



UOHSX00GM9SL

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-R0127/2022/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-33025/2022/162

Brno 1. 11. 2022

V řízení o rozkladu ze dne 13. 9. 2022 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne navrhovatelem –

- **V + W ELEKTRO s.r.o.**, IČO 25596977, se sídlem U Svitavy 1077/2, 618 00 Brno, ve správním řízení zastoupeným na základě plné moci ze dne 15. 8. 2022 Mgr. Liborem Valentou, advokátem, ev. č. ČAK 09148, se sídlem Pražákova 1024/66a, 639 00 Brno,

proti usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0379/2022/VZ, č. j. ÚOHS-30815/2022/510 ze dne 6. 9. 2022 vydanému ve správním řízení o přezkoumání úkonů zadavatele –

- **Fakultní nemocnice Brno**, IČO 65269705, se sídlem Jihlavská 340/20, 625 00 Brno,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Rekonstrukce trafostanice TS2 - NN část včetně transformátorů**“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 28. 2. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 3. 3. 2022 pod ev. č. Z2022-008161 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 4. 3. 2022 pod ev. č. 2022/S 045-113945,

jsem podle § 152 odst. 6 písm. b) ve spojení s § 152 odst. 5 a § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Usnesení Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže sp. zn. ÚOHS-S0379/2022/VZ, č. j. ÚOHS-30815/2022/510 ze dne 6. 9. 2022

potvrzují

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. 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**“)¹ k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto 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 18. 8. 2022 návrh navrhovatele – V + W ELEKTRO s.r.o., IČO 25596977, se sídlem U Svitavy 1077/2, 618 00 Brno, ve správním řízení zastoupeného na základě plné moci ze dne 15. 8. 2022 Mgr. Liborem Valentou, advokátem, ev. č. ČAK 09148, se sídlem Pražákova 1024/66a, 639 00 Brno (dále jen „**navrhovatel**“) – z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Fakultní nemocnice Brno, IČO 65269705, se sídlem Jihlavská 340/20, 625 00 Brno (dále jen „**zadavatel**“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „Rekonstrukce trafostanice TS2 - NN část včetně transformátorů“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 28. 2. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 3. 3. 2022 pod ev. č. Z2022-008161 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 4. 3. 2022 pod ev. č. 2022/S 045-113945 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Navrhovatel v podaném návrhu brojil proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele a zároveň proti rozhodnutí zadavatele ze dne 8. 8. 2022 o námitkách podaných proti rozhodnutí o vyloučení navrhovatele, neboť má za to, že odůvodnění rozhodnutí o námitkách je nepřezkoumatelné pro nedostatek důvodů.

II. Napadené usnesení

3. Dne 6. 9. 2022 vydal Úřad usnesení sp. zn. ÚOHS-S0379/2022/VZ, č. j. ÚOHS-30815/2022/510 (dále jen „**napadené usnesení**“), kterým správní řízení podle § 257 písm. d) zákona zastavil, neboť k návrhu navrhovatele na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky nebyl připojen doklad o doručení námitek zadavateli.
4. Úřad odůvodnil zastavení správního řízení tím, že po přezkoumání náležitostí návrhu a na základě zjištěných skutečností dospěl k závěru, že návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky nesplňuje podmínky

¹ Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího postupu, v tomto případě dle § 56 zákona.

stanovené v § 251 odst. 1 zákona, neboť jeho součástí není (coby zákonem vyžadovaná náležitost návrhu) doklad o doručení námitek zadavateli.

III. Rozklad navrhovatele

5. Dne 13. 9. 2022 obdržel Úřad rozklad navrhovatele z téhož dne. Ze spisového materiálu vyplývá, že napadené usnesení bylo navrhovateli doručeno dne 7. 9. 2022. Rozklad byl podán v zákonné lhůtě.

Námítky rozkladu

6. Navrhovatel v podaném rozkladu namítá, že je napadené usnesení „*nesprávné, nezákonné, resp. v rozporu se smyslem zákona, absurdní, necitlivé a nespravedlivé*“. Dále uvádí, že pokud zákonodárce učinil součástí zákona ustanovení o tom, že náležitostí návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele má být doklad o doručení námitek zadavateli, jistě neměl na mysli tuto povinnou náležitost i pro případ návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele (proti rozhodnutí o vyloučení navrhovatele). Navrhovatel je toho názoru, že v případě, kdy navrhovatel brojí proti rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele, nedává smysl dokládat doručení námitek zadavateli, který právě o těchto námitkách rozhodl rozhodnutím, jež je návrhem napadeno.
7. Navrhovatel je rovněž přesvědčený, že doklad o doručení námitek zadavateli byl součástí návrhu. Dle navrhovatele lze z návrhu a jeho příloh objektivně zjistit, zda v daném případě byly zadavateli řádně a včas doručeny námítky, neboť v návrhu je výslovně uvedeno, že navrhovatel podal námítky proti rozhodnutí zadavatele o jeho vyloučení ze zadávacího řízení, včetně uvedení odůvodnění námitek v návrhu. A v návrhu je rovněž uvedeno, že zadavatel o námitkách navrhovatele rozhodl, resp. je odmítl. Dle navrhovatele tak jsou součástí návrhu nepochybně informace/důkazy o tom, že námítky byly zadavateli řádně a včas doručeny.
8. Navrhovatel má dále za to, že žádné ustanovení zákona, tj. ani § 257 zákona, nezakazuje Úřadu, aby navrhovatele vyzval k dodatečnému předložení dokladu o doručení námitek zadavateli. Přitom jako důkaz doručení námitek zadavateli může sloužit vše, co doručení prokazuje, neboť zákon výslovně neupravuje podobu dokladu o doručení námitek.
9. S ohledem na výše uvedené námítky označuje navrhovatel napadené usnesení, resp. jeho odůvodnění, za příklad přehnaného formalismu a rigoróznosti Úřadu ve snaze vyhnout se věcnému přezkumu zadávacího řízení.
10. Závěrem rozkladu navrhovatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené usnesení změnil tak, že se řízení nezastavuje, nebo aby napadené usnesení zrušil a vrátil věc Úřadu k dalšímu řízení.

IV. Řízení o rozkladu

11. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele

12. Zadavatel se k rozkladu navrhovatele vyjádřil podáním ze dne 22. 9. 2022, v němž uvádí, že skutečnost, zda navrhovatel předložil spolu s návrhem řádně všechny požadované

dokumenty, není na posouzení zadavatele, přičemž dodává, že námitky mu byly doručeny prostřednictvím profilu zadavatele dne 22. 7. 2022.

Stanovisko předsedy Úřadu

13. 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 byl podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumán soulad napadeného usnesení a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a dále správnost napadeného usnesení v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise byl přijat následující závěr.
14. Napadené usnesení je správné a v souladu se zákonem. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které bylo napadené usnesení potvrzeno a rozklad zamítnut.

V. K námitkám rozkladu

15. Předseda Úřadu předně uvádí, že náležitosti řádného návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele upravuje § 251 odst. 1 zákona tak, že návrh musí vedle obecných náležitostí podání stanovených správním řádem obsahovat označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, návrhy na provedení důkazů, a čeho se navrhovatel domáhá. Navrhovatel je povinen k návrhu připojit v elektronické podobě písemné důkazní prostředky, jejichž provedení navrhl, nejsou-li součástí dokumentace o zadávacím řízení. Součástí návrhu je doklad o složení kauce podle § 255 odst. 1 nebo 2 a v případě návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku rovněž doklad o doručení námitek zadavateli.
16. V případě, že návrhu chybí kterákoliv z náležitostí dle § 251 odst. 1 zákona, pak je třeba takový návrh považovat za vadný. Úřad je přitom povinen rozlišovat mezi vadami odstranitelnými a neodstranitelnými a s ohledem na to, o jakou vadu se jedná, postupovat v zásadě dvěma možnými způsoby. V případě odstranitelné vady Úřad vyzve (ve smyslu § 37 odst. 3 a § 45 odst. 2 správního řádu) navrhovatele k jejímu odstranění v dodatečně poskytnuté lhůtě. V případě, že se však jedná o vadu neodstranitelnou, Úřad může toliko zahájené správní řízení zastavit pro vady podání, neboť zde zákonem není dán prostor pro nápravu takového nedostatku ze strany navrhovatele.
17. V případě, že k návrhu zasílanému Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku není připojen doklad o doručení námitek zadavateli, Úřad zahájené řízení ve smyslu § 257 písm. d) zákona zastaví, aniž by navrhovatele vyzýval k odstranění vad podání – dle tohoto ustanovení se tudíž jedná o neodstranitelnou vadu. Povinné náležitosti návrhu dle zákona přitom nejsou vyžadovány nijak svévolně. Díkce splnění všech náležitostí již při zahájení správního řízení sleduje legitimní účel, reprezentovaný především prevencí vedení nedůvodných a neoprávněných správních řízení. Za splnění všech formálních náležitostí návrhu jako nezbytné podmínky pro vedení správního řízení pak odpovídá navrhovatel, neboť k jeho žádosti je správní řízení zahajováno a vedením správního řízení může současně dojít k omezení práv dalších účastníků zadávacího řízení, zejména zadavatele.

18. Samotný doklad o doručení námitek zadavateli má stěžejní význam pro zahájení správního řízení, neboť představuje rozhodnou okolnost pro posouzení přípustnosti podaného návrhu z hlediska obligatorního a řádného předchozího využití institutu námitek, a dále pro stanovení počátku běhu lhůty, po kterou zadavatel nesmí (ve smyslu blokační lhůty dle § 246 odst. 1 písm. d) zákona) v případě podání návrhu uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky. Za zákonnost správního řízení a jeho vedení v souladu se zásadou hospodárnosti a efektivnosti odpovídá Úřad, který je k zajištění účelu řízení oprávněn pro samotné zahájení řízení, potažmo vydání závazného rozhodnutí, požadovat po navrhovateli kvalifikované podklady. Klade-li tedy zákon odpovědnost za prokázání doručení námitek zadavateli na navrhovatele, je navrhovatel povinen již při podání návrhu předložit způsobilý doklad o doručení.
19. Splnění zákonného požadavku na připojení dokladu o doručení námitek zadavateli posuzovaly opakovaně i správní soudy. Např. rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 97/2016-84 ze dne 18. 10. 2017, potvrzený rozsudkem Nejvyššího správního soudu č. j. 9 As 364/2017-47 ze dne 24. 10. 2018, se zabýval problematikou důkazních prostředků vhodných k prokázání (včasnosti) doručení námitek zadavateli. Krajský soud v Brně ve výše citovaném rozsudku k povaze „dokladu o doručení námitek zadavateli“ vyslovil, že *„při absenci zákonné definice toho, co se rozumí dokladem o doručení námitek zadavateli, je třeba za takový doklad považovat v zásadě jakýkoli doklad (např. rozhodnutí o námitkách v návaznosti na podací lístek pošty), z něhož lze bez důvodných pochybností osvědčit okolnosti řádného doručení námitek zadavateli.“* Dále judikoval: *„Z tohoto pohledu by tak dokladem o doručení mělo být vše, co vede k naplnění smyslu a účelu předmětného ustanovení, tj. k prokázání neúspěšného vyčerpání prostředku nápravy v podobě řádně a včasně podaných námitek u zadavatele, včetně toho, kdy k tomu došlo a od jakého okamžiku je proto potřeba počítat zákonné lhůty. Samozřejmě, že k tomuto cíli primárně vedou výše popsané dokumenty běžně spojené s doručováním písemností (dodejka atd.), nicméně není možné vyloučit, aby navrhovatel (zde: žalobce) doručení prokázal i jiným, nezpochybnitelným způsobem. [...] Podle názoru zdejšího soudu přitom nelze nalézt rozumný důvod, proč by tímto dokladem nemohl být doklad v podobě rozhodnutí zadavatele o námitkách, ve kterém je výslovně uvedeno, kdy byly zadavateli námitky doručeny [...]“.*
20. Obdobně podle rozsudku Krajského soudu v Brně č. j. 31 Af 27/2017-382 ze dne 17. 10. 2018 může být dokladem o doručení vše, co vede k naplnění smyslu a účelu ustanovení § 114 odst. 3 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“), tj. k prokázání řádného a včasného podání námitek zadavateli, včetně toho, kdy k němu došlo a od jakého okamžiku je potřeba počítat běh odpovídajících zákonných lhůt. Byť uvedené rozsudky dopadají na ustanovení ZVZ, lze mít za to, že jsou s ohledem na totožnost této právní úpravy s právní úpravou obsaženou v zákoně, aplikovatelné i na nyní projednávaný případ.
21. Z rozsudků správních soudů i rozhodovací praxe Úřadu tudíž vyplývá, že **k návrhu** lze přiložit jakýkoli dokument, z něhož vyplývá, kdy došlo k podání námitek zadavateli. Může to tedy být i rozhodnutí zadavatele o námitkách, ve kterém je uvedeno datum doručení námitek.
22. Jak je uvedeno v bodě 10 odůvodnění napadeného usnesení, Úřad v posuzované věci obdržel dne 18. 8. 2022 od navrhovatele prostřednictvím datové schránky celkem dvě datové zprávy obsahující návrh navrhovatele, plnou moc navrhovatele ze dne 15. 8. 2022, doklad o složení kauce ze dne 18. 8. 2022, dodejku datové zprávy navrhovatele dodané do datové schránky zadavatele dne 18. 8. 2022 dokládající doručení stejnopisu návrhu zadavateli, 3 smlouvy

uzavřené navrhovatelem, osvědčení pana Zdeňka Vlahy, oprávnění navrhovatele k montážím a opravám elektrických zařízení, osvědčení o registraci k DPH ze dne 11. 5. 2005, zprávu o revizi ze dne 17. 12. 2020 a technickou dokumentaci (více dokumentů). Žádné další přílohy k doručeným datovým zprávám (a tedy k podanému návrhu) připojeny nebyly.

23. Nedodání dokladu o doručení námitek je chápáno jako postup v rozporu s § 251 odst. 1 zákona. Jak bylo uvedeno shora, při nedodržení podmínek uvedených v citovaném ustanovení zákona je Úřad povinen postupovat tak, že správní řízení zastaví, aniž by se návrhem meritorně zabýval (srov. rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 25. 10. 2018, sp. zn. 29 Af 43/2016).
24. V daném případě lze konstatovat, že přílohy návrhu navrhovatele nepodávají informaci, zda v daném případě byly zadavateli řádně a včas doručeny námitky, a zda tedy byly splněny zákonem stanovené požadavky, které jsou kladeny na navrhovatele v souvislosti s podáním návrhu, a které mají vliv na možnost Úřadu o návrhu věcně rozhodnout. Navrhovatel součástí návrhu neučinil žádný doklad, z něhož by bylo možné ověřit a postavit najisto, zda byly zadavateli námitky navrhovatele doručeny řádně a včas. Součástí návrhu nebyla doručka či dodejka dokládající odeslání a doručení námitek zadavateli a jeho součástí nebylo ani rozhodnutí zadavatele o námitkách potvrzující, že námitky byly zadavateli doručeny a kdy se tak stalo. Dokladem o doručení námitek ve smyslu § 251 odst. 1 zákona (a soudní judikatury) přitom rozhodně nemůže být prosté konstatování navrhovatele v návrhu, že dne 22. 7. 2022 podal proti rozhodnutí o vyloučení námitek, nebo že zadavatel námitkám navrhovatele nevyhověl rozhodnutím ze dne 8. 8. 2022, když tento údaj nelze z jiného dokumentu přiloženého k návrhu ověřit.
25. Předseda Úřadu pro úplnost uvádí, že dne 13. 9. 2022 obdržel Úřad od navrhovatele opětovně návrh ze dne 18. 8. 2022, jehož přílohami byly mimo jiné námitky navrhovatele a rozhodnutí zadavatele o námitkách. Takový postup navrhovatele však nemůže napravit skutečnost, že doklad o doručení námitek zadavateli musí být předložen spolu s návrhem podaným ve lhůtě stanovené v § 251 odst. 2 zákona. Úřad musí mít ve chvíli zahájení správního řízení postaveno najisto, že námitky byly zadavateli doručeny řádně a včas. Nutno dodat, že podáním ze dne 13. 9. 2022 doručil navrhovatel Úřadu opětovně návrh ze dne 18. 8. 2022, k čemuž tedy došlo po uplynutí lhůty stanovené v § 251 odst. 2 zákona k podání návrhu, a tento návrh proto nemůže založit právo navrhovatele na přezkoumání úkonů zadavatele, neboť je opožděný.
26. Závěrem nutno konstatovat, že Úřad navrhovateli neubral ani neztížil jeho právo podat návrh na přezkoumání úkonů zadavatele v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, ani mu neumenšil jeho procesní práva. Je zcela zřejmé, že navrhovateli nic nebránilo, aby podal návrh řádně v souladu s tím, co po něm požaduje zákon. Pokud ovšem navrhovatel podal návrh, který byl stížen neodstranitelnou vadou, neboť k němu nebyl přiložen doklad o doručení námitek, pak se sám vystavil následku, který zákon předpokládá, tedy že bude správní řízení zastaveno. Za takové situace Úřad nebyl oprávněn věcně přezkoumat podaný návrh, a to v důsledku jednání navrhovatele.
27. Předseda Úřadu závěrem tohoto rozhodnutí o rozkladu dodává, že dne 4. 10. 2022 bylo Úřadu doručeno podání zadavatele označené jako „Informace o zrušení zadávacího řízení Rekonstrukce trafostanice TS2 - NN část včetně transformátorů“ ze dne 3. 10. 2022, jehož součástí bylo rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku ze dne 29. 9. 2022. S ohledem na skutečnost, že zadavatel rozhodl o zrušení zadávacího řízení, nastal

další zákonem předpokládaný důvod pro zastavení správního řízení. Vzhledem k tomu, že v předmětné věci bylo správní řízení zastaveno Úřadem z důvodu nedostatků návrhu, s čímž se předseda Úřadu plně ztotožňuje, není třeba zastavit předmětné správní řízení podle § 257 písm. g) zákona, neboť by to ničeho neměnilo na výsledku, když v obou případech nastaly důvody, za nichž nemůže být v šetřeném případě věcně rozhodnuto.

28. Ve smyslu § 89 odst. 2 správního řádu tak byla přezkoumána zákonnost napadeného usnesení v celém jeho rozsahu a jeho věcná správnost, současně byla přezkoumána i zákonnost postupu Úřadu, přičemž napadené usnesení bylo shledáno zákonným a věcně správným. Napadené usnesení je současně přezkoumatelné, neboť je jasně patrné, z jakých podkladů pro vydání usnesení Úřad vycházel a jaké právní normy na takto zjištěný skutkový stav aplikoval.

VI. Závěr

29. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, lze dospět k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného usnesení. Proto bylo rozhodnuto tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí o rozkladu.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona, nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

doc. JUDr. PhDr. Petr Mlsna, Ph.D.
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

1. Fakultní nemocnice Brno, Jihlavská 340/20, 625 00 Brno
2. Mgr. Libor Valenta, advokát, Pražákova 1024/66a, 639 00 Brno

Vypraveno dne

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