UOHSX00H2FCE

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

PŘÍKAZ

Spisová značka: ÚOHS-S0037/2023/VZ Brno 10. 1. 2023
Číslo jednací: ÚOHS-01257/2023/500

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

- obec Velký Borek, IČO 00237264, se sídlem Vrutická 20, 277 31 Velký Borek,

v souvislosti s uveřejněním smlouvy o dílo uzavřené dne 19. 4. 2021 s vybraným dodavatelem – COLAS CZ, a.s., IČO 26177005, se sídlem Rubeška 215/1, 190 00 Praha 9 – na realizaci veřejné zakázky „Velký Borek – Mělnická Vrutice, zpevnění povrchu účelové komunikace“ 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 Velký Borek, IČO 00237264, se sídlem Vrutická 20, 277 31 Velký Borek – **se dopustil přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona č. 134/2016 Sb.**, o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **tím, že smlouvu o dílo** na realizaci veřejné zakázky „Velký Borek – Mělnická Vrutice, zpevnění povrchu účelové komunikace“, kterou uzavřel dne 19. 4. 2021 s vybraným dodavatelem – COLAS CZ, a.s., IČO 26177005, se sídlem Rubeška 215/1, 190 00 Praha 9 – **neuveřejnil** podle § 219 odst. 1 citovaného zákona **na profilu zadavatele ve lhůtě do 15 dnů od jejího uzavření,** tj. nejpozději do dne 4. 5. 2021, ale učinil tak až dne 7. 5. 2021.

II.

Za spáchání přestupku uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu se obviněnému – obec Velký Borek, IČO 00237264, se sídlem Vrutická 20, 277 31 Velký Borek – podle § 269 odst. 3 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **ukládá**

pokuta ve výši 500 Kč (pět set 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 Velký Borek, IČO 00237264, se sídlem Vrutická 20, 277 31 Velký Borek (dále jen „obviněný“ nebo „zadavatel“) – uzavřel dne 19. 4. 2021 „Smlouvu o dílo“ (dále jen „smlouva“) s vybraným dodavatelem – COLAS CZ, a.s., IČO 26177005, se sídlem Rubeška 215/1, 190 00 Praha 9 (dále jen „vybraný dodavatel“) – na realizaci veřejné zakázky „Velký Borek – Mělnická Vrutice, zpevnění povrchu účelové komunikace“ zadávané jako veřejná zakázka malého rozsahu mimo zadávací řízení (dále jen „veřejná zakázka“). Předmětem smlouvy je dle jejího čl. II, odst. 1. provedení díla – stavby podle projektové dokumentace vč. výkazu výměr.

2. Dne 7. 5. 2021 uveřejnil obviněný smlouvu na profilu zadavatele dostupném z https://tenderarena.cz/dodavatel/seznam-profilu-zadavatelu/detail/Z0004044/zakazka/421496.

II. POSTUP ÚŘADU PŘED VYDÁNÍM PŘÍKAZU

3. 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 27. 10. 2022 podnět k prošetření postupu zadavatele ve věci výše uvedené veřejné zakázky.

4. Na základě uvedeného podnětu si Úřad vyžádal od obviněného smlouvu včetně všech případných dodatků a vyjádření k obsahu podnětu.

Vyjádření obviněného ze dne 21. 11. 2022

5. Obviněný ve svém vyjádření uvedl, že smlouva byla podepsána dne 19. 4. 2021, na profilu zadavatele zveřejněna dne 21. 4. 2021, a tudíž nedošlo k porušení zákona. Pro prokázání této skutečnosti obviněný jako přílohu ke svému vyjádření připojil printscreen informací o výsledku z profilu zadavatele.

6. Vzhledem k tomu, že z profilu zadavatele Úřad ověřil, že k uveřejnění smlouvy došlo až dne 7. 5. 2021, požádal Úřad (za účelem odstranění rozporu v uvedených datech uveřejnění) obviněného dopisem č. j. ÚOHS-42764/2022/512 ze dne 30. 11. 2022 o zaslání výstupů ze systému elektronického nástroje obsahujících přehled všech úkonů a veškeré komunikace

učiněné při zadávání veřejné zakázky včetně času provedení těchto úkonů a komunikace a včetně času odeslání a doručení veškerých dokumentů zasílaných prostřednictvím elektronického nástroje, případně dalších dokumentů prokazujících uveřejnění předmětné smlouvy na profilu zadavatele dne 21. 4. 2021.

Vyjádření obviněného ze dne 1. 12. 2022

7. V odpovědi obviněného na výzvu Úřadu (viz předchozí bod odůvodnění tohoto příkazu) obviněný uvedl, že smlouva byla vložena na profil zadavatele 21. 4. 2021, ale systém ji uveřejnil (z neznámého důvodu) až dne 7. 5. 2021. Obviněný zaslal Úřadu rovněž report z profilu zadavatele, tj. printscreeny obrazovek dokumentující obsah profilu zadavatele – konkrétně printscreen uložených dokumentů týkajících se výše skutečně uhrazené ceny a smlouvy, printscreen historie dokumentů na profilu zadavatele a printscreen podrobných informací o uložení a uveřejnění smlouvy.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

8. 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 výroku I. příkazu

Relevantní ustanovení právních předpisů

9. 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.

10. 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

11. Obviněný uzavřel dne 19. 4. 2021 s vybraným dodavatelem smlouvu na veřejnou zakázku.

12. Podle čl. IV., odst. 1. smlouvy činí celková cena díla 2 190 534,37 Kč bez DPH.

13. Z profilu zadavatele vyplývá, že smlouva na něm byla uveřejněna dne 7. 5. 2021.

14. Platný profil zadavatele na adrese https://tenderarena.cz/dodavatel/seznam-profilu-zadavatelu/detail/Z0004044 byl pod ev. č. Z2019-011942 zveřejněn ve Věstníku veřejných zakázek dne 12. 4. 2019.

Právní posouzení

15. 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.

16. 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.

17. Z výše uvedeného tedy jednoznačně vyplývá, že jelikož byla smlouva uzavřena dne 19. 4. 2021, obviněný byl povinen ji na profilu zadavatele uveřejnit nejpozději dne 4. 5. 2021. Obviněný tuto svou povinnost v zákonné lhůtě, tzn. uveřejnění smlouvy do 15 dnů od jejího uzavření, nesplnil, když předmětnou smlouvu na profilu zadavatele uveřejnil až dne 7. 5. 2021 a dopustil se tak přestupku dle § 269 odst. 2 zákona, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

18. Úřad dodává, že ačkoliv obviněný ve svém vyjádření ze dne 21. 11. 2022 uvedl, že smlouva byla zveřejněna na profilu zadavatele dne 21. 4. 2021, z veřejně dostupných informací na profilu zadavatele jasně vyplývá, že smlouva byla uveřejněna na profilu zadavatele dne 7. 5. 2021. K tomu Úřad dodává, že obviněný spolu s vyjádřením ze dne 21. 11. 2022 zaslal Úřadu přílohu s printscreeny profilu zadavatele s informacemi o výsledku a dodavateli, se kterým byla uzavřena smlouva, v nichž je jako datum vytvoření (smlouvy) i datum uveřejnění smlouvy na profilu zadavatele uveden den 21. 4. 2021. Nicméně z dokladu, který obviněný předložil na výzvu Úřadu (viz bod 6. odůvodnění tohoto příkazu) za účelem odstranění rozporu v datu uveřejnění zjištěného z profilu zadavatele a datu uveřejnění smlouvy deklarovaného obviněným v podaném vyjádření k podnětu – tj. z dalších printscreenů dokumentujících obsah profilu zadavatele (konkrétně z printscreenu historie dokumentů na profilu zadavatele) – je zřejmé, že smlouva byla sice vytvořena (vložena) na profilu zadavatele dne 21. 4. 2021, ale vyvěšena (zveřejněna) až dne 7. 5. 2021. Úřad však zdůrazňuje, že až zveřejněním (vyvěšením) na profilu zadavatele je dokument přístupný veřejnosti a může dojít ke kontrole veřejné zakázky ze strany veřejnosti. Ačkoli tedy obviněný považoval za datum zveřejnění smlouvy datum vložení smlouvy na profil zadavatele, nelze vložení smlouvy na profil zadavatele považovat z výše uvedených důvodů za uveřejnění smlouvy ve smyslu § 219 odst. 1 zákona.

K výroku II. příkazu – uložení pokuty

19. 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 přestupku při uveřejňování podle § 269 odst. 2 zákona, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

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

21. 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.

22. 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 5. 5. 2021, tj. první den po marném uplynutí zákonné lhůty pro uveřejnění smlouvy na profilu zadavatele. Řízení o přestupku je zahájeno dnem doručení tohoto příkazu. Z uvedeného vyplývá, že promlčecí doba ve vztahu k projednávanému přestupku neuplynula a odpovědnost obviněného za projednávaný přestupek uplynutím promlčecí doby nezanikla.

23. V daném případě se obviněný dopustil přestupku dle § 269 odst. 2 zákona. Podle ustanovení § 269 odst. 3 písm. a) zákona se za přestupek uloží pokuta do 1 000 000 Kč, jde-li o přestupek podle ustanovení § 269 odst. 2 zákona.

24. 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.

25. 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).

26. Úřad v této souvislosti uvádí, že závažnost přestupku, která je v šetřeném případě skutečností rozhodnou pro určení výměry pokuty, je obecnou kategorií 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).

27. 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 je v takové situaci zdůrazněna, neboť veřejná kontrola je de facto zahájena právě až uveřejněním smlouvy.

28. Co se týče následků spáchání přestupku dle výroku I. tohoto příkazu, Úřad uvádí, že spáchání šetřeného přestupku vedlo k dočasnému znemožnění účinné zpětné kontroly veřejné zakázky ze strany veřejnosti.

29. V rámci posouzení závažnosti přestupku Úřad ve prospěch obviněného zohlednil, že se v šetřeném případě jedná o veřejnou zakázku malého rozsahu, jejíž celková cena činí 2 190 534, 37 Kč bez DPH. 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).

30. Ve prospěch obviněného Úřad zohlednil skutečnost, že obviněný smlouvu vložil na profil zadavatele dne 21. 4. 2021, tedy měl snahu zveřejnit smlouvu v zákonné lhůtě. Dále Úřad přihlédl k tomu, že obviněný své pochybení sám napravil, když předmětnou uveřejňovací povinnost splnil dodatečně, a to ještě před doručením podnětu Úřadu. Současně Úřad přihlédl k tomu, že prodleva mezi uplynutím zákonné lhůty a dodatečným splněním uveřejňovací povinnosti byla velmi krátká, jelikož činila pouze 3 dny.

31. Úřad neshledal v šetřeném případě další polehčující okolnosti ani žádné přitěžující okolnosti.

32. Po zvážení všech okolností šetřeného případu Úřad posoudil závažnost přestupku v šetřeném případě jako nízkou.

33. Pro úplnost Úřad dodává, že Úřadu z jeho úřední činnosti není známo, že by zde projednávaný přestupek byl v souběhu s přestupkem jiným.

34. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci obviněného. Ze schváleného rozpočtu obviněného na rok 2023 Úřad zjistil, že obviněný v roce 2023 hospodaří s plánovanými rozpočtovými příjmy ve výši 22 000 000 Kč. Úřad konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k finančním prostředkům, kterými obviněný disponuje, považovat za nepřiměřeně zasahující (a v tomto smyslu nespravedlivou) ekonomickou situaci obviněného.

35. 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.

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

37. 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 Velký Borek, Vrutická 20, 277 31 Velký Borek

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