

Č. j. VZ/S155-9/02-153/6188/02-Št

Brně dne 27. prosince 2002

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 "**Zhotovení stav.technických úprav objektu MHMP nám. F. Kafky 24, Praha 1, I. etapa**", 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. a zákona č. 39/2001Sb., výzvou ze dne 30. 3. 2001, **rozhodl** takto:

Zadavatel – hlavní město Praha –

I.

při zadávání navazující veřejné zakázky zadané výzvou ze dne 3. 9. 2001 podle § 50 odst. 1 písm. c) 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., porušil ustanovení § 2e posledně cit. zákona tím, že před uzavřením dodatku č. 1 ke smlouvě ze dne 18. 6. 2001 nevyloučil uchazeče LIGA a. s., Praha, z další účasti na veřejné zakázce, přestože jmenovaný uchazeč nedoložil doklady opravňující k podnikání ve smyslu § 50 odst. 2 zákona,

II.

při zadávání navazující veřejné zakázky zadané výzvou ze dne 1. 10. 2001 podle § 50 odst. 1 písm. a) 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., porušil ustanovení § 2e posledně cit. zákona tím, že před uzavřením smlouvy o dílo ze dne 3. 10. 2001 nevyloučil uchazeče LIGA a. s., Praha, z další účasti na veřejné zakázce, přestože jmenovaný uchazeč nedoložil doklady opravňující k podnikání ve smyslu § 50 odst. 2 zákona.

Vzhledem k tomu, že Úřad pro ochranu hospodářské soutěže nekvalifikoval zjištěné porušení zákona jako závažné, nelze podle § 62 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 320/2002 Sb. a zákona č. 424/2002 Sb., zadavateli – hlavnímu městu Praha – uložit pokutu. Současně nelze podle ustanovení § 59 resp. § 60 posledně cit. zákona ani uložit opatření k nápravě, neboť předmětná veřejná zakázka je již realizována.

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 "**Zhotovení stav.technických úprav objektu MHMP nám. F. Kafky 24, Praha 1, I. etapa**", 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. a zákona č. 39/2001 Sb. (dále jen "zákon"), výzvou ze dne 30. 3. 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 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, přičemž se jednalo o obecné stanovisko (společné) ke všem kontrolovaným zakázkám v rámci správního řízení vedeného pod č. j. S 155/02. Obecně k prokazování kvalifikačních předpokladů tedy 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. V případě, že k základní zakázce byly zadávány další zakázky podle § 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.

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

Z dokumentace o zadání veřejné zakázky "**Zhotovení stav.technických úprav objektu MHMP nám. F. Kafky 24, Praha I, I. etapa**" vyplývá, že zadavatel výzvou obeslal 6 zájemců o veřejnou zakázku, od uchazečů obdržel 5 nabídek. Jak je uvedeno v protokolu o otevírání obálek, nabídky dvou uchazečů nevyhověly kontrole úplnosti. Zadavatel příslušné uchazeče vyloučil z další účasti na veřejné zakázce. Pro posuzování a hodnocení nabídek zadavatel ustavil komisi, která předložené nabídky posoudila a hodnotila podle zadavatelem stanovených 3 kritérií hodnocení nabídek s příslušným stupněm významu. Záznam o posouzení a hodnocení nabídek je podrobně zpracován, obsahuje rovněž zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky.

Jako nejvhodnější vybral zadavatel nabídku uchazeče LIGA a. s., Národní 43, Praha I, výše nabídkové ceny činí 24 883182,-- Kč vč. DPH. Rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky zadavatel oznámil všem uchazečům v souladu s ustanovením § 49 odst.10 zákona.

Smlouva s vybraným uchazečem byla uzavřena dne 18. 6. 2001. Cena za realizaci předmětu plnění veřejné zakázky uvedená ve smlouvě činí 24 883 182,-- Kč vč. DPH. Součástí dokumentace o zadání veřejné zakázky jsou doklady, kterými uchazeč LIGA a. s. prokázal kvalifikační předpoklady před uzavřením smlouvy.

Dopisem ze dne 3. 9. 2001 zadavatel vyzval společnost LIGA a. s. k podání nabídky ve smyslu § 50 odst. 1 písm. c) zákona na vícepráce spojené s realizací I. etapy stavebně-technických úprav budovy MHMP, Praha I, nám. Fr. Kafky 24/3. Zadavatel rozhodl o formě zadání veřejné zakázky mj. na základě skutečností zjištěných při provádění stavby a zápisů z kontrolních dnů I. etapy stavebně technických úprav budovy. Předmět plnění zakázky (vícepráce) zadávané podle § 50 přímo navazuje na původní (základní) zakázku.

Dne 13. 9. 2001 zadavatel uzavřel s uchazečem LIGA a. s. dodatek č. 1 k výše uvedené smlouvě. Cena za vícepráce je v dodatku stanovena ve výši 5 023 316,-- Kč vč. DPH. Součástí dokumentace je pouze fotokopie výpisu z obchodního rejstříku vybraného uchazeče. Zadavatel k této skutečnosti sdělil, že originál dokladů nemá k dispozici, neboť měl za to, že není nutné dokládat ověřené dokumenty, když má k dispozici doklady k původní veřejné zakázce.

Tím, že uchazeč nedoložil před uzavřením smlouvy doklady opravňující k podnikání (živnostenský list a výpis z obchodního rejstříku v originále či ověřené kopii), a zadavatel jmenovaného uchazeče nevyločil z další účasti na veřejné zakázce, porušil ustanovení § 2e zákona, které zadavateli ukládá vyloučit v takovém případě uchazeče z další účasti na veřejné zakázce.

Dopisem ze dne 1. 10. 2001 zadavatel vyzval společnost LIGA a. s. k podání nabídky ve smyslu § 50 odst. 1 písm. a) zákona na komplexní odstranění a sanaci havarijního stavu zastřešení budovy MHMP, nám. Fr. Kafky 24/3, Praha I. Podkladem jsou mykologický a stavebně technický posudek.

Dne 3. 10. 2001 zadavatel uzavřel s uchazečem LIGA a. s. smlouvu o dílo č. DIL/105/000070/2001. Cena za realizaci předmětu plnění je 6 595 520,-- Kč vč. DPH. Součástí dokumentace je pouze notářsky ověřená (dne 13. 7. 2001) fotokopie výpisu z obchodního rejstříku vybraného uchazeče.

Tím, že uchazeč nedoložil před uzavřením smlouvy všechny doklady opravňující k podnikání, tj. i živnostenský list, a zadavatel jmenovaného uchazeče nevyloučil z další účasti na veřejné zakázce, porušil ustanovení § 2e zákona, které zadavateli ukládá vyloučit v takovém případě uchazeče z další účasti na veřejné zakázce.

Povinností zadavatele je zkoumat kvalifikaci uchazečů o veřejnou zakázku vždy, když mu to zákon ukládá. V šetřeném případě je uchazeč povinen před uzavřením smlouvy podle § 50 odst. 2 zákona doložit oprávnění k podnikání, tj. živnostenský list a výpis z obchodního rejstříku, přičemž zákon nepřipouští žádné výjimky z uvedené podmínky. Poněvadž u zadání veřejné zakázky formou výzvy jednomu zájemci o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 50 zákona platí přiměřeně i obecná ustanovení zákona, je podle § 2e zákona zadavatel povinen vyloučit z další účasti na veřejné zakázce uchazeče, který kvalifikační předpoklady, neprokáže. V předmětném případě se tak však nestalo.

Jelikož zadavatel nenaplnil záměr zákonodárce, dopustil se porušení zákona, což orgán dohledu ve svých úvahách o míře porušení zákona zadavatelem nemohl pominout.

S ohledem na průběh výběrového řízení původní (základní) veřejné zakázky (smlouva uzavřena dne 18. 6. 2001), které proběhlo v souladu se zákonem, a s přihlédnutím ke skutečnosti, že veřejné zakázky zadávané podle § 50 zákona byly zadány do 4 měsíců od uzavření smlouvy k původní veřejné zakázce, orgán dohledu konstatuje, že porušení § 2e zákona při zadávání veřejných zakázek formou výzev jednomu zájemci, nenabývalo takové intenzity, aby jej orgán dohledu hodnotil jako porušení závažné.

Přestože zadavatel porušil zákon, jedná se o formální porušení zákona, jehož intenzita nedosáhla takového stupně závažnosti, jak předpokládá § 62 odst. 1 zákona, aby mohla být uložena pokuta.

Orgán dohledu posoudil celý případ, a na základě všech zjištěných skutečností a vzhledem k tomu, že i samotným projednáním případu před orgánem dohledu bylo dosaženo preventivního účelu zákona o zadávání veřejných zakázek, rozhodl, jak je uvedeno ve výroku.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek v Brně, Joštova 8. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Miroslav Šumbera
vrchní ředitel

Obdrží:

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