doklady osvědčující splnění kvalifikačních předpokladů vybraným uchazečem ve smyslu

ustanovení § 53 odst. 1 zákona ve spojení s § 53 odst. 3 písm. a), b) a c) zákona, konkrétně výpis z evidence Rejstříku trestů právnické osoby, potvrzení příslušného finančního úřadu o neexistenci daňových nedoplatků v České republice a potvrzení příslušného orgánu či instituce o neexistenci nedoplatku na pojistném a na penále na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti v České republice, dále doklady ve smyslu § 54 písm. a) a b) zákona, konkrétně výpis z obchodního rejstříku a doklad o oprávnění k podnikání, a dále doklady ve smyslu § 56 odst. 2 písm. a) a g) zákona, konkrétně osvědčení vydané veřejným zadavatelem, pokud byly služby poskytovány veřejnému zadavateli potvrzující realizaci 2 obdobných služeb za poslední 3 roky, a doklad prokazující minimální průměrný roční počet zaměstnanců dodavatele podílejících se na plnění služeb obdobného charakteru a počet vedoucích zaměstnanců dodavatele za poslední 3 roky, čímž současně vznikla pochybnost, zda zadavatel dodržel zásadu transparentnosti, resp. zda nelze v zadavatelově postupu shledat takové prvky, které by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným, nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele v tom smyslu, zda uchování shora uvedených dokumentů nebylo jediným možným způsobem, díky kterému by bylo lze zpětně ověřit, zda byl postup zadavatele v zadávacím řízení v souladu se zákonem, a zda se tímto svým jednáním nedopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona.

28. S ohledem na shora uvedené pochybnosti oznámil Úřad zadavateli, který je podle § 116 zákona jediným účastníkem správního řízení, dopisem č. j. ÚOHS-S0785/2015/VZ-38268/2015/522/PKř ze dne 6. 11. 2015 zahájení správního řízení z moci úřední. Správní řízení bylo dle § 46 odst. 1 správního řádu zahájeno dnem, kdy bylo oznámení zadavateli doručeno, tj. dne 9. 11. 2015.

Ke společnému správnímu řízení sp. zn. S0587,0785/2015

29. V souladu se zásadou hospodárnosti k zajištění účelu správních řízení vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-S0587/2015/VZ-38291/2015/522/PKř ze dne 11. 11. 2015, kterým spojil správní řízení vedené u Úřadu pod sp. zn. ÚOHS-S0587/2015/VZ zahájené dne 15. 9. 2015 z moci úřední se správním řízením vedeným u Úřadu pod sp. zn. ÚOHS-S0785/2015/VZ zahájeným z moci úřední dne 9. 11. 2015.
30. Usnesením č. j. ÚOHS-S0587,0785/2015/VZ-38297/2015/522/PKř ze dne 11. 11. 2015 stanovil Úřad zadavateli lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy či činit jiné návrhy, resp. byl oprávněn vyjádřit v řízení své stanovisko.
31. Usnesením č. j. ÚOHS-S0587,0785/2015/VZ-42139/2015/522/PKř ze dne 2. 12. 2015 stanovil Úřad zadavateli lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
32. Zadavatel se ve stanovené lhůtě ani později v průběhu správního řízení již nevyjádřil.

IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

33. Úřad na základě § 112 a násl. zákona přezkoumal postup zadavatele v zadávacím řízení a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření zadavatele a vlastních zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K postavení zadavatele

34. Úřad v úvodu posoudil otázku právního postavení Domova pro seniory Kobylisy jakožto zadavatele ve smyslu zákona.
35. Dle § 2 odst. 2 písm. c) zákona je veřejným zadavatelem územní samosprávný celek nebo příspěvková organizace, u níž funkci zřizovatele vykonává územní samosprávný celek.
36. Domov pro seniory Kobylisy je příspěvkovou organizací, jejímž zřizovatelem je Hlavní město Praha.
37. V souvislosti s výše uvedeným Úřad konstatuje, že Domov pro seniory Kobylisy je veřejný zadavatel ve smyslu ustanovení § 2 odst. 2 písm. c) zákona.

K výroku I. tohoto rozhodnutí

Relevantní ustanovení zákona

38. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
39. Podle § 17 písm. v) zákona se dokumentací o veřejné zakázce 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.
40. Podle § 53 odst. 3 zákona dodavatel prokazuje splnění základních kvalifikačních předpokladů podle odstavců 1 a 2 předložením
 - a) výpisu z evidence Rejstříku trestů [odstavec 1 písm. a) a b) a odstavec 2 písm. b)],
 - b) potvrzení příslušného finančního úřadu a ve vztahu ke spotřební dani čestného prohlášení [odstavec 1 písm. f)],
 - c) potvrzení příslušného orgánu či instituce [odstavec 1 písm. h)],
 - d) čestného prohlášení [odstavec 1 písm. c) až e) a g), i) až k)].
41. Podle § 54 písm. a) zákona splnění profesních kvalifikačních předpokladů prokáže dodavatel, který předloží výpis z obchodního rejstříku, pokud je v něm zapsán, či výpis z jiné obdobné evidence, pokud je v ní zapsán.
42. Podle § 54 písm. b) zákona splnění profesních kvalifikačních předpokladů prokáže dodavatel, který předloží doklad o oprávnění k podnikání podle zvláštních právních předpisů v rozsahu odpovídajícím předmětu veřejné zakázky, zejména doklad prokazující příslušné živnostenské oprávnění či licenci.
43. Podle § 56 odst. 2 písm. a) zákona k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na služby může veřejný zadavatel požadovat seznam významných služeb poskytnutých dodavatelem v posledních 3 letech a v případě oblasti obrany nebo bezpečnosti v posledních 5 letech s uvedením jejich rozsahu a doby poskytnutí; přílohou tohoto seznamu musí být
 1. osvědčení vydané veřejným zadavatelem, pokud byly služby poskytovány veřejnému zadavateli, nebo

2. osvědčení vydané jinou osobou, pokud byly služby poskytovány jiné osobě než veřejnému zadavateli, nebo
3. smlouva s jinou osobou a doklad o uskutečnění plnění dodavatele, není-li současně možné osvědčení podle bodu 2 od této osoby získat z důvodů spočívajících na její straně,
44. Podle § 56 odst. 2 písm. g) zákona k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na služby může veřejný zadavatel požadovat přehled průměrného ročního počtu zaměstnanců dodavatele či jiných osob podílejících se na plnění zakázek podobného charakteru a počtu vedoucích zaměstnanců dodavatele nebo osob v obdobném postavení za poslední 3 roky.
45. Podle § 62 odst. 3 zákona se ve zjednodušeném podlimitním řízení splnění kvalifikačních předpokladů prokazuje předložením čestného prohlášení, z jehož obsahu bude zřejmé, že dodavatel kvalifikační předpoklady požadované zadavatelem splňuje; ustanovení odstavce 2 se nepoužije. Uchazeč, se kterým má být uzavřena smlouva podle § 82, je povinen před jejím uzavřením předložit zadavateli originály nebo úředně ověřené kopie dokladů prokazujících splnění kvalifikace. Nesplnění této povinnosti se považuje za neposkytnutí součinnosti k uzavření smlouvy ve smyslu § 82 odst. 4.
46. Podle § 155 odst. 1 zákona je zadavatel povinen uchovávat dokumentaci o veřejné zakázce a záznamy o úkonech učiněných elektronicky podle § 149 po dobu 10 let od uzavření smlouvy, její změny nebo od zrušení zadávacího řízení, nestanoví-li zvláštní právní předpis jinak.
47. Podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nepořídí, nezašle nebo neuchová dokumentaci podle § 109 nebo § 155 zákona.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o veřejné zakázce

48. V bodu 9 výzvy zadavatel uvedl, že „[u]chazeč prokáže splnění kvalifikace dle § 62 odstavec (3) Zákona čestným prohlášením, ve kterém bude uvedeno a ze kterého bude vyplývat, že všechny níže uvedené požadavky na splnění kvalifikace uchazeč splňuje.

Kvalifikovaným uchazečem pro plnění této veřejné zakázky je dodavatel, který:

- 9.1. *splňuje základní kvalifikační předpoklady podle § 53 odstavec (1) Zákona;*
- 9.2. *splňuje profesní kvalifikační předpoklady podle § 54 písmeno a), b) Zákona;*
- 9.3. *splňuje ekonomickou a finanční způsobilost splnit veřejnou zakázku podle § 50 odstavec (1) písmeno c) Zákona;*
- 9.4. *splňuje technický kvalifikační předpoklad*

9.4.1. podle § 56 odstavec (2) písmeno a) Zákona, pro který zadavatel v souladu s ustanovením § 56 odstavec (5) písmeno c) vymezuje minimální úroveň tohoto technického kvalifikačního předpokladu odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu této veřejné zakázky takto:

- *poskytnutí recepční služby/ostrahy pro jednoho objednatele o minimálním finančním objemu 600 000 Kč bez DPH za rok.*
- *zadavatel požaduje prokázat minimálně 2 obdobné služby poskytnuté za poslední 3 roky.*

9.4.2. podle § 56 odstavec (2) písmeno g) Zákona, pro který zadavatel v souladu s ustanovením § 56 odstavec (5) písmeno c) vymezuje minimální úroveň tohoto technického kvalifikačního předpokladu odpovídajícího druhu, rozsahu a složitosti předmětu této veřejné zakázky takto:

- uchazeč prokáže, že minimální průměrný roční počet zaměstnanců dodavatele podílejících se na plnění služeb obdobného charakteru jako zadávaná veřejná zakázka je 10 osob, z toho je minimálně 2 vedoucí zaměstnanci dodavatele podílejících se na plnění služeb obdobného charakteru jako zadávaná veřejná zakázka v každém roce za poslední 3 roky. “

49. V bodu 9.5 výzvy zadavatel uvedl, že „[p]odle ustanovení § 62 odstavec (3) Zákona ve zjednodušeném podlimitním řízení je uchazeč, se kterým má být uzavřena smlouva podle § 82 Zákona, povinen před uzavřením smlouvy předložit zadavateli originály nebo úředně ověřené kopie dokladů, prokazujících splnění kvalifikace. Nesplnění této povinnosti se považuje za neposkytnutí součinnosti k uzavření smlouvy ve smyslu ustanovení § 82 odstavec (4) Zákona.

Vítězný uchazeč předloží originály nebo ověřené kopie dokladů prokazujících splnění kvalifikace podle ustanovení § 57 odstavec (1) Zákona takto:

Základní kvalifikační předpoklady v rozsahu:

- Výpisy z rejstříku trestů všech členů statutárního orgánu v zemi sídla v a ČR aktuální ke dni podání nabídky
- Výpis z rejstříku trestů právnické osoby v zemi sídla v a ČR aktuální ke dni podání nabídky
- potvrzení o bezdlužnosti finančního úřadu v zemi sídla a v ČR aktuální ke dni podání nabídky
- potvrzení o bezdlužnosti správy sociálního zabezpečení v zemi sídla a v ČR aktuální ke dni podání nabídky

Profesní kvalifikační předpoklady v rozsahu:

- výpis z Obchodního rejstříku aktuální ke dni podání nabídky
- doklady o oprávnění k podnikání

Technické kvalifikační předpoklady v rozsahu:

- osvědčení vydané veřejným zadavatelem, pokud byly služby poskytovány veřejnému zadavateli

nebo

- osvědčení vydané jinou osobou, pokud byly služby poskytovány jiné osobě než veřejnému zadavateli

nebo

- *smlouva s jinou osobou a doklad o uskutečnění plnění dodavatele, není-li současně možné osvědčení podle bodu 2 od této osoby získat z důvodu spočívajících na její straně.*

Dále dodavatel doloží přehled průměrného ročního počtu zaměstnanců dodavatele, který bude mít podobu čestného prohlášení. Přehled bude podepsán oprávněnou osobou uchazeče v souladu se způsobem jednání právnické či fyzické osoby podle občanského zákoníku.“

50. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že zadavatel obdržel celkem osm nabídek, přičemž rozhodnutím ze dne 13. 4. 2015 zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, a to nabídky vybraného uchazeče.
51. Součástí dokumentace o veřejné zakázce je rovněž dokument Protokol o předání a kontrole dokladů prokazujících splnění kvalifikace, v němž je v bodu I.2. uveden seznam dokladů, kterými měl vybraný uchazeč prokázat splnění kvalifikačních předpokladů, a to následovně:

„Seznam originálů nebo úředně ověřených kopií dokladů, kterými dodavatel prokazuje splnění kvalifikačních předpokladů dle § 62 odst. (3) Zákona:

Základní kvalifikační předpoklady v rozsahu:

- *Výpisy z rejstříku trestů všech členů statutárního orgánu v zemi sídla v a ČR aktuální ke dni podání nabídky*
- *Výpis z rejstříku trestů právnické osoby v zemi sídla v a ČR aktuální ke dni podání nabídky*
- *potvrzení o bezdlužnosti finančního úřadu v zemi sídla a v ČR aktuální ke dni podání nabídky*
- *potvrzení o bezdlužnosti správy sociálního zabezpečení v zemi sídla a v ČR aktuální ke dni podání nabídky*

Profesní kvalifikační předpoklady v rozsahu:

- *výpis z Obchodního rejstříku aktuální ke dni podání nabídky*
- *doklady o oprávnění k podnikání*

Technické kvalifikační předpoklady v rozsahu:

- *osvědčení vydané veřejným zadavatelem, pokud byly služby poskytovány veřejnému zadavateli potvrzující realizaci 2 obdobných služeb za poslední 3 roky (poskytnutí recepční služby/ostrahy pro jednoho objednatele o minimálním finančním objemu 600 000 Kč bez DPH za rok). Prokázáno pomocí subdodavatele v souladu s § 51 odst. (4) zákona.*
- *dále dodavatel doložil v originále či ověřené kopii doklad prokazující minimální průměrný roční počet zaměstnanců dodavatele podílejících se na plnění služeb obdobného charakteru jako zadávaná veřejná zakázka tj. 10 osob, z toho je minimálně 2 vedoucí zaměstnanci dodavatele podílejících se na plnění služeb obdobného charakteru jako zadávaná veřejná zakázka v každém roce za poslední 3 roky.“*

52. V protokolu o předání a kontrole dokladů je rovněž uvedeno „[z]adavatel převzal dne 27. 4. 2015 od níže uvedeného dodavatele originály nebo úředně ověřené kopie dokladů k prokázání splnění kvalifikace“ a dále „[z]adavatel dne 28. 4. 2015 provedl kontrolu dokladů z hlediska požadavků stanovených v souladu se zákonem [...], z níž pořídil tento protokol“.
53. Dne 4. 5. 2015 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky.
54. Z dokumentace o veřejné zakázce, kterou Úřad od zadavatele obdržel, není zřejmé, že by doklady uvedené v Protokolu o předání a kontrole dokladů prokazujících splnění kvalifikace, které vybraný uchazeč zadavateli předložil před uzavřením smlouvy v souvislosti s poskytnutím součinnosti k uzavření smlouvy, byly její součástí.
55. Zadavatel v bodu 4) svého vyjádření ze dne 29. 10. 2015 zaslání Úřadu v rámci probíhajícího správního řízení vedeného pod sp. zn. S587/2015/VZ ve věci předmětné veřejné zakázky (dále jen „vyjádření“) uvedl, že »[z]adavatel provedl před podpisem smlouvy kontrolu předložených dokladů a o provedené kontrole vyhotovil dokument s názvem. „Protokol o předání a kontrole dokladů prokazujících splnění kvalifikace dodavatele před uzavřením smlouvy“, který je součástí dokumentace.«
56. Dále zadavatel v bodu 5) téhož vyjádření uvedl, že „[v]zhledem k tomu, že Zákon výslovně nezmiňuje povinnost takto předložené dokumenty archivovat, a pořizování originálů či ověřených kopií může být pro uchazeče nepřiměřenou finanční zátěží, **zadavatel na žádost uchazeče vrátil po provedené kontrole, předložené doklady zpět k dalšímu použití. Z tohoto důvodu nejsou tyto doklady spolu se Smlouvou o spolupráci součástí dokumentace k veřejné zakázce.**“

K neuchování dokumentace o veřejné zakázce

57. Úřad předně uvádí, že z § 155 odst. 1 zákona jednoznačně vyplývá, že je zadavatel povinen uchovávat dokumentaci o veřejné zakázce a záznamy o úkonech učiněných elektronicky podle § 149 zákona po dobu 10 let od uzavření smlouvy, její změny nebo od zrušení zadávacího řízení, přičemž dokumentací o veřejné zakázce je dle § 17 písm. v) zákona nutno rozumět 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.
58. Úřad na tomto místě podotýká, že doklady prokazující splnění zadavatelem požadované kvalifikace, které je uchazeč, s nímž má být uzavřena smlouva na plnění veřejné zakázky, v případě zjednodušeného podlimitního řízení, před uzavřením smlouvy povinen předložit zadavateli, jsou neodmyslitelnou součástí dokumentace o veřejné zakázce ve smyslu § 17 písm. v) zákona a zadavatel má tedy zákonnou povinnost tuto část dokumentace uchovat po dobu 10 let od uzavření smlouvy. K odůvodnění tohoto závěru srov. blíže bod 63 odůvodnění tohoto rozhodnutí.
59. Úřad k tomu dále uvádí, že uchování, resp. archivace dokumentace je jediným možným způsobem, na základě kterého lze ověřit, zda postup zadavatele v zadávacím řízení proběhl v souladu se zákonem. Z uvedeného důvodu je uchování dokumentace jednou z povinností stanovených zákonem, jejímž důsledným dodržováním zadavatel přispívá k uplatňování zásady transparentnosti zadávacího řízení. Pokud dokumentace uchována není, nelze proces

zadání veřejné zakázky náležitě přezkoumat a ověřit, zda výběrové řízení bylo realizováno v souladu se zákonem. Takové reálně nepřezkoumatelné zadávací řízení pak ovšem nelze v žádném případě označit za transparentní. Právě s ohledem na možnost zpětného přezkumu jeho postupu má zadavatel povinnost archivovat veškerou dokumentaci o veřejné zakázce, tzn. souhrn všech listinných i elektronických dokumentů a kompletní originály nabídek všech uchazečů, jakož i uzavřené smlouvy a ostatní písemné zprávy. Tuto dokumentaci je zadavatel povinen uchovat po dobu deseti let od uzavření smlouvy či od zrušení řízení nebo od okamžiku, kdy byla smlouva s vybraným uchazečem změněna.

60. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že vybraný uchazeč měl dne 27. 4. 2015 zadavateli v souvislosti s prokázáním splnění kvalifikace ve smyslu § 62 odst. 3 zákona předložit doklady k prokázání kvalifikace (viz bod 52. odůvodnění tohoto rozhodnutí), přičemž zadavatel měl dne 28. 4. 2015 provést kontrolu těchto dokladů. Celý proces posouzení dokladů ve smyslu § 62 odst. 3 zákona je zaznamenán v protokolu o předání a kontrole dokladů prokazujících splnění kvalifikace.
61. Z dokumentace o veřejné zakázce nicméně nevyplývá, že by doklady, kterými vybraný uchazeč prokazoval splnění kvalifikace ve smyslu § 62 odst. 3 zákona, (či alespoň jejich kopie) byly součástí Protokolu o předání a kontrole dokladů prokazujících splnění kvalifikace, resp. byly součástí dokumentace samotné. Zadavatel tuto skutečnost nerozporuje, když sám ve svém vyjádření ze dne 29. 10. 2015 připouští, že po provedené kontrole předložené doklady vrátil zpět vybranému uchazeči. Tímto postupem zadavatel zmařil, aby Úřad mohl dle zákona jeho postup přezkoumat.
62. Úřad v návaznosti na uvedené zjištění konstatuje, že pokud příslušné doklady součástí dokumentace o veřejné zakázce nejsou, nelze zpětně ověřit, zda vybraný uchazeč splnění kvalifikace, včetně splnění podmínky ustanovení § 51 odst. 4 písm. b) zákona ve vztahu k závazku subdodavatele vyplývajícím z obsahu subdodavatelské smlouvy, skutečně prokázal, resp. zda zadavatel nepochybil při ověření správnosti uchazečem předložených dokladů k prokázání kvalifikace ve smyslu § 62 odst. 3 zákona, potažmo zda zadavatel byl oprávněn s vybraným uchazečem uzavřít smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky, a tedy zda postup zadavatele v předmětném zadávacím řízení byl v souladu se zákonem.
63. Argument zadavatele, že zákon výslovně nezmiňuje povinnost takto předložené dokumenty archivovat, a pořizování originálů či ověřených kopií může být pro uchazeče nepřiměřenou finanční zátěží, Úřad nemůže akceptovat s odůvodněním, že právě ustanovení § 155 odst. 1 zadavatelům ukládá povinnost uchovávat, resp. archivovat dokumentaci o veřejné zakázce. Dokumentací o veřejné zakázce se pak mimo jiné rozumí s odkazem na § 17 odst. 1 písm. v) zákona rovněž 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. Zadavatel je v zadávacím řízení především povinen s ohledem na § 6 odst. 1 zákona dodržet zásadu transparentnosti zadávacího řízení, přičemž postup zadavatele je možno považovat za netransparentní tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, které by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, nečitelným a nepřehledným, nebo jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele (v této souvislosti viz např. rozsudek Nejvyššího správního soudu č. j. 1 Afs 45/2010 – 159 ze dne 15. 9. 2010). Právě absence konkrétních dokladů, kterými měl vybraný uchazeč prokázat splnění

kvalifikačních předpokladů, způsobuje, že postup zadavatel v předmětném zadávacím řízení je nečitelný a zpětně nepřezkoumatelný. Za situace, kdy předmětné doklady v dokumentaci o veřejné zakázce absentují, nelze proces zadání veřejné zakázky náležitě přezkoumat. Z právě uvedeného je tak třeba vyvodit jednoznačný závěr, že nelze-li, aniž by určité doklady byly do dokumentace o veřejné zakázce zařazeny, zadávací řízení na danou veřejnou zakázku přezkoumat, je třeba uchování takových dokumentů v rámci dokumentace o veřejné zakázce pokládat za zákonem uložené, a to právě s ohledem na základní povinnost zadavatele dodržet zásadu transparentnosti.

64. Vzhledem k výše uvedenému Úřad konstatuje, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona tím, že v rozporu s § 155 odst. 1 ve spojení s § 6 odst. 1 zákona neuchoval část dokumentace o předmětné veřejné zakázce, a to konkrétně doklady požadované v 53 odst. 3 písm. a), b) a c) zákona, dále pak doklady požadované v § 54 písm. a) a b) zákona a doklady požadované v § 56 odst. 2 písm. a) a g) zákona, jejichž prostřednictvím prokazoval vybraný uchazeč splnění kvalifikačních předpokladů dle § 53 odst. 1 písm. a), b), f) a h) zákona, konkrétně výpis z evidence Rejstříku trestů právnické osoby, potvrzení příslušného finančního úřadu o neexistenci daňových nedoplatků v České republice a potvrzení příslušného orgánu či instituce o neexistenci nedoplatku na pojistném a na penále na sociální zabezpečení a příspěvku na státní politiku zaměstnanosti v České republice, splnění profesních kvalifikačních předpokladů dle § 54 písm. a) a b) zákona, konkrétně výpis z obchodního rejstříku a doklad o oprávnění k podnikání, a splnění technických kvalifikačních předpokladů dle § 56 odst. 2 písm. a) a g) zákona, konkrétně osvědčení vydané veřejným zadavatelem, pokud byly služby poskytovány veřejnému zadavateli potvrzující realizaci 2 obdobných služeb za poslední 3 roky, a doklad prokazující minimální průměrný roční počet zaměstnanců dodavatele podílejících se na plnění služeb obdobného charakteru a počet vedoucích zaměstnanců dodavatele za poslední 3 roky, které byly zadavateli předloženy dne 27. 4. 2015.
65. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. tohoto rozhodnutí

Relevantní ustanovení zákona

66. Podle § 62 odst. 3 zákona se ve zjednodušeném podlimitním řízení splnění kvalifikačních předpokladů prokazuje předložením čestného prohlášení, z jehož obsahu bude zřejmé, že dodavatel kvalifikační předpoklady požadované zadavatelem splňuje; ustanovení odstavce 2 se nepoužije. Uchazeč, se kterým má být uzavřena smlouva podle § 82, je povinen před jejím uzavřením předložit zadavateli originály nebo úředně ověřené kopie dokladů prokazujících splnění kvalifikace. Nesplnění této povinnosti se považuje za neposkytnutí součinnosti k uzavření smlouvy ve smyslu § 82 odst. 4.
67. Podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o veřejné zakázce

68. V bodu 9 výzvy zadavatel stanovil požadavky na splnění kvalifikace uchazeče (viz bod 48. odůvodnění tohoto rozhodnutí).

69. Z nedatovaného protokolu z jednání hodnotící komise při posouzení kvalifikace vyplývá, že vybraný uchazeč doložil veškeré doklady požadované zákonem a zadavatelem v zadávacích podmínkách k prokázání splnění základních, profesních a technických kvalifikačních předpokladů, jakož i čestné prohlášení o ekonomické a finanční způsobilosti uchazeče splnit veřejnou zakázku.
70. Z dokumentace o veřejné zakázce je zřejmé, že součástí nabídky vybraného uchazeče bylo mj. čestné prohlášení ze dne 7. 4. 2015 o splnění základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 odst. 1 písm. a) – k) zákona a dále čestné prohlášení ze dne 7. 4. 2015 o splnění profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. a) a b) zákona, technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 2 písm. a) a g) zákona a prohlášení o ekonomické a finanční způsobilosti splnit veřejnou zakázku.

K prokázání splnění kvalifikace vybraným uchazečem

71. K povinnosti zadavatele posoudit prokázání splnění kvalifikačních předpokladů Úřad uvádí, že dle § 50 odst. 1 zákona kvalifikovaným pro plnění veřejné zakázky je dodavatel, který splní základní kvalifikační předpoklady podle § 53 zákona, profesní kvalifikační předpoklady podle § 54 zákona, technické kvalifikační předpoklady podle § 56 zákona a předloží čestné prohlášení o své ekonomické a finanční způsobilosti splnit veřejnou zakázku. Úřad dále uvádí, že šetřená veřejná zakázka byla zadávána ve zjednodušeném podlimitním řízení, v rámci něhož se splnění kvalifikačních předpokladů dle § 62 odst. 3 zákona prokazuje čestným prohlášením, z jehož obsahu bude zřejmé, že dodavatel kvalifikační předpoklady požadované zadavatelem splňuje. Teprve uchazeč, se kterým má být uzavřena smlouva podle § 82 zákona, je povinen před jejím uzavřením předložit zadavateli originály nebo úředně ověřené kopie dokladů prokazujících splnění kvalifikace (tj. základní, profesní a technické kvalifikační předpoklady).
72. V případě zjednodušeného podlimitního řízení postačuje dle § 62 odst. 3 zákona k prokázání všech kvalifikačních předpokladů čestné prohlášení dodavatele, přičemž před podpisem smlouvy zadavatel již pouze u vybraného uchazeče (vybraných uchazečů) předmětné čestné prohlášení ověří porovnáním s originály nebo úředně ověřenými kopiemi dokladů; v šetřeném případě tedy dokladů podle § 53 odst. 3 písm. a), b) a c) zákona k prokázání splnění základních kvalifikačních předpokladů, dokladů podle § 54 písm. a) a b) zákona k prokázání splnění profesních kvalifikačních předpokladů a dokladů podle § 56 odst. 2 písm. a) a g) zákona k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů.
73. Pokud jde o obsah předkládaného čestného prohlášení v případě zadavatelem zvoleného druhu zadávacího řízení, tj. zjednodušeného podlimitního řízení, má Úřad za to, že zákon ponechává na dodavateli, do jakých podrobností čestné prohlášení zpracuje, tedy zda např. u technických kvalifikačních předpokladů bude blíže konkretizovat referenční zakázky, které realizoval, případně včetně uvedení subdodavatele, který předmětné zakázky realizoval a prostřednictvím kterého uchazeč prokazuje splnění kvalifikace, či pouze čestně prohlásí, že kvalifikační předpoklady požadované zadavatelem splňuje, jak tomu bylo v šetřeném případě ze strany vybraného uchazeče. V rámci zjednodušeného podlimitního řízení tedy k řádnému a dostatečnému prokázání kvalifikace stačí prosté prohlášení dodavatele, že splňuje kvalifikační předpoklady v rozsahu stanoveném zákonem, resp. zadavatelem v zadávacích podmínkách.

74. Vybraný uchazeč v nabídce doložil mj. čestné prohlášení ze dne 7. 4. 2015 o splnění základních kvalifikačních předpokladů podle § 53 odst. 1 písm. a) – k) zákona, čestné prohlášení ze dne 7. 4. 2015 o splnění profesních kvalifikačních předpokladů podle § 54 písm. a) a b) zákona, technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 2 písm. a) a g) zákona a prohlášení o ekonomické a finanční způsobilosti splnit veřejnou zakázku (viz bod 70. odůvodnění tohoto rozhodnutí).
75. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že vybraný uchazeč předložením výše uvedených čestných prohlášení (viz bod 70. odůvodnění tohoto rozhodnutí) řádně a v souladu se zákonem, především ustanovením § 62 odst. 3 zákona, prokázal splnění veškerých zadavatelem požadovaných kvalifikačních předpokladů. V důsledku toho tak nelze v šetřeném případě shledat pochybení v postupu zadavatele při posouzení kvalifikace vybraného uchazeče podle § 59 odst. 1 ve spojení s § 60 odst. 1 zákona, když zadavatel posoudil kvalifikaci vybraného uchazeče jako splněnou; tímto postupem tak také nemohla být naplněna skutková podstata správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona. Z uvedeného důvodu Úřad podle § 117a písm. f) zákona rozhodl o zastavení správního řízení, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

V. K ULOŽENÍ SANKCE

76. Úřad posoudil postup zadavatele a vzhledem ke zjištěným skutečnostem přistoupil k uložení pokuty, neboť zadavatel se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. f) zákona uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
77. Podle § 121 odst. 3 zákona účinného v době spáchání správního deliktu odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezačal řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.
78. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správních deliktů dozvěděl na základě podnětu, který obdržel dne 22. 6. 2015, přičemž správní řízení zahájil dne 15. 9. 2015, resp. dne 9. 11. 2015. Vybraný uchazeč předložil zadavateli doklady prokazující splnění kvalifikace dne 27. 4. 2015, přičemž smlouva na plnění předmětu šetřené veřejné zakázky byla uzavřena dne 4. 5. 2015. Vzhledem k charakteru a okolnostem správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí je zřejmé, že ke spáchání uvedeného správního deliktu došlo poté, co vybraný uchazeč předal zadavateli před podpisem smlouvy doklady prokazující splnění jeho kvalifikace, tedy po 27. 4. 2015. Úřad proto konstatuje, že odpovědnost zadavatele za žádný z výše uvedených správních deliktů nezanikla.
79. Podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 20 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. f) zákona.
80. V šetřeném případě se zadavatel dopustil správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. f) zákona, přičemž za jeho spáchání lze podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona zadavateli uložit pokutu do 20 000 000 Kč.
81. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.

82. Hlavním kritériem, které je dle výše citovaného ustanovení rozhodné pro určení výměry pokuty, je závažnost správního deliktu. Jde o obecnou kategorii poměřující rozsah dopadu konkrétního deliktního jednání na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Zákon pak demonstrativním výčtem vymezuje, co lze pod pojem závažnost správního deliktu podřadit (způsob jeho spáchání, jeho následky a okolnosti, za nichž byl spáchán). Úřad nad rámec uvedených kritérií pak může přihlídnout i k jiným okolnostem, pokud jsou svojí povahou podstatné pro posouzení závažnosti správního deliktu, a které by s ohledem na skutkové okolnosti konkrétního případu mohly být kvalifikovány jako polehčující či přitěžující.
83. Vzhledem k tomu, že smlouva na plnění předmětné veřejné zakázky byla uzavřena na dobu neurčitou a nelze tak v daném případě stanovit délku plnění a tudíž ani celkovou cenu veřejné zakázky, zohlednil Úřad při určení výše pokuty mimo jiné předpokládanou hodnotu předmětné veřejné zakázky, která činila 4 900 000 Kč. V této souvislosti Úřad uvádí, že zájem veřejnosti na kontrole vynakládání veřejných prostředků stoupá zejména ve vztahu k hodnotě dané veřejné zakázky (čím vyšší je její hodnota, tím vyšší je zájem veřejnosti na veřejné kontrole). S ohledem na zmíněné je pak možno v rámci posouzení závažnosti spáchaného správního deliktu zohlednit, že narušení možnosti veřejné kontroly u podlimitní veřejné zakázky nepředstavuje zásah do veřejného zájmu chráněného zákonem nejvyšší intenzity.
84. Úřad při zvažování výše pokuty přihlédl dále k následkům spáchání správního deliktu. Tím, že zadavatel neuchoval část dokumentace o veřejné zakázce, způsobil situaci, kdy nelze proces zadání předmětné veřejné zakázky náležitě přezkoumat, jelikož není možné zpětně přezkoumat, zda vybraný uchazeč skutečně prokázal a patřičně doložil splnění kvalifikace ve smyslu ustanovení § 62 odst. 3 zákona, včetně splnění podmínky ustanovení § 51 odst. 4 písm. b) zákona ve vztahu k závazku subdodavatele vyplývajícím z obsahu subdodavatelské smlouvy, resp. zda zadavatel nepochybil při ověření správnosti uchazečem předložených dokladů k prokázání kvalifikace ve smyslu § 62 odst. 3 zákona, potažmo zda zadavatel byl oprávněn s vybraným uchazečem uzavřít smlouvu na plnění předmětné veřejné zakázky, a tedy zda postup zadavatele v zadávacím řízení byl v souladu se zákonem. Vzhledem k tomu, že zadavatelem spáchaný správní delikt znemožnil přezkoumání postupu zadavatele v zadávacím řízení, čímž došlo k porušení jedné ze základních zásad zadávacího řízení, a to zásady transparentnosti, jedná se o typově jeden z nejzávažnějších správních deliktů. Posledně uvedené tak Úřad hodnotí jako výrazně přitěžující okolnost správního deliktu.
85. Při zvažování výše pokuty částečně zohlednil ve prospěch zadavatele tu skutečnost, že zadavatel neuchoval „pouze“ část dokumentace o veřejné zakázce, vztahující se k ověření kvalifikace vybraného uchazeče, nikoli kompletní dokumentaci.
86. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele, neboť vychází z maximy, že není přípustné uložit takovou pokutu, která má likvidační charakter v tom smyslu, že by „zmařila“ samu ekonomickou podstatu zadavatele. Z výroční zprávy zadavatele za rok 2014 vyplývá, že objem finančních prostředků, se kterými zadavatel hospodaří, je cca 20 milionů korun. S ohledem na právě uvedené má Úřad za to, že pokutu uloženou ve výši 100 000 Kč nelze považovat nejen za likvidační (viz výše), ale ani za jeho ekonomickou podstatu nepřiměřeně zasahující (a v tomto smyslu nespravedlivou).

87. V souvislosti s právě uvedeným je třeba mít dále na paměti, že pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Má-li pokuta tyto funkce splnit, je zřejmé, že musí být natolik intenzivní, aby byla zadavatelem pocíťována jako újma, neboť uložením velmi nízké pokuty by nedošlo k naplnění jejího účelu, tj. sankce za protiprávní jednání. Obdobně se vyjádřil i Krajský soud v Brně v rozsudku sp. zn. 62 Af 46/2011 ze dne 6. 12. 2012, ve kterém uvedl, že konkrétní forma postihu musí působit natolik silně, aby od podobného jednání odradila i jiné nositele obdobných povinností (preventivní funkce) a zároveň musí být postih dostatečně znatelný v zadavatelově materiální sféře, aby v něm byla dostatečně obsažena i jeho represivní funkce, aniž by byl ovšem pro zadavatele likvidačním.
88. V tomto smyslu Úřad uvádí, že peněžitá sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do majetkové sféry pachatele správního deliktu, který je spojen s úbytkem finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam. Korektivem tu tedy nemůže být tento nepříznivý zásah samotný, ale až situace, kdy by tento zásah nabyl likvidačního charakteru. Kromě toho se v konečném důsledku nemusí uložená sankce projevit (výlučně jen) ve sféře zadavatele, neboť je na něm, aby případně využil jiné právní nástroje, pomocí kterých je možno uplatnit nárok na náhradu škody proti konkrétním osobám, které zavinily protiprávní stav, jenž vyústil v uložení sankce.
89. Závěrem tedy Úřad k výši pokuty konstatuje, že uložená pokuta naplňuje dostatečně obě shora zmíněné funkce, přičemž Úřad v této souvislosti akcentoval zejména preventivní charakter uložené sankce, aniž by se zároveň jednalo o pokutu likvidační či „nespravedlivou“.
90. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech výše uvedených hledisek a stanovenou pokutu ve výši 100 000 Kč vzhledem k souvislostem případu posoudil jako přiměřenou.
91. S ohledem na výše uvedené bylo rozhodnuto, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.
92. Pokuta je splatná do dvou měsíců měsíce od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710. Jako variabilní symbol zadavatel uvede své identifikační číslo.

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 1926/7, Černá Pole 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

Podle § 117c odst. 1 písm. b) zákona se rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu činí v elektronické podobě podepsané uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

Obdrží:

Domov pro seniory Kobylisy, Mirovická 19/1027, 182 00 Praha 8

Vypraveno dne:

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