UOHSX008FJGM

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

PŘÍKAZ

Č. j.: ÚOHS-S0327/2016/VZ-19968/2016/551/DBo Brno: 10. května 2016

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, jehož se měl dopustit účastník řízení

- zadavatel – Město Rýmařov, IČO 002 96 317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov,

v souvislosti s uveřejněním smlouvy uzavřené dne 26. 10. 2015 na veřejnou zakázku **„Sdružené dodávky elektrické energie pro města, obce, jejich příspěvkové organizace a společnosti s majetkovou účastí – sdružení měst a obcí Rýmařovska“**, zadávanou v otevřeném řízení, jehož formulář „Oznámení o zadání zakázky“ byl ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněn dne 12. 11. 2015 pod evidenčním číslem zakázky 512375,

vydává podle ustanovení § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, tento

příkaz:

I.

Zadavatel – Město Rýmařov, IČO 002 96 317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, tím, že nesplnil povinnost uveřejnění v souladu s § 147a odst. 2 citovaného zákona v návaznosti na § 147a odst. 1 písm. a) citovaného zákona, když neuveřejnil na profilu zadavatele „Smlouvu o sdružených službách dodávky elektřiny ze sítí nízkého napětí (NN)“, na veřejnou zakázku „Sdružené dodávky elektrické energie pro města, obce,

jejich příspěvkové organizace a společnosti s majetkovou účastí – sdružení měst a obcí Rýmařovska“, zadávanou v otevřeném řízení, jehož formulář „Oznámení o zadání zakázky“ byl ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněn dne 12. 11. 2015 pod evidenčním číslem zakázky 512375, a to v zákonné lhůtě 15 dnů od jejího uzavření, když předmětná smlouva, uzavřená s vybraným uchazečem ČEZ Prodej, s. r. o., IČO 272 32 433, se sídlem Duhová 1/425, 140 53 Praha 4, byla uzavřena dne 26. 10. 2015 a zákonná lhůta pro její uveřejnění na profilu zadavatele marně uplynula dne 10. 11. 2015, přičemž zadavatel uveřejnil smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku na profilu zadavatele až dne 16. 11. 2015.

II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. se zadavateli – Město Rýmařov, IČO 002 96 317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov – podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, ukládá

pokuta ve výši 1.500 Kč (jeden tisíc pět set korun českých).

Pokuta je splatná do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto příkazu.

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), který je podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění (dále jen „zákon“), příslušný k dohledu nad postupem zadavatele při zadávání veřejných zakázek a soutěži o návrh a k projednání správních deliktů podle tohoto zákona, včetně ukládání sankce za jejich spáchání, obdržel podnět týkající se, mimo jiné, postupu zadavatele – Město Rýmařov, IČO 002 96 317, se sídlem náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov (dále jen „zadavatel“) – v souvislosti s uveřejněním smlouvy na veřejnou zakázku „Sdružené dodávky elektrické energie pro města, obce, jejich příspěvkové organizace a společnosti s majetkovou účastí – sdružení měst a obcí Rýmařovska“, zadávanou v otevřeném řízení, jehož formulář „Oznámení o zadání zakázky“ byl ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněn dne 12. 11. 2015 pod evidenčním číslem zakázky 512375 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Úřad z údajů dostupných na původním profilu zadavatele (https://www.softender.cz/detail/mestorymarov), jenž byl ode dne 25. 5. 2012 registrován pod ev. č. formuláře 218265 ve Věstníku veřejných zakázek (dále jen „profil zadavatele“) a zrušen na základě formuláře „Zrušení profilu zadavatele“ uveřejněném ve Věstníku veřejných zakázek dne 31. 3. 2016 pod evidenčním číslem zakázky 218265, a z údajů dostupných ve Věstníku veřejných zakázek zjistil následující skutečnosti, které jsou součástí spisu v této věci vedeného pod sp. zn S0327/2016/VZ.

3. Podle bodu II.1.4) Oznámení o zadání zakázky „Stručný popis zakázky nebo nákupu(ů)“ byla předmětem veřejné zakázky fyzická dodávka elektrické energie do odběrných míst zadavatele zákazníkovi s převzetím závazku odebrat elektrickou energii z elektrizační soustavy, přenesení odpovědnosti za odchylku na dodavatele, zajištění regulovaného přístupu k přenosové soustavě a distribučním soustavám a zajištění systémových služeb.

4. Z údajů uveřejněných v rámci formuláře „Oznámení o zadání zakázky“ vyplývá, že veřejná zakázka byla zadána dodavateli ČEZ Prodej, s. r. o., IČO 272 32 433, se sídlem Duhová 1/425,

140 53 Praha 4 (dále jen „vybraný uchazeč“), se kterým zadavatel dne 26. 10. 2015 uzavřel smlouvu na plnění předmětu veřejné zakázky, a to „Smlouvu o sdružených službách dodávky elektřiny ze sítí nízkého napětí (NN)“ (dále jen „smlouva“). Cena veřejné zakázky činila 33.852.234,77 Kč bez DPH.

5. Z údajů dostupných na profilu zadavatele dále vyplývá, že na něm byla smlouva uveřejněna dne 16. 11. 2015.

6. Úřad konstatuje, že jsou dostatečně zjištěny skutkové okolnosti pro vydání příkazu, kdy podle § 150 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), lze povinnost v řízení z moci úřední a ve sporném řízení uložit formou písemného příkazu, přičemž příkaz může správní orgán vydat, považuje-li skutkové zjištění za dostatečné; vydání příkazu může být prvním úkonem v řízení.

K výroku I. tohoto příkazu

7. Profilem zadavatele se podle § 17 písm. w) zákona rozumí elektronický nástroj, prostřednictvím kterého zadavatel podle tohoto zákona uveřejňuje informace a dokumenty ke svým veřejným zakázkám způsobem, který umožňuje neomezený a přímý dálkový přístup, a jehož internetová adresa je uveřejněna ve Věstníku veřejných zakázek; požadavky na náležitosti profilu zadavatele stanoví prováděcí právní předpis.

8. Podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nesplní povinnost uveřejnění stanovenou tímto zákonem, nebo nedodrží způsob uveřejnění stanovený tímto zákonem.

9. Podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona uveřejní veřejný zadavatel na profilu zadavatele smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků.

10. Podle § 147a odst. 2 zákona veřejný zadavatel uveřejní podle odst. 1 písm. a) tohoto ustanovení zákona celé znění smlouvy nebo rámcové smlouvy do 15 dnů od jejího uzavření. Pokud veřejný zadavatel postupoval podle § 89 odst. 3 věty druhé zákona, uveřejní přílohy rámcové smlouvy do 15 dnů od skončení účinnosti rámcové smlouvy. Veřejný zadavatel neuveřejní informace, u kterých to vyžaduje ochrana informací a údajů podle zvláštních právních předpisů. Povinnost podle odstavce 1 písm. a) citovaného ustanovení zákona se nevztahuje na

    a) smlouvy na veřejné zakázky malého rozsahu, jejichž cena nepřesáhne 500.000 Kč bez DPH,

    b) b) smlouvy na veřejné zakázky, u nichž veřejný zadavatel postupoval v souladu s § 18 odst. 1 písm. a), odst. 2 písm. a) a c), odst. 3 písm. e) a odst. 4 písm. d) zákona,

    c) smlouvy na plnění veřejných zakázek zadané na základě rámcové smlouvy nebo v dynamickém nákupním systému, jejichž cena nepřesáhne 500.000 Kč bez daně z přidané hodnoty.

11. Úřad uvádí, že povinnost uveřejnit na profilu zadavatele smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku byla do zákona zakotvena tzv. transparentní novelou, tj. zákonem č. 55/2012 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, s účinností od 1. 4. 2012, přičemž povinnosti stanovené zadavatelům v § 147a zákona, vč. povinnosti uveřejnit na profilu zadavatele kompletní znění smlouvy uzavřené na veřejnou

zakázku, mají za cíl posílit princip transparentnosti průběhu a výsledku zadávání veřejné zakázky (v tomto případě prostřednictvím seznámení se ze strany široké veřejnosti s obsahem uzavřené smlouvy) a umožnit veřejný dohled nad hospodárností při nakládání s veřejnými prostředky.

12. Pro naplnění požadavků § 147a odst. 1 a 2 zákona je pak nezbytné kumulativní splnění několika podmínek, a to jednak podmínky samotného uveřejnění smlouvy na veřejnou zakázku (případně její změny či dodatku), jednak podmínky uveřejnění celého znění smlouvy (případně její změny či dodatku), dále její uveřejnění na místě k tomu určeném, tedy na profilu zadavatele, a v poslední řadě její uveřejnění ve lhůtě do 15 dnů od uzavření smlouvy (případně uzavření změny či dodatku smlouvy). Pokud zadavatel veškeré uvedené podmínky nesplní, tak nedodrží povinnost stanovenou v § 147a odst. 2 zákona v návaznosti na § 147a odst. 1 písm. a) zákona. Jinými slovy, i nedodržení zákonem stanovené lhůty, jak tomu je v šetřeném případě, má za následek porušení zákona.

13. Jelikož v šetřeném případě zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem dne 26. 10. 2015 smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku a současně na daný případ nelze aplikovat ani jednu z výjimek uvedených v § 147a odst. 2 písm. a), b) a c) zákona, byl zadavatel povinen tuto smlouvu na profilu zadavatele ve lhůtě do 10. 11. 2015 uveřejnit, k čemuž však prokazatelně nedošlo, když na něm byla smlouva uveřejněna až dne 16. 11. 2015, tedy 21. den po jejím uzavření a 6. den po marném uplynutí zákonné lhůty k jejímu uveřejnění.

14. Vzhledem k výše uvedenému Úřad konstatuje, že zadavatel postupoval v rozporu s § 147a odst. 2 zákona v návaznosti na § 147a odst. 1 písm. a) zákona, když neuveřejnil smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku na profilu zadavatele do 15 dnů od jejího uzavření, čímž se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

K výroku II. tohoto příkazu – uložení sankce

15. Podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že nesplní povinnost uveřejnění stanovenou tímto zákonem, nebo nedodrží způsob uveřejnění stanovený tímto zákonem.

16. Zadavatel se dopustil správního deliktu tím, že nesplnil povinnost uveřejnění v souladu s § 147a odst. 2 zákona v návaznosti na § 147a odst. 1 písm. a) zákona, když neuveřejnil na profilu zadavatele smlouvu na veřejnou zakázku do 15 dnů od jejího uzavření, když předmětná smlouva byla uzavřena dne 26. 10. 2015 a zákonná lhůta pro její uveřejnění na profilu zadavatele marně uplynula dne 10. 11. 2015, přičemž zadavatel uveřejnil danou smlouvu na profilu zadavatele až dne 16. 11. 2015.

17. Podle § 121 odst. 3 zákona odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.

18. V návaznosti na poslední citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. Úřad obdržel podnět týkající se předmětné veřejné zakázky dne 23. 11. 2015, přičemž správní řízení ve věci spáchání správního deliktu je zahájeno doručením tohoto příkazu. Smlouva na veřejnou zakázku byla zadavatelem uzavřena dne 26. 10. 2015 a zákonná lhůta pro uveřejnění smlouvy na profilu

zadavatele uplynula dne 10. 11. 2015, přičemž byla smlouva na profilu zadavatele uveřejněna dne 16. 11. 2015. Z výše uvedeného vyplývá, že k uplynutí lhůty vymezené zákonem pro zahájení správního řízení tedy nedošlo, přičemž v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.

19. Podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 20 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. b), e), f) nebo g) zákona.

20. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty právnické osobě přihlédne k závažnosti správního deliktu, přičemž zákon demonstrativním výčtem vymezuje, co lze pod pojem závažnost správního deliktu podřadit (způsob jeho spáchání, jeho následky a okolnosti, za nichž byl spáchán). Při zvažování závažnosti správního deliktu pak Úřad zohlednil následující skutečnosti.

21. Ke způsobu spáchání správního deliktu Úřad uvádí, že pro zadavatele z § 147a odst. 2 zákona v návaznosti na § 147a odst. 1 písm. a) zákona explicitně vyplývá povinnost uveřejnit na profilu zadavatele smlouvu na veřejnou zakázku, a to včetně všech jejích změn a dodatků, do 15 dnů od jejího uzavření. Zadavatel tuto svou povinnost nesplnil, když předmětnou smlouvu uveřejnil opožděně, tj. po marném uplynutí zákonné 15denní lhůty, přičemž odpovědnost za nesplnění této uveřejňovací povinnosti je odpovědností objektivní, tedy odpovědností bez ohledu na zavinění.

22. V rámci následků protiprávního jednání zadavatele Úřad zohlednil skutečnost, že byla postupem (opomenutím) zadavatele znemožněna široké veřejnosti možnost seznámit se s kompletním zněním (obsahem) smlouvy uzavřené na danou veřejnou zakázku ve stanovené lhůtě, tedy včas. Nadto mohlo pozdní uveřejnění smlouvy způsobit pochybnosti některých subjektů, zda zadávací řízení proběhlo zcela transparentně. Na této skutečnosti přitom nemění z povahy věci nic to, že neuveřejnění smlouvy v zákonné lhůtě nemělo jakýkoliv vliv na samotný výběr dodavatele předmětné veřejné zakázky, neboť zadavatel svým jednáním neomezil samotnou hospodářskou soutěž, ale omezil až následnou kontrolu jejího průběhu a výsledku (viz bod 11 odůvodnění tohoto příkazu).

23. Úřad jako polehčující okolnost shledal tu skutečnost, že zadavatel předmětnou smlouvu do okamžiku vydání tohoto příkazu na svém profilu uveřejnil, byť opožděně, což stupeň závažnosti správního deliktu snižuje.

24. Při určení výše pokuty Úřad přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. Nepřípustné jsou pak takové pokuty, jež mají likvidační charakter. Ze schváleného rozpočtu zadavatele na rok 2016, který je zveřejněn na jeho internetových stránkách (http://www.rymarov.cz/rozpocet-mesta), vyplývá, že zadavatel uvádí příjmy ve výši 213.536.000,81 Kč. Ve vztahu k této skutečnosti Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k objemu finančních prostředků, jimiž zadavatel v rámci svého rozpočtu disponuje, považovat za likvidační či jakkoliv „nespravedlivou“.

25. 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 především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Po zvážení všech okolností

případu Úřad při určení výměry uložené pokuty preferoval právě preventivní charakter uložení sankce a stanovenou pokutu vzhledem k souvislostem případu posoudil jako dostačující. Úřad uložil pokutu ve výši 1.500 Kč, která naplňuje dostatečně vzhledem k okolnostem případu obě funkce právní odpovědnosti.

26. Na základě výše uvedených skutečností a po zhodnocení všech okolností Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto příkazu.

27. Pokuta je splatná do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto příkazu na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO zadavatele.

POUČENÍ

Proti tomuto příkazu je podle § 150 odst. 3 správního řádu možno podat odpor ve lhůtě 8 dnů ode dne jeho oznámení, a to u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, **třída Kpt. Jaroše 1926/7**, **Černá Pole, 604 55 Brno**. Lhůta pro podání odporu běží ode dne následujícího po dni doručení tohoto příkazu. Zpětvzetí odporu není přípustné. Podáním odporu se příkaz ruší a řízení ve věci pokračuje. Lhůty pro vydání rozhodnutí začínají znovu běžet dnem podání odporu. Příkaz, proti němuž nebyl podán odpor, se stává pravomocným a vykonatelným rozhodnutím.

otisk úředního razítka

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

Obdrží
Město Rýmařov, náměstí Míru 230/1, 795 01 Rýmařov

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