



UOHSX007Y6Z4

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



PŘÍKAZ

Č. j.: ÚOHS-S0929/2015/VZ-45504/2015/550/KHI

Brno: 18.12.2015

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 – Statutární město Ostrava, IČO 00845451, se sídlem Prokešovo náměstí 1803/8, 729 30 Ostrava, za které jedná Ing. Tomáš Macura, MBA,

v souvislosti s uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku „Inventura emisí a Akční plán udržitelné energetiky“, zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení, zahájeném odesláním výzvy k podání nabídek ze dne 3. 4. 2013, jehož oznámení o zadání zakázky bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 20. 6. 2013 pod evidenčním číslem zakázky 357633.

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

příkaz:

I.

Zadavatel – Statutární město Ostrava, IČO 00845451, se sídlem Prokešovo náměstí 1803/8, 729 30 Ostrava – **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 ustanoveními § 147a odst. 1 písm. c) ve spojení s § 147a odst. 6) písm. a) citovaného zákona, na profilu zadavatele neuveřejnil ve lhůtě 90 dnů od splnění smlouvy, tj. do dne 27. 3. 2014, seznam subdodavatelů dodavatele veřejné zakázky „Inventura emisí a Akční plán udržitelné energetiky,“ zadávané ve zjednodušeném

podlimitním řízení, zahájeném odesláním výzvy k podání nabídek ze dne 3. 4. 2013, jehož oznámení o zadání zakázky bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 20. 6. 2013 pod evidenčním číslem zakázky 357633, neboť seznam subdodavatelů ve smyslu § 147a odst. 1 písm. c) ve spojení s § 147a odst. 6) písm. a) citovaného zákona doposud neuveřejnil.

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 – Statutární město Ostrava, IČO 00845451, se sídlem Prokešovo náměstí 1803/8, 729 30 Ostrava – ukládá,

pokuta ve výši 1 500 Kč (jeden tisíc pět set korun českých).

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

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Dne 3. 4. 2013 uveřejnil zadavatel – Statutární město Ostrava, IČO 00845451, se sídlem Prokešovo náměstí 1803/8, 729 30 Ostrava (dále jen „zadavatel“) – na profilu zadavatele¹ výzvu k podání nabídky na veřejnou zakázku „Inventura emisí a Akční plán udržitelné energetiky“.
2. Podle výše uvedené výzvy byly předmětem veřejné zakázky služby spočívající ve zpracování inventury emisí CO₂ ze zdrojů dostupných v rámci SMO a zpracování následného akčního plánu udržitelné energetiky v souladu s rozsahem stanoveným metodikou iniciativy Paktu starostů a primátorů vč. identifikování a zajištění datových podkladů.
3. Podle údajů uvedených na profilu zadavatele činila předpokládaná hodnota předmětné veřejné zakázky 2 000 000,- Kč bez DPH.
4. Dne 11. 6. 2013 uzavřel zadavatel s dodavatelem ENVIROS s.r.o., IČO 61503240, se sídlem Na Rovnosti 1, 130 00 Praha 3 (dále jen „vybraný uchazeč“), Smlouvu o dílo, č. objednatele: 1738/2013/OER/LPO (dále jen „smlouva“). Podle článku IV. odst. 1 smlouvy činila cena za realizaci předmětu veřejné zakázky celkem 1 450 000,- Kč bez DPH. Dle čl. III odst. 2 smlouvy měl být předmět zakázky splněn do 20 týdnů od nabytí účinnosti smlouvy, přičemž dle čl. XI. Smlouvy smlouva nabývá účinnosti dnem uzavření smlouvy. Dle čl. VII odst. 11 smlouvy se strany dohodly na zaplacení díla až po jeho odevzdání a schválení zadavatelem, přičemž dle čl. VI. smlouvy je dílo splněno dnem jeho předání a převzetí bez vad a nedodělků, a to ve lhůtách stanovených dle čl. III. 2 smlouvy.
5. Dne 2. 8. 2013 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem Dodatek č. 1 ke smlouvě, jehož obsahem bylo zmocnění zhotovitele zadavatelem k jeho zastupování v záležitostech, jichž se týká předmět smlouvy.
6. Dne 14. 10. 2013 uzavřel zadavatel s vybraným uchazečem Dodatek č. 2 ke smlouvě, jímž byla navýšena cena za dílo na 1 735 000,- Kč bez DPH, byl rozšířen akční plán pro udržitelnou

¹ <https://verejnezakazky.ostrava.cz/detail/2362>.

energetiku, jenž byl částí předmětu plnění zakázky, a lhůta k plnění veřejné zakázky byla prodloužena na 23 týdnů od nabytí účinnosti smlouvy.

II. POSTUP ÚŘADU

7. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění (dále jen „zákon“), obdržel podnět k přezkoumání postupu v souvislosti s plněním uveřejňovacích povinností zadavatele při uveřejňování seznamu subdodavatelů na profilu zadavatele předmětné veřejné zakázky.
8. Po přezkoumání relevantních podkladů Úřad dospěl k závěru, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že v rozporu s ustanovením § 147a odst. 1 písm. c) ve spojení s § 147a odst. 6) písm. a) citovaného zákona, na profilu zadavatele neuveřejnil ve lhůtě 90 dnů od splnění smlouvy seznam subdodavatelů dodavatele veřejné zakázky. 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 tomu uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

9. Profilem zadavatele se podle § 17 písm. w) zákona pro účely tohoto 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.
10. 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.
11. Podle § 147a odst. 1 zákona veřejný zadavatel uveřejní na profilu zadavatele
 - a) smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku včetně všech jejích změn a dodatků,
 - b) výši skutečně uhrazené ceny za plnění veřejné zakázky,
 - c) seznam subdodavatelů dodavatele veřejné zakázky.
12. Podle § 147a odst. 6 Veřejný zadavatel uveřejní seznam subdodavatelů podle odstavce 1 písm. c) nejpozději do
 - a) 90 dnů od splnění smlouvy, nebo
 - b) 31. března následujícího kalendářního roku v případě, že plnění smlouvy přesahuje 1 rok.

K výroku I. příkazu

13. Úřad předně uvádí, že pro splnění povinnosti uveřejnění seznamu subdodavatelů na profilu zadavatele ve smyslu § 147a odst. 1 písm. c) zákona je nezbytné kumulativní splnění dvou

podmínek – jednak podmínky samotného uveřejnění subdodavatelů dodavatele veřejné zakázky na profilu zadavatele, jednak podmínky jejího uveřejnění ve lhůtě do 90 dnů od splnění smlouvy. Pokud tedy zadavatel nesplní kumulativně obě uvedené podmínky, nedodrží povinnost stanovenou v § 147a odst. 1 písm. c) ve spojení s § 147a odst. 6 písm. a) 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 právě umožnění veřejné kontroly zadavatele ze strany nejširší veřejnosti.

14. Úřad z informací, uvedených na profilu zadavatele zjistil, že dne 11. 6. 2013 zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu, přičemž téhož dne smlouva nabyla účinnosti.
15. Z Písemné zprávy zadavatele ze dne 17. 6. 2013 uveřejněné na profilu zadavatele dne 19. 6. 2013, jakož i z „Oznámení o zadání zakázky“, uveřejněného dne 20. 6. 2013 ve Věstníku veřejných zakázek pod ev. č. 357633, vyplývá, že 34% předmětu plnění veřejné zakázky mělo být plněno subdodavately.
16. Z profilu zadavatele je zřejmé, že zadavatel seznam subdodavatelů ve smyslu § 147a odst. 1 písm. c) zákona na svém profilu doposud neuveřejnil.
17. Ve svém vyjádření ze dne 18. 11. 2015, doručeném Úřadu v ten samý den na základě žádosti o vyjádření ze dne 16. 12. 2015 čj. ÚOHS-P1342/2015/VZ-44874/2015/553/SAd, vybraný uchazeč uvádí, že dílo bylo zadavateli předáno dne 19. 11. 2013 a cena za dílo byla uhrazena dne 27. 12. 2013, téhož dne tedy byla smlouva splněna. Z daného vyjádření dále vyplývá, že subdodavatel, jimž za plnění subdodávky bylo uhrazeno více než 10 % z celkové ceny zakázky, byli Ing. Otakar Hrubý, IČO 66901308, se sídlem Nedokončená 129/14, 102 00 Praha-Štěrboholy a Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava, Centrum ENET, IČO 61989100, se sídlem 17. listopadu 15/2172, 708 33 Ostrava – Poruba.
18. S ohledem na skutečnost, že lhůta k plnění veřejné zakázky byla stanovena na 23 týdnů od nabytí účinnosti smlouvy a cena za dílo byla uhrazena dne 27. 12. 2013, doba plnění předmětné smlouvy nepřesáhla 1 rok. Zadavatel tak musel uveřejnit seznam subdodavatelů do 90 dnů od splnění smlouvy.
19. Z výše uvedeného vyplývá, že zadavatel postupoval v rozporu s §147a odst. 1 písm. c) ve spojení s § 147a odst. 6 písm. a) zákona, když seznam subdodavatelů neuveřejnil na svém profilu do 90 dnů ode dne splnění smlouvy, tj. nejpozději dne 27. 3. 2014, a doposud tak neučinil.
20. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona, neboť v rozporu s ustanoveními § 147a odst. 1 písm. c) ve spojení s § 147a odst. 6) písm. a) zákona, na profilu zadavatele neuveřejnil ve lhůtě 90 dnů od splnění smlouvy, tj. do dne 27. 3. 2014, seznam subdodavatelů dodavatele předmětné veřejné zakázky, a doposud tak neučinil.

K výroku II. příkazu

21. 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. Vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu Úřad přistoupil k uložení pokuty.
22. 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.
23. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložení pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl na základě podnětu, který obdržel dne 23. 11. 2015. Ke spáchání správního deliktu došlo marným uplynutím lhůty k uveřejnění seznamu subdodavatelů dodavatele předmětné veřejné zakázky v délce trvání 90 dnů od splnění zakázky. Zakázka měla být dle čl. III odst. 2 smlouvy o dílo na předmětnou veřejnou zakázku, ze dne 11. 6. 2013, ve znění dodatku č. 2 ke smlouvě ze dne 14. 10. 2013, splněna do 23 týdnů od uzavření smlouvy. Z výše uvedeného je zřejmé, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.
24. Podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 20 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle odst. 1 písm. b), e), f) nebo g) zákona.
25. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
26. Při stanovení výše pokuty vzal Úřad v první řadě v potaz závažnost správního deliktu, za který ukládá sankci. Z hlediska závažnosti správního deliktu Úřad přihlédl zejména ke skutečnosti, že zadavatel svým protiprávním postupem omezil možnost veřejnosti seznámit se se skutečností, kdo skutečně plnil část veřejné zakázky, čímž omezil možnost veřejné kontroly vynakládání veřejných prostředků. Následkem tohoto protiprávního jednání zadavatele tedy bylo ohrožení zájmu společnosti na seznámení se s konkrétními dodavateli subdodavatelské části plnění veřejné zakázky a možné veřejné kontroly vynakládání veřejných prostředků, přičemž nelze odhlédnout od skutečnosti, že míra subdodavatelského plnění tvořila 34 % předmětu veřejné zakázky, tedy nezanedbatelnou část plnění předmětné veřejné zakázky.
27. Jako přitěžující okolnost Úřad shledal, že zadavatel na svém profilu seznam subdodavatelů dosud neuveřejnil.
28. Jako polehčující okolnost Úřad při stanovení výše pokuty zohlednil, že správní delikt uvedený ve výroku I. tohoto příkazu se vztahuje k veřejné zakázce, jejíž předpokládaná hodnota činila 2 000 000,- Kč bez DPH, tedy předpokládanou hodnotu představující minimální hranici pro podlimitní veřejnou zakázku a konečná cena, tj. 1 735 000,- Kč bez DPH, je dokonce pod samou hranicí oddělující veřejnou zakázku malého rozsahu a podlimitní veřejnou zakázku dle současného znění zákona. 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). S ohledem na zmíněné pak bylo možno v rámci posouzení závažnosti správního deliktu zohlednit, že narušení možnosti veřejné kontroly u

předmětné veřejné zakázky představuje zásah do veřejného zájmu chráněného zákonem nižší intenzity, a to s ohledem na hodnotu plnění předmětu veřejné zakázky, kterou Úřad považuje jako nízkou.

29. 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“. Z bilance příjmů, výdajů a financování k 31. 12. 2014 zadavatele (dostupné na webových stránkách <https://www.ostrava.cz/cs/urad/magistrat/odbory-magistratu/odbor-financi-a-rozpoctu/oddeleni-rozpoctove/zpravy/zprava-o-vysledku-hospodareni-2014>) je zřejmé, že zadavatel v roce 2014 hospodařil s rozpočtovými příjmy přesahujícími 8,3 mld. Kč, tj. hospodařil s příjmy, kterou jsou o více než šest řádů vyšší, než je uložená pokuta. Úřad v této souvislosti konstatuje, že stanovenou výši pokuty nelze vzhledem k výši finančních prostředků, jimiž zadavatel v rámci svého rozpočtu disponuje, považovat za likvidační či „nespravedlivou“.
30. Úřad nad rámec uvedeného doplňuje, že peněžité sankce ze své podstaty vždy představuje nepříznivý zásah do sféry porušitele, který je spojen s úbytkem finančních prostředků, které mohly být případně investovány jinam. Kromě toho může zadavatel, nemůže-li uhradit pokutu z rozpočtových zdrojů, využít jiné právní nástroje, např. ty, které vyplývají z pracovního práva a odpovědnosti konkrétní osoby za protiprávní stav.
31. 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.
32. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů Úřad stanovil výměru pokuty při spodní hranici zákonné sazby, a to ve výši 1 500 Kč (jeden tisíc pět set korun českých). Vzhledem k souvislostem případu považuje Úřad uloženou sankci za dostačující, poněvadž naplňuje obě funkce právní odpovědnosti.
33. Pokuta je splatná do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský 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

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.
místopředseda

Obdrží:

Statutární město Ostrava, IČ 00845451, se sídlem Prokešovo náměstí 1803/8, 729 30 Ostrava

Vypraveno dne:

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