



UOHSX008PPL5

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R0134/2016/VZ-35709/2016/323/PMo

Brno 29. srpna 2016

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 10. 5. 2016, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne, zadavatelem –

- **Technické služby města Pelhřimova, příspěvková organizace, IČO 49056689, se sídlem Myslotínská 1740, 393 01 Pelhřimov,**

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0101/2016/VZ-18301/2016/553/VDy ze dne 28. 4. 2016, vydanému ve věci možného spáchání správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, výše uvedeným zadavatelem při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Rolba na úpravu ledu**“, zadávané v otevřeném řízení, jehož formulář „Oznámení o zadání zakázky“ byl ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněn dne 17. 10. 2014 pod evidenčním číslem zakázky 490565,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 90 odst. 5 téhož zákona, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0101/2016/VZ-18301/2016/553/VDy ze dne 28. 4. 2016

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako příslušný správní orgán podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „**zákon**“)¹ obdržel dne 23. 11. 2015 podnět k přezkoumání úkonů zadavatele – Technické služby města Pelhřimova, příspěvková organizace, IČO 49056689, se sídlem Myslotínská 1740, 393 01 Pelhřimov (dále jen „**zadavatel**“), učiněných v souvislosti s plněním uveřejňovacích povinností zadavatele v případě veřejné zakázky s názvem „Rolba na úpravu ledu“, zadávané v otevřeném řízení, jehož formulář „Oznámení o zadání zakázky“ byl ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněn dne 17. 10. 2014 pod evidenčním číslem zakázky 490565 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Zadávací řízení bylo zahájeno odesláním formuláře „Oznámení o zakázce“ do Věstníku veřejných zakázek dne 25. 7. 2014, který byl ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněn dne 28. 7. 2014 s tím, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky činila 2 890 000 Kč včetně DPH. Z Oznámení o zadání veřejné zakázky vyplývá, že smlouva na realizaci veřejné zakázky byla uzavřena dne 13. 10. 2014, a to se společností TRANSTECHNIK CS, spol. s r.o., IČO 45275718, se sídlem Průběžná 80B, 100 00 Praha 10 (dále jen „**vybraný uchazeč**“). Konečná hodnota veřejné zakázky činila 3 194 400 Kč včetně DPH.
3. Úřad na základě podnětu prověřil údaje dostupné na profilu zadavatele (<https://www.softender.cz/home/profil/tspe>) a údaje dostupné ve Věstníku veřejných zakázek, na základě čehož získal pochybnosti o tom, zda zadavatel při plnění uveřejňovacích povinností u výše specifikované veřejné zakázky postupoval v souladu s § 147a odst. 2 zákona v návaznosti na § 147a odst. 1 písm. a) zákona. Dne 24. 2. 2016, tedy dne, kdy podle § 150 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) Úřad doručil zadavateli příkaz č. j. ÚOHS-S0101/2016/VZ-07057/2016/553/VDy ze dne 23. 2. 2016, čímž zahájil z moci úřední správní řízení týkající se výše uvedené veřejné zakázky. Odpor proti tomuto příkazu Úřad obdržel dne 2. 3. 2016.

II. Napadené rozhodnutí

4. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0101/2016/VZ-18301/2016/553/VDy ze dne 28. 4. 2016 (dále jen „**napadené rozhodnutí**“),

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu § 26 zákona v návaznosti na § 158 odst. 1 a 2 zákona, není-li uvedeno jinak.

v jehož výroku I. konstatoval, že se zadavatel dopustil správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že v rozporu s § 147a odst. 2 zákona v návaznosti na § 147a odst. 1 písm. a) zákona neuveřejnil na profilu zadavatele smlouvu na veřejnou zakázku v zákonné lhůtě 15 dnů od uzavření smlouvy, když smlouva s vybraným uchazečem byla uzavřena dne 13. 10. 2014 a zákonná lhůta pro její uveřejnění na profilu zadavatele marně uplynula dne 28. 10. 2014, přičemž zadavatel smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku na profilu zadavatele do vydání napadeného rozhodnutí neuveřejnil. Ve výroku II. Úřad za spáchání tohoto správního deliktu uložil zadavateli pokutu ve výši 3 000 Kč.

5. V rámci odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad poukázal na to, že zadavatel uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu na realizaci veřejné zakázky dne 13. 10. 2014, což za absence uveřejnění smlouvy vyplývá přímo z bodu V.1) Oznámení o zadání zakázky „Datum zadání zakázky“ (viz „Metodické pokyny a validační pravidla pro vyplnění formuláře F03“ dostupné na internetové stránce <https://www.vestnikverejnychzakazek.cz/cs/Help/OfflineFormsAndMethodics>), a současně se na danou veřejnou zakázku nevztahují výjimky z uveřejňovací povinnosti stanovené v § 147a odst. 2 písm. a) a b) zákona. Zadavatel tak byl podle Úřadu povinen příslušnou smlouvu na profilu zadavatele uveřejnit, a to ve lhůtě do 28. 10. 2014, k čemuž však nedošlo.
6. Pokud jde o okolnosti, za nichž byl správní delikt spáchán, Úřad při zvažování výše pokuty zohlednil v rámci přitěžující okolnosti to, že zadavatel na profilu zadavatele smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku až do vydání napadeného rozhodnutí vůbec, tedy ani dodatečně, neuveřejnil. Úřad při zvažování výše pokuty rovněž zohlednil, že zadavatel v daném případě svým jednáním neomezil samotnou hospodářskou soutěž, ale omezil až následnou kontrolu jejího průběhu v rámci předmětné veřejné zakázky.

III. Námitky rozkladu

7. Dne 10. 5. 2016 obdržel Úřad rozklad zadavatele proti napadenému rozhodnutí. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno dne 28. 4. 2016. Rozklad tedy byl podán v zákonné lhůtě.
8. Zadavatel v rozkladu v první řadě uvádí, že předmětná smlouva včetně příloh byla na profilu zadavatele uložena dne 21. 10. 2014 v 10:53 hod.
9. Zadavatel dále poukazuje na skutečnost, že podle stanoviska provozovatele profilu B2B CENTRUM a.s., IČO 25591339, se sídlem Kloknerova 2249/9, 148 00 Praha 4 – Chodov „**provozovatel profilu**“), které zadavatel obdržel až po vydání napadeného rozhodnutí, se na veřejné části profilu zadavatele předmětná smlouva nezobrazila, neboť v průběhu procesu uveřejňování nebyl uložen údaj „Datum Uveřejnění ve Věstníku VZ“, jelikož mu nebyl přiřazen příznak uložení. Tato chyba tak byla podle zadavatele způsobena nezobrazováním potvrzení o uložení daného data v nástroji, který provozovatel profilu poskytuje účastníkovi. Zadavatel v tomto kontextu doplňuje, že výše uvedená chyba byla po vydání napadeného rozhodnutí na profilu zadavatele opravena a v současné době je již předmětná smlouva zobrazena na veřejné části profilu zadavatele.

Závěr rozkladu

10. Na základě shora uvedených skutečností zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí v plném rozsahu zrušil a správní řízení zastavil.

IV. Řízení o rozkladu

11. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 správního řádu a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

12. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí, jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které vydání rozhodnutí předcházelo, s právními předpisy, jakož i správnost napadeného rozhodnutí, tu však toliko v rozsahu námitek uplatněných zadavatelem v rozkladu, a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
13. Úřad tím, že ve svém rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0101/2016/VZ-18301/2016/553/VDy ze dne 28. 4. 2016 konstatoval, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona tím, že v rozporu s § 147a odst. 2 zákona v návaznosti na § 147a odst. 1 písm. a) zákona neuveřejnil na profilu zadavatele smlouvu na veřejnou zakázku v zákonné lhůtě 15 dnů od uzavření smlouvy, když smlouva s vybraným uchazečem byla uzavřena dne 13. 10. 2014 a zákonná lhůta pro její uveřejnění na profilu zadavatele marně uplynula dne 28. 10. 2014, přičemž zadavatel smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku na profilu zadavatele do vydání napadeného rozhodnutí neuveřejnil, a dále tím, že Úřad za spáchání tohoto deliktu uložil zadavateli pokutu ve výši 3 000 Kč, rozhodl správně a v souladu se zákonem.
14. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo ke změně napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

15. K námitce rozkladu, v rámci které zadavatel poukazuje na charakter jeho pochybení s tím, že předmětné pochybení bylo po vydání napadeného rozhodnutí na profilu zadavatele opraveno a v současné době je již předmětná smlouva zobrazena na veřejné části profilu zadavatele, uvádím následující. K celé otázce „informační povinnosti“ zadavatelů nejprve v obecné rovině konstatuji, že kogentní povinnost uveřejňovat zákonem předpokládané úkony či skutečnosti reprezentuje zásadu transparentnosti zadávání veřejných zakázek, promítající se do konkrétních práv a povinností zadavatelů, a jako taková od počátku protkává celé zadávací řízení. Zásada transparentnosti je přitom základním předpokladem efektivní a průhledné soutěže, jež vede k hospodárnému vynakládání veřejných prostředků. Svou důležitostí nijak nezaostává za ostatními principy stanovenými v § 6 zákona, proto je třeba dbát na to, aby byla nejen striktně zachovávána, ale i posilována právě prostřednictvím uveřejnění konkrétních informací tak, aby k takovým sdělením mohla mít včas přístup jak široká veřejnost, tak orgán dohledu či jiný subjekt mající zájem na efektivní soutěži a hospodárném vynakládání finančních prostředků z veřejných zdrojů. Veřejná kontrola postupu zadavatele a kontrola hospodaření s finančními prostředky je však zásadně možná pouze za situace, kdy má zadavatel zákonem stanovenou povinnost uveřejňovat informace

o tom, jaký byl průběh a výsledek zadávacího řízení na veřejnou zakázku, a pokud tuto povinnost beze zbytku uskuteční.

16. K otázce naplnění znaků skutkové podstaty správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. b) zákona konstatuji, že zadavatel se jmenovaného deliktu dopustí tehdy, jestliže nesplní povinnost uveřejnění stanovenou tímto zákonem, nebo nedodrží způsob uveřejnění stanovený tímto zákonem, čímž ve svém důsledku naruší zásadu transparentnosti uvedenou v § 6 zákona, jež se do této povinnosti promítá. Zájem společnosti na řádném průběhu zadávacího řízení, stejně jako na včasném uveřejnění jeho výsledku, je neoddiskutovatelný, tím spíše, když zákonem stanovený proces má přispívat k ochraně či posílení jedné ze základních zásad postupu při zadávání veřejných zakázek. Objektem správního deliktu je tedy dodržení zásady transparentnosti, jejíž porušení se nesplněním povinnosti uveřejnění, popřípadě nedodržením způsobu uveřejnění, presumuje. Formální znaky správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. b) zákona zadavatel tedy naplní, když příslušné dokumenty neuveřejní co do způsobu, rozsahu a lhůty.
17. Z § 147a odst. 1 písm. a) zákona ve spojení s § 147a odst. 2 zákona vyplývá, že veřejný zadavatel uveřejní na svém profilu smlouvu uzavřenou na veřejnou zakázku, a to do 15 dnů od jejího uzavření. Povinností zadavatele tedy bylo v zákonem stanovené lhůtě uveřejnit na profilu zadavatele smlouvu na realizaci veřejné zakázky, a to nejpozději 28. 10. 2014. Této povinnosti však zadavatel nedostál. Předmětná smlouva na realizaci veřejné zakázky nebyla na profilu zadavatele do vydání napadeného rozhodnutí uveřejněna. Prokazatelně tedy tímto postupem došlo k porušení zákona ze strany zadavatele.
18. Lze tedy konstatovat, že Úřad postupoval správně, když konstatoval, že zadavatel svým postupem nesplnil povinnost stanovenou mu v § 147a odst. 1 písm. a) ve spojení s § 147a odst. 2 zákona. Nesplněním výše uvedených povinností se zadavatel dopustil správního deliktu dle § 120 odst. 1 písm. b) zákona.
19. Dle § 121 odst. 1 zákona právnická osoba za správní delikt neodpovídá, jestliže prokáže, že vynaložila veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení právní povinnosti zabránila.
20. K námitce zadavatele týkající se možného vyvinění se z odpovědnosti za správní delikt s tím, že příslušné stanovisko provozovatele profilu obdržel až v období následujícím po vydání napadeného rozhodnutí, nejprve odkazuji na komentářovou literaturu k § 121 odst. 1 zákona, která uvádí, že: „*Správní delikty zadavatele jsou založeny na odpovědnosti objektivní (bez ohledu na zavinění), postačuje tedy dopustit se daného jednání. Nejde však o absolutní objektivní odpovědnost, neboť za podmínek stanovených v tomto ustanovení se lze z odpovědnosti za delikt vyvinít (liberovat). (...) Zadavatel musí prokázat, že byla učiněna veškerá rozumná opatření, aby ke správnímu deliktu nedošlo.*“ (viz Jurčík, R. Zákon o veřejných zakázkách. Komentář. 4. vydání. Praha: C. H. Beck, 2015, s. 1074) Z výše uvedeného a z předmětného postupu zadavatele vyplývá, že tím, že do vydání napadeného rozhodnutí neuveřejnil na svém profilu smlouvu na realizaci veřejné zakázky, se dopustil správního deliktu ve smyslu § 120 odst. 1 písm. b) zákona. V případě, že by však vynaložil veškeré úsilí, které bylo možno požadovat, aby porušení výše uvedených právních povinností zabránil, bylo by možné konstatovat, že zadavatel za spáchaný správní delikt neodpovídá. Z obsahu rozkladu nevyplývají žádná opatření, která by zadavatel učinil, aby porušení

právních povinností kladených mu za vinu zabránil. Zadavatel ve svých vyjádřeních i v průběhu správního řízení sice tvrdil, že předmětná smlouva byla zveřejněna dne 21. 10. 2014 v 10:53 hod., příslušný krok směřující k předejití (zabránění) porušení § 147a odst. 2 zákona v návaznosti na § 147a odst. 1 písm. a) zákona však neprokázal – třebaže v seznamu dokumentů obsažených v interním výpisu z profilu zadavatele byla smlouva s jejími přílohami obsažena. Je však třeba zdůraznit, že se jedná o pouhý interní výpis s tím, že do vydání napadeného rozhodnutí nebyla předmětná smlouva zobrazena, resp. uveřejněna, na veřejné části profilu zadavatele, což jediné je relevantní ve vztahu k (ne)splnění povinnosti zakotvené v ustanovení § 147a odst. 2 zákona v návaznosti na ustanovení § 147a odst. 1 písm. a) zákona. Vzhledem k principu objektivní odpovědnosti nelze zadavatelem uváděný důvod v rozkladu považovat za liberační důvod. Výše uvedené je dostatečným důvodem pro vyloučení možnosti liberace z důvodů uváděných v rozkladu dle § 121 odst. 1 zákona. Vzhledem k tomu, že zadavatel neuvedl žádné relevantní skutečnosti ve smyslu § 121 odst. 1 zákona, nepovažuji jeho námitku uvedenou v rozkladu za důvodnou.

21. Pokud se jedná o související rozkladovou argumentaci, v rámci které zadavatel uvádí, že předmětné pochybení bylo způsobeno nezobrazováním potvrzení o uložení daného data v nástroji, který provozovatel profilu poskytuje účastníkovi, je třeba uvést následující. Akcentuji, že samotný zadavatel ve svém rozkladu de facto přiznává, že se dopustil předmětného porušení zákona, avšak své pochybení ospravedlňuje skutečností, že výše uvedená chyba byla po vydání napadeného rozhodnutí na profilu zadavatele opravena a v současné době je již předmětná smlouva zobrazena na veřejné části profilu zadavatele. Není tedy sporu ani o skutečnosti, že zadavatel nedostál své zákonné povinnosti uveřejnit smlouvu na realizaci veřejné zakázky v zákonem stanovené lhůtě, čímž naplnil formální znaky skutkové podstaty správního deliktu. Jak již bylo výše uvedeno, odpovědnost zadavatele za spáchání správního deliktu podle § 120 zákona je odpovědností koncipovanou na objektivním principu. V případě objektivní odpovědnosti platí, že subjekt, který svým jednáním naplnil znaky správního deliktu, odpovídá za škodlivý následek bez ohledu na zavinění. Pro posouzení toho, zda se zadavatel dopustil správního deliktu, je tedy rozhodující pouze to, zda objektivně nastal stav, jenž je v rozporu se zákonem. K naplnění požadavku materiální pravdy, tedy zjištění skutkového stavu, o němž nejsou důvodné pochybnosti, a s ní provázané zásady vyšetřovací není nezbytné, aby Úřad zjišťoval důvody, které vedly zadavatele k deliktnímu jednání, nýbrž s ohledem na výše uvedené postačuje, pokud Úřad tak jako v napadeném rozhodnutí prokáže, že objektivně nastal stav, jenž je v rozporu se zákonem, viz body 30. a 31. odůvodnění napadeného rozhodnutí.
22. Vzhledem k tomu, že zadavatel v podaném rozkladu nevznáší žádné námitky proti výši nebo způsobu uložení pokuty, přezkoumal jsem výrok II. napadeného rozhodnutí ve smyslu ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu z hlediska jeho zákonnosti a z hlediska zákonnosti postupu Úřadu, který jeho vydání předcházelo. Po přezkoumání tohoto výroku mám za to, že Úřad v odůvodnění napadeného rozhodnutí správně vymezil horní hranici pro uložení pokuty v souladu s § 120 odst. 2 zákona a současně při určení výše pokuty přihlédl ke všemu, k čemu ve smyslu § 121 odst. 2 zákona přihlédnout měl, když posoudil jak závažnost a následky správního deliktu, způsob jeho spáchání, tak i okolnosti, za nichž byl správní delikt spáchán, přičemž své úvahy srozumitelně odůvodnil. Současně se Úřad přezkoumatelným způsobem vypořádal i s tím, že uložená pokuta odpovídá i ekonomické situaci odpovědného

subjektu. Mám tak za to, že Úřad stanovil výši pokuty v souladu se zákonem a své rozhodnutí přezkoumatelným způsobem odůvodnil.

23. Ve smyslu ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu jsem rovněž přezkoumal zákonnost napadeného rozhodnutí a jeho věcnou správnost v rozsahu vnesených námitek a současně jsem přezkoumal i zákonnost postupu Úřadu, když jsem napadené rozhodnutí shledal zákonným a věcně správným. Úřad ve správním řízení dostatečně zjistil skutkový stav věci tak, aby mohl posoudit, zda v daném případě zadavatel postupoval v souladu se zákonem či nikoli. Současně Úřad všechny podklady pro vydání rozhodnutí řádně označil a uvedl závěry, které z těchto podkladů zjistil a které ho vedly k závěrům, že se zadavatel dopustil správního deliktu, přičemž zjištěný skutkový stav přezkoumal z hlediska naplnění zákonných ustanovení. Dále Úřad uvedl všechny právní normy, které v dané věci aplikoval a současně dostatečně odůvodnil jejich použití. Závěry Úřadu, obsažené v napadeném rozhodnutí, jsou dostatečně odůvodněny a jsou vnitřně logicky uspořádané. Závěrem tedy shrnuji, že Úřad rozhodl správně a v souladu se zákonem, když rozhodl tak, jak je uvedeno v jeho výrocích.

VI. Závěr

24. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval ve věci v souladu se zákonem a správním řádem, když posoudil případ ve všech jeho vzájemných souvislostech a zhodnotil veškeré podklady, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu zadavatele.
25. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku tohoto rozhodnutí uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

Technické služby města Pelhřimova, Myslotínská 1740, 393 01 Pelhřimov

Vypraveno dne:

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