



UOHSX007RWCS

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



PŘÍKAZ

Č. j.: ÚOHS-S0772/2015/VZ-39513/2015/541/JCh

Brno: 16. listopadu 2015

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

- zadavatel – Národní centrum ošetřovatelství a nelékařských zdravotnických oborů, IČO 00023850, se sídlem Vinařská 965/6, 603 00 Brno,

v souvislosti s veřejnou zakázkou malého rozsahu „NCO NZO Brno – poukázky na stravu a ubytování 2014“ realizovanou na základě výzvy k podání nabídek ze dne 20. 10. 2014,

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

příkaz:

I.

Zadavatel – Národní centrum ošetřovatelství a nelékařských zdravotnických oborů, IČO 00023850, se sídlem Vinařská 965/6, 603 00 Brno – **se dopustil správního deliktu** podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, tím, že v rozporu s ustanovením § 147a odst. 1 písm. a) ve spojení s § 147a odst. 2 citovaného zákona neuveřejnil na profilu zadavatele dodatek č. 1 uzavřený dne 14. 11. 2014 ke smlouvě na plnění veřejné zakázky malého rozsahu „NCO NZO Brno – poukázky na stravu a ubytování 2014“ realizované na základě výzvy k podání nabídek ze dne 20. 10. 2014, uzavřené dne 12. 11. 2014 s vybraným uchazečem – Sodexo Pass Česká republika a.s., IČO 61860476, se sídlem Radlická 2, 150 00 Praha 5 – do 15 dnů

od uzavření tohoto dodatku, tedy nejpozději dne 1. 12. 2014, ale uveřejnil jej až po uplynutí zákonné lhůty dne 23. 4. 2015.

II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu se podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, zadavateli – Národní centrum ošetrovatelství a nelékařských zdravotnických oborů, IČO 00023850, se sídlem Vinařská 965/6, 603 00 Brno – ukládá,

pokuta ve výši 5 000 Kč (pět tisíc korun českých).

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

ODŮVODNĚNÍ

1. Zadavatel – Národní centrum ošetrovatelství a nelékařských zdravotnických oborů, IČO 00023850, se sídlem Vinařská 965/6, 603 00 Brno (dále jen „zadavatel“) – zahájil veřejnou zakázku malého rozsahu „NCO NZO Brno – poukázky na stravu a ubytování 2014“ (dále jen „veřejná zakázka“) na základě výzvy k podání nabídek ze dne 20. 10. 2014.
2. Zadavatel je veřejným zadavatelem podle § 2 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), neboť je příspěvkovou organizací, u níž funkci zřizovatele vykonává Česká republika – Ministerstvo zdravotnictví, IČO 00024341, se sídlem Palackého náměstí 375/4, 128 00 Praha 2 (dále jen „Ministerstvo zdravotnictví“).
3. Předmětem veřejné zakázky byla podle bodu 4. 1 zadávací dokumentace dodávka poukázek na stravu a ubytování, sloužících k zajištění stravování a ubytování účastníků vzdělávacích akcí organizovaných v rámci vzdělávacích programů.
4. Zadavatel dne 12. 11. 2014 uzavřel kupní smlouvu na předmět plnění veřejné zakázky s vybraným uchazečem – Sodexo Pass Česká republika a. s., IČO 61860476, se sídlem Radlická 2, 150 00 Praha 5 (dále jen „vybraný uchazeč“), přičemž podle článku 4.1.2 kupní smlouvy skončí platnost kupní smlouvy buď dnem 31. 12. 2014, nebo vyčerpáním limitu 1 260 000,- Kč bez DPH, a to podle toho, která z těchto skutečností nastane dříve.
5. Zadavatel uveřejnil dne 12. 11. 2014 kupní smlouvu uzavřenou téhož dne na svém profilu. Výše skutečně uhrazené ceny podle profilu zadavatele činí 1 260 000,- Kč bez DPH.
6. Dne 14. 11. 2014 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem dodatek č. 1 ke kupní smlouvě uzavřené dne 12. 11. 2014.
7. Zadavatel dne 23. 4. 2015 dodatek č. 1 uzavřený dne 14. 11. 2014 ke kupní smlouvě ze dne 12. 11. 2014 uveřejnil na profilu zadavatele.
8. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 112 zákona k výkonu dohledu nad postupem zadavatelů při zadávání veřejných zakázek a soutěží o návrh, obdržel dne 20. 10. 2015 podnět k přezkoumání postupu zadavatele v souvislosti s uveřejněním předmětného dodatku č. 1.

9. Dne 27. 10. 2015 bylo Úřadu doručeno vyjádření zadavatele ze dne 26. 10. 2015 k obdržení podnětu, v němž zadavatel mimo jiné uvádí, že: „*Při kontrole stavu veřejných zakázek jsme se v dubnu 2015 tento nedostatek pokusili napravit, i když se zpožděním, a dodatek zveřejnili.*“
10. Po přezkoumání předložených podkladů, jež tvoří obsah spisu v této věci vedené pod sp. zn. S0772/2015/VZ, Úřad dospěl k závěru, že zadavatel nesplnil povinnost uveřejnění stanovenou v § 147a odst. 1 písm. a) ve spojení s § 147a odst. 2 zákona tím, že neuveřejnil na profilu zadavatele dodatek č. 1 uzavřený dne 14. 11. 2014 ke smlouvě na plnění veřejné zakázky uzavřené dne 12. 11. 2014 s vybraným uchazečem do 15 dnů od uzavření tohoto dodatku, tedy nejpozději dne 1. 12. 2014, ale uveřejnil jej až po uplynutí zákonné lhůty dne 23. 4. 2015. K rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.
11. Podle § 17 písm. w) zákona se pro účely tohoto zákona rozumí profilem zadavatele 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.
12. 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.
13. Podle § 147a odst. 1 písm. a) zákona veřejný zadavatel uveřejní na profilu zadavatele smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků.
14. Podle § 147a odst. 2 zákona uveřejní veřejný zadavatel podle § 147a odst. 1 písm. a) 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 § 147a odst. 1 písm. a) zákona se nevztahuje na
 - a) smlouvy na veřejné zakázky malého rozsahu, jejichž cena nepřesáhne 500 000 Kč bez DPH,
 - 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.
15. Úřad nejprve v obecné rovině uvádí, že veřejnému zadavateli uzavírajícímu smlouvy na veřejné zakázky malého rozsahu, jejichž cena přesahuje 500 000 Kč bez DPH, je zákonem výslovně uložena povinnost tyto smlouvy uveřejnit. Pro splnění předmětné uveřejňovací povinnosti je přítom nezbytné kumulativní splnění dvou podmínek – jednak podmínky samotného uveřejnění kompletního znění smluv na profilu zadavatele, jednak podmínky jejich uveřejnění ve lhůtě do 15 dnů od uzavření smluv. Pokud tedy zadavatel nesplní kumulativně obě uvedené podmínky, nedodrží povinnost stanovenou v § 147a odst. 1 písm. a) ve spojení s odst. 2 zákona. K tomu Úřad dodává, že důležitost uveřejňování je dána již

samotným zakotvením dané povinnosti v zákoně, přičemž zákonodárce její význam zdůraznil tím, že nesplnění povinnosti uveřejnění vymezil samo o sobě jako deliktní jednání s možností udělení sankce, aniž by nesplnění předmětné povinnosti muselo mít vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Zákon jako znak skutkové podstaty předmětného správního deliktu nevymezuje vliv na výběr nejvhodnější nabídky či „omezení práv dodavatelů“, a to s ohledem na skutečnost, že účelem zakotvení uveřejňovací povinnosti v zákoně je umožnění veřejné kontroly zadavatele ze strany nejširší veřejnosti.

16. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že se v šetřeném případě jednalo o veřejnou zakázku malého rozsahu, jejíž cena přesáhla částku 500 000,- Kč bez DPH, tudíž se na tuto veřejnou zakázku malého rozsahu vztahovala povinnost uveřejnění podle § 147a odst. 2 písm. a) zákona.
17. Dne 12. 11. 2014 byla mezi zadavatelem a vybraným uchazečem uzavřena kupní smlouva. Z profilu zadavatele uveřejněného na www.tenderarena.cz dále plyne, že tato smlouva zde byla uveřejněna dne 12. 11. 2014. V článku 4.1.2 kupní smlouvy je uvedeno, že platnost kupní smlouvy končila dne 31. 12. 2014 nebo vyčerpáním limitu 1 260 000 Kč bez DPH, a to podle toho, která z těchto skutečností měla nastat dříve.
18. Dne 14. 11. 2014 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem dodatek č. 1 ke kupní smlouvě ze dne 12. 11. 2014, kterým došlo k:
 - doplnění čl. 2 „Předmět smlouvy“ kupní smlouvy o odstavec č. 2.1.4.,
 - změně odst. 6.1.4. čl. 6 „Platební podmínky“ kupní smlouvy,
 - změně odst. 8. 1. 7. Čl. 8 „Další ujednání“ kupní smlouvy,
 - doplnění čl. 8 „Další ujednání“ o odstavec č. 8.1.8 kupní smlouvy.
19. Úřad s ohledem na požadavky obsažené v § 147a odst. 1 písm. a) zákona a § 147a odst. 2 zákona konstatuje, že zadavatel byl povinen uveřejnit rovněž předmětný dodatek č. 1 ke kupní smlouvě na svém profilu do 15 dnů od jeho uzavření, tedy do dne 1. 12. 2014.
20. Z profilu zadavatele vyplývá, že dodatek č. 1 ke kupní smlouvě byl uveřejněn dne 23. 4. 2015, a to pod označením „Dodatek_01 KupniSmlouvaPoukazky2014“.
21. Z výše uvedených údajů lze dovodit, že zadavatel uveřejnil na svém profilu dodatek č. 1 ke kupní smlouvě po více než pěti měsících ode dne jeho uzavření.
22. Jelikož byl zadavatel v šetřeném případě povinen uveřejnit na svém profilu celé znění dodatku č. 1 ke kupní smlouvě do 15 dnů od jeho uzavření dne 14. 11. 2014, tedy do dne 1. 12. 2014, avšak učinil tak až dne 23. 4. 2015 (po uplynutí zákonné lhůty), porušil tak ustanovení § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s ustanovením § 147a odst. 2 zákona, když neuveřejnil dodatek č. 1 ke kupní smlouvě na profilu zadavatele do 15 dnů od data jeho uzavření.
23. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že nesplnil povinnost uveřejnění v souladu s § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s § 147a odst. 2 zákona, když neuveřejnil na profilu zadavatele dodatek č. 1 ke kupní smlouvě uzavřený dne 14. 11. 2014 s vybraným uchazečem do 15 dnů od jeho uzavření, tj. do dne 1. 12. 2014, ale uveřejnil jej až po uplynutí

zákonné lhůty dne 23. 4. 2015. Z uvedeného důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.

K výroku II. tohoto příkazu

24. 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. Příkaz může správní orgán vydat, považuje-li skutkové zjištění za dostatečné; vydání příkazu může být prvním úkonem v řízení.
25. Úřad považuje ve smyslu ustanovení § 150 odst. 1 správního řádu skutková zjištění za dostatečná a s ohledem na výše uvedené považuje za prokázané, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že nesplnil povinnost uveřejnění stanovenou v ustanovení § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s ustanovením § 147a odst. 2 zákona, když neuveřejnil na svém profilu dodatek č. 1 ke kupní smlouvě uzavřený dne 14. 11. 2014 ve lhůtě do 15 dnů od jeho uzavření, tedy nejpozději do dne 1. 12. 2014, ale uveřejnil jej až po uplynutí zákonné lhůty dne 23. 4. 2015, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto příkazu.
26. V tomto případě je vydání příkazu prvním úkonem ve správním řízení.
27. Úřad posoudil postup zadavatele a vzhledem ke zjištěným skutečnostem přistoupil k uložení pokuty podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona, neboť zadavatel svým postupem naplnil skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona.
28. Podle § 121 odst. 3 zákona účinného v době spáchání správního deliktu odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán. Úřad dodává, že předmětné ustanovení bylo s účinností ode dne 6. 3. 2015 novelizováno, přičemž podle § 121 odst. 3 zákona účinného v době vydání tohoto příkazu odpovědnost právnické osoby za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil správní řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.
29. Úřad v šetřeném případě aplikoval výjimku zakotvenou v ust. čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod a posoudil případ podle pozdějšího zákona (zákona účinného v době vydání tohoto příkazu), neboť došel k závěru, že je pro zadavatele příznivější. Při posuzování příznivosti právní úpravy vycházel Úřad zejména ze skutečnosti, že zákon účinný v době zahájení zadávacího řízení umožňoval oproti stávající právní úpravě zahájit správní řízení s větším časovým odstupem od okamžiku spáchání správního deliktu či od okamžiku, kdy se o něm Úřad dozvěděl.
30. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona proto Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona ve znění pozdějších předpisů. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl na základě podnětu, který obdržel dne 20. 10. 2015, přičemž správní řízení ve věci spáchání správního deliktu je zahájeno podle § 150 odst. 1 správního řádu, v návaznosti na § 46 odst. 1 správního řádu, doručením tohoto příkazu. K uplynutí lhůty vymezené zákonem pro zahájení správního řízení tedy nedošlo. Rovněž při zohlednění skutečnosti, že ke spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto příkazu došlo dne 2. 12. 2014, tj. první den po uplynutí zákonné lhůty (§ 147a odst. 2 zákona), během níž byl zadavatel povinen uveřejnit

celé znění dodatku č. 1 ke kupní smlouvě, lze konstatovat, že odpovědnost zadavatele za předmětný správní delikt nezanikla.

31. 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.
32. V šetřeném případě se zadavatel dopustil správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. b) zákona, přičemž za jeho spáchání lze podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona zadavateli uložit pokutu do 20 000 000 Kč.
33. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, přihlídně k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
34. 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.
35. Co se týče posouzení závažnosti spáchaného správního deliktu, Úřad konstatuje, že postupem zadavatele došlo k ohrožení právem chráněného zájmu spočívajícího v možnosti zpětné kontroly veřejné zakázky a postupu zadavatele ze strany veřejnosti, jenž přispívá k hospodárnému vynakládání veřejných prostředků. Úřad ve prospěch zadavatele v této souvislosti zohlednil jako polehčující okolnost, že zadavatel dodatek č. 1 uzavřený dne 14. 11. 2014 ke kupní smlouvě uzavřené dne 12. 11. 2014 na svém profilu uveřejnil, a to ještě před zahájením správního řízení. Kontrola postupu zadavatele ze strany veřejnosti tak nebyla zcela vyloučena. Úřad dodává, že toto pozdní uveřejnění nelze považovat za okolnost, kterou by zadavatel „zhojil“ uvedené porušení zákona.
36. Současně lze uvést, že v rámci posouzení závažnosti správního deliktu Úřad vychází z úvahy, že se v šetřeném případě jedná o veřejnou zakázku s celkovou konečnou hodnotou 1 260 000,- Kč bez 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 správního deliktu v šetřeném případě jako méně závažný.
37. Při určení výše pokuty vzal Úřad v úvahu i ekonomickou situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. Úřad dospěl k závěru, že pokuta uložená ve výši tak, jak je stanoveno ve výroku II. tohoto příkazu, není způsobitelná negativně ovlivnit působení zadavatele, který je příspěvkovou organizací, u níž funkci zřizovatele vykonává Ministerstvo zdravotnictví. Jak vyplývá z roční zprávy zadavatele za rok 2014 uveřejněné na internetových stránkách zadavatele www.nconzo.cz, zadavatel

hospodaří s finančními prostředky v řádu desítek milionů korun. S ohledem na uvedené skutečnosti nelze uloženou pokutu v žádném smyslu považovat za likvidační.

38. Při posuzování výše uložené pokuty vycházel Úřad z premisy, že pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, jež nelze oddělit, 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. Uložená pokuta pak dle Úřadu naplňuje obě základní funkce právní odpovědnosti.
39. Po zvážení všech okolností případu Úřad při určení výměry uložené pokuty posoudil stanovenou pokutu ve výši 5 000,- Kč (tj. při samé spodní hranici zákonné sazby) vzhledem k okolnostem případu jako dostačující. S ohledem na tuto skutečnost bylo rozhodnuto, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto příkazu.
40. Uložená 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 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, tř. Kpt. Jaroše 1926/7, Černá pole, 604 55 Brno. Lhůta pro podání odporu běží ode dne následujícího po dni doručení tohoto příkazu. Podáním odporu se příkaz ruší a řízení ve věci pokračuje. 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

v z. Mgr. Mojmír Florian
JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

Obdrží:

Národní centrum ošetřovatelství a nelékařských zdravotnických oborů, Vinařská 965/6,
603 00 Brno

Vypraveno dne:

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