UOHSX00FGLGK

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

PŘÍKAZ

Spisová značka: ÚOHS-S0565/2021/VZ Brno 22. 11. 2021
Číslo jednací: ÚOHS-39432/2021/500/AIv

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve věci spáchání přestupků podle § 269 odst. 2 citovaného zákona obviněným

- obec Hřivice, IČO 00264971, se sídlem Hřivice 24, 439 65 Hřivice,

v souvislosti s uveřejněním Dodatku č. 1 ze dne 24. 8. 2020 a Dodatku č. 2 ze dne 23. 9. 2020 ke Smlouvě o dílo uzavřené dne 23. 4. 2020 s vybraným dodavatelem – WORLD – STAV s.r.o., IČO 27352595, se sídlem Horská 29/7, 435 43 Horní Jiřetín – na realizaci veřejné zakázky „Zateplení a stavební úpravy mateřské školy č.p. 88 v Hřivicích“, zadávané jako veřejná zakázka malého rozsahu mimo zadávací řízení,

vydává podle ustanovení § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich, ve znění pozdějších předpisů, tento

příkaz:

I.

Obviněný – obec Hřivice, IČO 00264971, se sídlem Hřivice 24, 439 65 Hřivice **– se dopustil přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona** č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **tím, že Dodatek č. 1 ze dne 24. 8. 2020 ke Smlouvě o dílo** na realizaci veřejné zakázky „Zateplení a stavební úpravy mateřské školy č.p. 88 v Hřivicích“, kterou uzavřel dne 23. 4. 2020 s vybraným dodavatelem – WORLD – STAV s.r.o., IČO 27352595, se sídlem Horská 29/7,

435 43 Horní Jiřetín – **neuveřejnil** podle § 219 odst. 1 citovaného zákona **na profilu zadavatele ve lhůtě do 15 dnů od jeho uzavření,** tj. nejpozději do dne 8. 9. 2020, ale učinil tak až dne 13. 10. 2020.

II.

Obviněný – obec Hřivice, IČO 00264971, se sídlem Hřivice 24, 439 65 Hřivice **– se dopustil přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona** č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **tím, že Dodatek č. 2 ze dne 23. 9. 2020 ke Smlouvě o dílo** na realizaci veřejné zakázky „Zateplení a stavební úpravy mateřské školy č.p. 88 v Hřivicích“, kterou uzavřel dne 23. 4. 2020 s vybraným dodavatelem – WORLD – STAV s.r.o., IČO 27352595, se sídlem Horská 29/7, 435 43 Horní Jiřetín – **neuveřejnil** podle § 219 odst. 1 citovaného zákona **na profilu zadavatele ve lhůtě do 15 dnů od jeho uzavření,** tj. nejpozději do dne 8. 10. 2020, ale učinil tak až dne 13. 10. 2020.

III.

Za spáchání přestupků uvedených ve výrocích I. a II. tohoto příkazu se obviněnému – **obec Hřivice**, IČO 00264971, se sídlem Hřivice 24, 439 65 Hřivice – podle § 269 odst. 3 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá**

pokuta ve výši 2 000 Kč (dva tisíce korun českých).

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

ODŮVODNĚNÍ

I. K POSTUPU OBVINĚNÉHO PŘI ZADÁVÁNÍ VEŘEJNÉ ZAKÁZKY

1. Obviněný – obec Hřivice, IČO 00264971, se sídlem Hřivice 24, 439 65 Hřivice (dále jen „obviněný“ nebo „zadavatel“) – uzavřel dne 23. 4. 2020 „SMLOUVU O DÍLO“ (dále též „smlouva“ nebo „smlouva o dílo“) s vybraným dodavatelem – WORLD – STAV s.r.o., IČO 27352595, se sídlem Horská 29/7, 435 43 Horní Jiřetín (dále jen „vybraný dodavatel“), na realizaci veřejné zakázky „Zateplení a stavební úpravy mateřské školy č.p. 88 v Hřivicích“, která byla zadávána jako veřejná zakázka malého rozsahu mimo zadávací řízení (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Dne 24. 8. 2020 byl mezi zadavatelem a vybraným dodavatelem uzavřen dodatek č. 1 ke smlouvě (dále též „dodatek č. 1“), dne 23.9.2020 byl uzavřen dodatek č. 2 ke smlouvě (dále též „dodatek č. 2“) a dne 21. 12. 2020 byl uzavřen dodatek č. 3 ke smlouvě (dále též „dodatek č. 3“).

3. Z profilu zadavatele[1] (dále jen „profil zadavatele“) vyplývá, že obviněný uveřejnil smlouvu na profilu zadavatele dne 29. 4. 2018. Dodatek č. 1, kterým byl změněn (prodloužen) termín dokončení díla, obviněný uveřejnil na profilu zadavatele dne 13. 10. 2020. Dodatek č. 2, kterým byla zvýšena celková cena plnění, obviněný uveřejnil na profilu zadavatele rovněž dne

[1] dostupného na internetové stránce https://www.e-zakazky.cz/profil-zadavatele/ca1b56e8-aaa4-4f1a-ac7f-6e8787eae2f2/zakazka/P20V00000001

13. 10. 2020. Dodatek č. 3, kterým byla zvýšena celková cena plnění, obviněný uveřejnil na profilu zadavatele dne 22. 12. 2020.

II. POSTUP ÚŘADU PŘED VYDÁNÍM PŘÍKAZU

4. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, obdržel dne 24. 8. 2021 podnět s žádostí o prošetření postupu zadavatele ve věci výše uvedené veřejné zakázky.

5. Na základě uvedeného podnětu si Úřad vyžádal od obviněného související dokumentaci k předmětné veřejné zakázce a jeho vyjádření k obsahu podnětu.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

6. Podle § 90 odst. 1 zákona č. 250/2016 Sb., o odpovědnosti za přestupky a řízení o nich (dále jen „přestupkový zákon“), správní orgán může o přestupku rozhodnout příkazem. Podle § 150 odst. 1 věty druhé zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), příkaz může správní orgán vydat, považuje-li skutkové zjištění za dostatečné; vydání příkazu může být prvním úkonem v řízení. Úřad konstatuje, že byly dostatečně zjištěny skutkové okolnosti pro vydání tohoto příkazu, přičemž vydání příkazu je prvním úkonem v řízení o přestupku.

K výrokům I. a II. příkazu

Relevantní ustanovení právních předpisů

7. Podle § 219 odst. 1 zákona veřejný zadavatel uveřejní na profilu zadavatele smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků, a to do 15 dnů od jejich uzavření nebo od konce každého čtvrtletí v případě veřejných zakázek zadávaných na základě rámcové dohody nebo v dynamickém nákupním systému. To neplatí pro

   a. smlouvu na veřejnou zakázku, jejíž cena nepřesáhne 500 000 Kč bez daně z přidané hodnoty,

   b. smlouvu na veřejnou zakázku, u které veřejný zadavatel postupoval v souladu s § 29 písm. a) až c) a písm. l) bod 2, § 30 písm. d) nebo § 191 odst. 2 písm. e) zákona,

   c. pro zadavatele, který je zpravodajskou službou podle jiného právního předpisu, nebo

   d. smlouvu uveřejněnou podle jiného právního předpisu.

8. Podle § 269 odst. 2 zákona se veřejný zadavatel dopustí přestupku při uveřejňování podle tohoto zákona tím, že neuveřejní uzavřenou smlouvu na veřejnou zakázku podle § 219 odst. 1 zákona.

Zjištěné skutečnosti

9. Obviněný uzavřel dne 23. 4. 2020 s vybraným dodavatelem smlouvu o dílo na veřejnou zakázku.

10. V čl. V. „Cena díla“ bodu (1) smlouvy byla sjednána celková cena plnění ve výši 3 024 090,01 Kč bez DPH (tj. 3 659 148,91 Kč včetně DPH).

11. Obviněný uzavřel s vybraným dodavatelem dne 24. 8. 2020 dodatek č. 1 ke smlouvě o dílo, dne 23. 9. 2020 dodatek č. 2 ke smlouvě o dílo a dne 21. 12. 2020 dodatek č. 3 ke smlouvě o dílo.

12. Z profilu zadavatele vyplývá, že dodatek č. 1 na něm byl uveřejněn dne 13. 10. 2020, dodatek č. 2 rovněž dne 13. 10. 2020 a dodatek č. 3 byl na profilu zadavatele uveřejněn dne 22. 12. 2020, tedy v zákonné lhůtě.

Právní posouzení

13. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že ustanovení § 219 odst. 1 zákona upravuje povinnost veřejného zadavatele uveřejnit na profilu zadavatele smlouvu na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků, a to do 15 dnů od jejich uzavření. Uveřejnění smlouvy umožňuje kontrolu vynakládání veřejných prostředků zadavatelem ze strany ostatních subjektů (veřejnosti), a výrazně se v něm tak promítá zásada transparentnosti uvedená v § 6 odst. 1 zákona.

14. Úřad dále v obecné rovině dodává, že v § 219 odst. 1 písm. a) – d) zákona je výslovně stanoveno, na které smlouvy, případně zadavatele se povinnost uveřejnění smluv na profilu zadavatele nevztahuje. Úřad v této souvislosti konstatuje, že žádná z výjimek dle § 219 odst. 1 písm. a) až d) zákona v šetřeném případě není naplněna.

15. Na základě výše uvedeného považuje Úřad za prokázané, že se obviněný dopustil přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona tím, že v souvislosti s uzavřením dodatku č. 1 ke smlouvě nesplnil povinnost uveřejnění podle § 219 odst. 1 zákona, když dodatek č. 1 ke smlouvě neuveřejnil na profilu zadavatele v zákonné lhůtě 15 dnů od jeho uzavření, tj. nejpozději dne 8. 9. 2020, přičemž předmětný dodatek obviněný uveřejnil na profilu zadavatele až dne 13. 10. 2020. Tímto postupem obviněný naplnil skutkovou podstatu přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona a Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

16. Na základě výše uvedeného považuje Úřad též za prokázané, že se obviněný dopustil přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona tím, že v souvislosti s uzavřením dodatku č. 2 ke smlouvě nesplnil povinnost uveřejnění podle § 219 odst. 1 zákona, když dodatek č. 2 ke smlouvě neuveřejnil na profilu zadavatele v zákonné lhůtě 15 dnů od jeho uzavření, tj. nejpozději dne 8. 10. 2020, přičemž předmětný dodatek obviněný uveřejnil na profilu zadavatele až dne 13. 10. 2020. Tímto postupem obviněný naplnil skutkovou podstatu přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona a Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto příkazu.

K výroku III. příkazu – uložení pokuty

17. Úřad považuje ve smyslu ustanovení § 150 odst. 1 správního řádu v návaznosti na § 90 přestupkového zákona skutková zjištění za dostatečná a s ohledem na výše uvedené považuje za prokázané, že se obviněný dopustil přestupků při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona, jak je uvedeno ve výrocích I. a II. tohoto příkazu.

18. Odpovědnost za přestupek zaniká mj. uplynutím promlčecí doby, která podle § 270 odst. 5 zákona činí 5 let.

19. Podle § 31 odst. 1 přestupkového zákona počíná promlčecí doba běžet dnem následujícím po dni spáchání přestupku; dnem spáchání přestupku se rozumí den, kdy došlo k ukončení jednání, kterým byl přestupek spáchán. Je-li znakem přestupku účinek, promlčecí doba počíná běžet dnem následujícím po dni, kdy takový účinek nastal.

20. V návaznosti na výše uvedené Úřad před uložením pokuty ověřil, zda již neuplynula lhůta dle § 270 odst. 5 zákona. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. došlo dne 9. 9. 2020, tj. první den po marném uplynutí zákonné lhůty pro uveřejnění dodatku č. 1 na profilu zadavatele. Ke spáchání přestupku uvedeného ve výroku II. došlo dne 9. 10. 2020, tj. první den po marném uplynutí zákonné lhůty pro uveřejnění dodatku č. 2 na profilu zadavatele. Řízení o přestupku je zahájeno dnem doručení tohoto příkazu. Z uvedeného vyplývá, že promlčecí doba ve vztahu k projednávaným přestupkům neuplynula a odpovědnost obviněného za projednávané přestupky uplynutím promlčecí doby nezanikla.

21. Podle § 41 odst. 1 přestupkového zákona se za dva nebo více přestupků téhož pachatele projednaných ve společném řízení uloží správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejpřísněji trestný. Jsou-li horní hranice sazeb pokut stejné, uloží se správní trest podle ustanovení vztahujícího se na přestupek nejzávažnější.

22. V souladu se zásadou absorpce při správním trestání tedy Úřad ve správním řízení uloží pokutu podle nejpřísněji trestného přestupku. Zbylé přestupky zohlední jako přitěžující okolnost při výměře výše pokuty. Proto se Úřad nejprve zabýval otázkou, který přestupek je v šetřeném případě nejzávažnějším, a to mimo jiné i s odkazem na možnost uložení přísnější sankce (vyšší pokuty).

23. Úřad konstatuje, že s ohledem na společenskou škodlivost, která je mimo jiné vyjádřena také výší trestní sazby za předmětné přestupky, bude dle zásady absorpce dále posuzovat pouze nejzávažnější přestupek, přičemž v souladu s § 40 písm. b) přestupkového zákona se ke zbylému protiprávnímu jednání obviněného přihlédne pouze co do výměry správního trestu, která bude o tyto okolnosti navýšena (uvedená mnohost přestupků jakožto přitěžující okolnost).

24. Ve výrocích I. a II. Úřad konstatoval, že se obviněný dopustil dvou přestupků podle § 269 odst. 2 zákona tím, že v souvislosti s uzavřením dodatku č. 1 a dodatku č. 2 ke smlouvě nesplnil povinnost uveřejnění podle § 219 odst. 1 zákona, když dodatek č. 1 ani dodatek č. 2 ke smlouvě neuveřejnil na profilu zadavatele v zákonné lhůtě 15 dnů od jejich uzavření, tj. nejpozději dne 8. 9. 2020, resp. dne 8. 10. 2020, přičemž předmětný dodatek č. 1 a dodatek č. 2 ke smlouvě obviněný na profilu zadavatele uveřejnil až dne 13. 10. 2018. Za tyto přestupky lze dle § 269 odst. 3 písm. a) zákona uložit pokutu jednotlivě do výše 1 000 000 Kč.

25. Úřad k míře závažnosti přestupků zadavatele uvedených ve výrocích I. a II. tohoto příkazu konstatuje, že obviněný v roli zadavatele neuveřejnil dodatek č. 1 ani dodatek č. 2 ke smlouvě na profilu zadavatele v zákonné lhůtě 15 dnů od jejich uzavření, ale učinil tak až dne 13. 10. 2020. Předmětem dodatku č. 1 byla změna doby plnění veřejné zakázky.

26. Předmětem dodatku č. 2 ke smlouvě byla změna celkové ceny plnění na částku 4 101 805,69 Kč včetně DPH. Dodatkem ke smlouvě tedy došlo k zvýšení celkové ceny plnění

o tzv. vícepráce (o 442 656,78 Kč včetně DPH). V návaznosti na právě uvedené tak Úřad konstatuje, že přistoupil k uložení správního trestu za přestupek uvedený ve výroku II. tohoto příkazu, neboť jej s ohledem na výše uvedené skutečnosti považuje za závažnější.

27. Podle § 37 písm. a) a c) přestupkového zákona se při určení druhu správního trestu a jeho výměry přihlédne zejména k povaze a závažnosti přestupku a k přitěžujícím a polehčujícím okolnostem.

28. Podle § 38 přestupkového zákona je povaha a závažnost přestupku dána zejména významem zákonem chráněného zájmu, který byl přestupkem porušen nebo ohrožen, dále významem a rozsahem následku přestupku a okolnostmi jeho spáchání (Úřad zde uvádí pouze ty skutečnosti citovaného ustanovení přestupkového zákona, které jsou relevantní ve vztahu k posuzovanému případu).

29. Úřad v této souvislosti uvádí, že závažnost přestupku, která je v šetřeném případě skutečností rozhodnou pro určení výměry pokuty, je obecnou kategorii poměřující rozsah dopadu konkrétního protiprávního jednání na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Stupeň závažnosti, tedy společenské škodlivosti přestupku, je dán konkrétní intenzitou naplnění znaků skutkové podstaty přestupku. Při posuzování závažnosti přestupku tedy není hlavním kritériem jeho skutková podstata, ale intenzita skutkových okolností, s jakou došlo k porušení právem chráněných hodnot a zájmů v konkrétním případě. Z hlediska určení výměry pokuty je proto nutno hodnotit nejen jaké následky byly přestupkem způsobeny, ale také jakou měly intenzitu (srov. rozsudek Nejvyššího správního soudu sp. zn. 1 Afs 106/2012 ze dne 6. 6. 2013).

30. Co se týče posouzení povahy a závažnosti spáchaného přestupku v šetřeném případě, Úřad konstatuje, že postupem obviněného došlo k ohrožení právem chráněného zájmu spočívajícího v možnosti zpětné kontroly veřejné zakázky a postupu obviněného ze strany veřejnosti, jež přispívá k hospodárnému vynakládání veřejných prostředků. Úřad v této souvislosti uvádí, že ačkoliv obviněný v šetřeném případě nebyl povinen při zadávání veřejné zakázky postupovat v zadávacím řízení podle zákona, neboť se jednalo o veřejnou zakázku malého rozsahu, potřeba uveřejnění smlouvy včetně všech jejích změn a dodatků je v takové situaci zdůrazněna, neboť veřejná kontrola je de facto zahájena právě až uveřejněním smlouvy (resp. její změny či dodatku).

31. Co se týče následků spáchání přestupku dle výroku II. tohoto příkazu, Úřad uvádí, že spáchání šetřeného přestupku vedlo k dočasnému znemožnění účinné zpětné kontroly veřejné zakázky ze strany veřejnosti, resp. změny ceny, která byla předmětným dodatkem sjednána.

32. Současně lze uvést, že v rámci posouzení závažnosti přestupku Úřad vychází z úvahy, že se v šetřeném případě výší peněžitého závazku v uzavřené smlouvě ve znění dodatku č. 3 ke smlouvě jedná o veřejnou zakázku malého rozsahu, jejíž cena dle dodatku č. 3 ke smlouvě činí 4 130 779,05 Kč včetně DPH. V této souvislosti Úřad zohledňuje, 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). Po zvážení všech okolností šetřeného případu, Úřad posoudil stupeň závažnosti přestupku v šetřeném případě jako méně závažný.

33. Úřad přihlédl jakožto k polehčující okolnosti ke skutečnosti, že obviněný uveřejnil samotnou smlouvu, stejně jako dodatek č. 3 ke smlouvě, v zákonem stanovené lhůtě, tedy o přidělení veřejné zakázky a jejím předmětu plnění byla veřejnost včasným uveřejněním informována a k porušení zákonné povinnosti došlo výlučně v souvislosti s uzavíraným dodatkem č. 1 a dodatkem č. 2.

34. Úřad při stanovení výše pokuty shledal jako přitěžující okolnost, že se obviněný dopustil rovněž spáchání přestupku při uveřejňování dodatku č. 1 ke smlouvě, konstatovaného ve výroku I. tohoto příkazu.

35. Úřad neshledal v šetřeném případě žádné další přitěžující nebo polehčující okolnosti, které by ovlivnily stanovení výše uložené pokuty.

36. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci obviněného, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. Ze schváleného rozpočtu obviněného na rok 2021 vyplývá, že obviněný v roce 2021 hospodaří s plánovanými rozpočtovými příjmy ve výši 12 182 000 Kč. Úřad tak při stanovení výše pokuty naznal, že vzhledem k objemu finančních prostředků, kterými zadavatel disponuje v rámci svého rozpočtu, nelze v tomto případě stanovenou pokutu považovat za likvidační ani za nepřiměřeně zasahující ekonomickou podstatu obviněného (a v tomto smyslu nespravedlivou). Úřad při stanovení výše pokuty zohlednil také výpadek mj. daňových příjmů obviněného, jakožto územního samosprávného celku v souvislosti s opatřeními vlády ve věci zmírnění či zastavení šíření koronaviru SARS-CoV-2.

37. V této souvislosti Úřad poznamenává, že pokuta uložená obviněnému za nedodržení postupu stanoveného zákonem má mj. 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. Stanovená výše pokuty podle Úřadu dostatečně naplňuje obě funkce právní odpovědnosti.

38. Úřad posoudil postup obviněného ze všech hledisek a s ohledem na výše uvedené rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto příkazu.

39. 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 obviněného.

POUČENÍ

Proti tomuto příkazu lze podle § 150 odst. 3 správního řádu podat odpor ve lhůtě 8 dnů ode dne jeho oznámení, a to u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek. Lhůta pro podání odporu běží ode dne následujícího po dni doručení tohoto příkazu. Podáním odporu se příkaz ruší a řízení pokračuje; to neplatí, byl-li podán nepřípustný nebo opožděný odpor. Správní orgán vyrozumí podatele o podání nepřípustného nebo opožděného odporu. Lhůty pro vydání

rozhodnutí začínají znovu běžet dnem podání odporu. Zpětvzetí odporu není přípustné. Příkaz, proti němuž nebyl podán odpor, se stává pravomocným a vykonatelným rozhodnutím.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

obec Hřivice, Hřivice 24, 439 65 Hřivice

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