



UOHSX00KAO9R

USNESENÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0744/2024/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-37482/2024/500

Brno 3. 10. 2024

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v rozhodném znění, ve správním řízení zahájeném dne 16. 9. 2024 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – městská část Praha 2, IČO 00063461, se sídlem náměstí Míru 600/200, 120 00 Praha – Vinohrady, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 25. 9. 2024 Mgr. Tomášem Krutákem, advokátem, ev. č. ČAK 10739, Kruták & Partners, advokátní kancelář s.r.o., IČO 29415349, se sídlem Revoluční 724/7, 110 00 Praha,
- navrhovatel – Auböck s.r.o., IČO 26089785, se sídlem Poříčí 247, 373 82 Boršov nad Vltavou, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 2. 1. 2024 Mgr. Martinou Parusovou Zímovou, LL.M., advokátkou, ev. č. ČAK 12664, Accace Legal, s.r.o., advokátní kancelář, IČO 24210404, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4,
- vybraný dodavatel – ABP HOLDING a.s., IČO 15268446, se sídlem Thámova 21/34, 186 00 Praha 8,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „ZŠ Na Smetance 1/505 – oprava střechy a přestavba půdní vestavby“ v užším řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 28. 6. 2023 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno téhož dne pod ev. č. zakázky Z2023-027902,

vydává toto

usnesení:

Správní řízení se podle § 257 písm. c) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v rozhodném znění, zastavuje, neboť v souvislosti s podáním návrhu navrhovatele – Auböck s.r.o., IČO 26089785, se sídlem Poříčí 247, 373 82 Boršov nad Vltavou – ze dne 16. 9. 2024 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – městská část Praha 2, IČO 00063461, se sídlem náměstí Míru 600/200, 120 00 Praha – Vinohrady – učiněných při zadávání veřejné zakázky „ZŠ Na Smetance 1/505 – oprava střechy a přestavba půdní vestavby“ v užším řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 28. 6. 2023 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno téhož dne pod ev. č. zakázky Z2023-027902, nedošlo ke složení kauce na účet Úřadu pro ochranu

hospodářské soutěže v souladu s § 255 citovaného zákona, tedy ve lhůtě pro doručení návrhu, tj. do 16. 9. 2024.

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, v rozhodném znění (dále jen „zákon“), k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání veřejné zakázky a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, obdržel dne 16. 9. 2024 návrh navrhovatele – Auböck s.r.o., IČO 26089785, se sídlem Poříčí 247, 373 82 Boršov nad Vltavou, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 2. 1. 2024 Mgr. Martinou Parusovou Zímovou, LL.M., advokátkou, ev. č. ČAK 12664, Accace Legal, s.r.o., advokátní kancelář, IČO 24210404, se sídlem Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha 4 (dále jen „navrhovatel“) – z téhož dne (dále jen „návrh“).
2. Dnem obdržení předmětného návrhu bylo v souladu s § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – městská část Praha 2, IČO 00063461, se sídlem náměstí Míru 600/200, 120 00 Praha – Vinohrady, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 25. 9. 2024 Mgr. Tomášem Krutákem, advokátem, ev. č. ČAK 10739, Kruták & Partners, advokátní kancelář s.r.o., IČO 29415349, se sídlem Revoluční 724/7, 110 00 Praha (dále jen „zadavatel“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky „ZŠ Na Smetance 1/505 – oprava střechy a přestavba půdní vestavby“ v užším řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 28. 6. 2023 a ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno téhož dne pod ev. č. zakázky Z2023-027902 (dále jen „zadávací řízení“).
3. Navrhovatel návrhem brojí proti rozhodnutí o výběru dodavatele, neboť má za to, že vybraný dodavatel – ABP HOLDING a.s., IČO 15268446, se sídlem Thámova 21/34, 186 00 Praha 8 (dále jen „vybraný dodavatel“) – neprokázal splnění technické kvalifikace a že zadavatel umožnil nepřípustnou změnu jeho nabídky, a dále poukazuje na porušení zásady rovného zacházení v zadávacím řízení.
4. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný dodavatel.
5. Zahájení správního řízení Úřad oznámil jeho účastníkům přípisem ze dne 19. 9. 2024.
6. Dne 26. 9. 2024 obdržel Úřad od zadavatele prostřednictvím datové schránky vyjádření k návrhu z téhož dne a také byla Úřadu zpřístupněna dokumentace o zadávacím řízení podle § 262a odst. 1 zákona v rámci certifikovaného elektronického nástroje.

K zastavení správního řízení

7. Po přezkoumání splnění zákonných podmínek vázících se k úkonu podání návrhu na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Úřad konstatuje, že navrhovatel nenaplnil požadavky stanovené v ustanovení § 255 odst. 1 zákona, k čemuž uvádí následující rozhodné skutečnosti.

8. Podle § 245 odst. 1 zákona odešle zadavatel do 15 dnů od doručení námitek rozhodnutí o námitkách stěžovateli. V rozhodnutí uvede, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá; součástí rozhodnutí musí být odůvodnění, ve kterém se zadavatel podrobně a srozumitelně vyjádří ke všem skutečnostem uvedeným stěžovatelem v námitkách. Pokud zadavatel námitkám vyhoví, sdělí v rozhodnutí současně, jaké provede opatření k nápravě.
9. Podle § 251 odst. 2 zákona musí být návrh, není-li stanoveno jinak, doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitky odmítnul.
10. Podle § 255 odst. 1 zákona je navrhovatel ve lhůtě pro doručení návrhu, nejde-li o případ podle § 255 odst. 2 zákona, povinen složit na účet Úřadu kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky nebo za dobu prvních čtyř let plnění v případě smluv na dobu neurčitou, nejméně však ve výši 50 000 Kč, nejvýše ve výši 10 000 000 Kč. V případě, že navrhovatel nemůže stanovit celkovou nabídkovou cenu, je povinen složit kauci ve výši 100 000 Kč. V případě návrhu na uložení zakazu plnění smlouvy je navrhovatel povinen složit kauci ve výši 200 000 Kč.
11. Podle § 257 písm. c) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 zákona.
12. Podle § 213 odst. 3 písm. b) zákona Ministerstvo pro místní rozvoj stanoví vyhláškou podmínky doručování prostřednictvím elektronického nástroje.
13. Podle § 4 odst. 1 vyhlášky č. 260/2016 Sb., o stanovení podrobnějších podmínek týkajících se elektronických nástrojů, elektronických úkonů při zadávání veřejných zakázek a certifikátu shody (dále jen „vyhláška“), je doručením prostřednictvím elektronického nástroje okamžik přijetí datové zprávy na elektronickou adresu adresáta datové zprávy v elektronickém nástroji.
14. Podle § 4 odst. 2 vyhlášky musí být o doručení prostřednictvím elektronického nástroje pořízen záznam o elektronickém úkonu podle § 7 vyhlášky.
15. Úřad předně v obecné rovině uvádí, že základním účelem institutu složení kauce na účet Úřadu je zajistit, aby nebyly podávány neodůvodněné návrhy na přezkoumání úkonů zadavatele. K uvedenému závěru dochází mj. také Nejvyšší správní soud ve svém rozsudku č. j. 10 As 331/2017-104 ze dne 29. 8. 2018, podle kterého je účelem kauce v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele *„bránit podávání účelových návrhů a případnému zneužití tohoto přezkumného řízení“*.¹
16. Podle § 251 odst. 2 zákona navrhovatel v případě, kdy se chce domoci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v zadávacím řízení před uzavřením smlouvy na realizaci veřejné zakázky ze strany Úřadu, musí návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele doručit Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel jeho námitky odmítl, a dle § 255 odst. 1 zákona ve stejné lhůtě složit kauci na účet Úřadu. Úřad pro úplnost doplňuje, že výjimkou z tohoto postupu je pouze situace, kdy zadavatel o námitkách nerozhodl ve lhůtě podle § 245 odst. 1 zákona, přičemž pak by pro podání návrhu platila lhůta podle § 251 odst. 3 zákona (tedy lhůta 25 dnů ode dne odeslání námitek zadavateli). V šetřeném případě nicméně posledně uvedená situace nenastala, když zadavatel obdržel námitky navrhovatele dne 20. 8. 2024 a odmítl je

¹ Byť se závěry Nejvyššího správního soudu učiněné v daném rozsudku vztahují k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“), lze tyto závěry ohledně účelu institutu kauce zcela jistě aplikovat rovněž i ve vztahu k zákonu č. 134/2016 Sb.

rozhodnutím ze dne 4. 9. 2024, jež bylo navrhovateli doručeno téhož dne (tj. zadavatel o námitkách rozhodl ve lhůtě podle § 245 odst. 1 zákona).

17. V této souvislosti lze odkázat např. na komentářovou literaturu², kde je k citovanému ustanovení zákona uvedeno, že „[k]auci je navrhovatel povinen složit spolu s podáním návrhu, a to nejpozději do konce lhůty pro doručení návrhu podle § 251 odstavec 2 nebo 3.“. Obdobně lze odkázat též na jiný komentář k citovanému ustanovení, kde je uvedeno, že »[d]oklad o složení kauce musí být vždy součástí podaného návrhu, je tedy nezbytné složit kauci v dostatečném předstihu tak, aby ve lhůtě pro doručení návrhu byla převedena na příslušný bankovní účet ÚOHS.«³.
18. Stejně tak lze odkázat na „Stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k výpočtu výše kauce dle § 255 odst. 1 a 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů“ ze dne 23. 7. 2018, dle kterého „musí být kauce připsána na účet Úřadu nejpozději poslední den lhůty stanovené podle § 251 odst. 2 nebo 3 a § 254 odst. 3 zákona pro doručení návrhu Úřadu. Jinými slovy řečeno kauce je řádně a včas složena až ve chvíli, kdy je v celé zákonem stanovené výši připsána na účet Úřadu (nestačí tedy, byl-li poslední den lhůty pro složení kauce podán např. příkaz k její úhradě)“. Touto problematikou se ostatně zabýval již Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 30 Af 81/2015-63 ze dne 23. 10. 2017, kde konstatoval, že »kauce má být na účet Úřadu v dané lhůtě skutečně „připsána“, neboť z povahy věci by jiný výklad nedával smysl. Pokud by zákonodárce chtěl, aby podmínka daného řízení byla splněna např. zadáním příkazu k platbě v elektronickém bankovníctví, takovou možnost by do zákona vložil (např. by uvedl, že platba ve lhůtě musí být „odeslána“ apod.). V daném ustanovení je však zcela jednoznačně uvedeno, že kauce má být v dané lhůtě na účtu úřadu „složena“, tj. bezpochyby se jedná o její připsání na daný účet.« Byť se právě citovaný rozsudek vyjadřoval k právní úpravě zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v rozhodném znění, jsou jeho závěry s ohledem na shodnou formulaci v této právní úpravě a v právní úpravě obsažené v zákoně aplikovatelné i v současné době, což konstatoval předseda Úřadu např. v rozhodnutí č. j. ÚOHS-32576/2024/163, sp. zn. ÚOHS-R0130/2024/VZ ze dne 28. 8. 2024.
19. Jak již Úřad uvedl výše, z dokumentace o předmětném zadávacím řízení vyplývá, že navrhovatel podal dne 20. 8. 2024 zadavateli námitky proti rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 5. 8. 2024, které bylo navrhovateli oznámeno téhož dne. Zadavatel rozhodnutím ze dne 4. 9. 2024, které navrhovatel obdržel prostřednictvím certifikovaného elektronického nástroje téhož dne, rozhodl o odmítnutí námitek navrhovatele.
20. Posledním dnem lhůty pro podání návrhu a tím i pro složení/připsání kauce na účet Úřadu podle § 255 odst. 1 zákona v návaznosti na § 251 odst. 2 zákona tak bylo (v souladu s pravidly pro počítání lhůt) pondělí 16. 9. 2024. V souvislosti s podáním návrhu tak byl navrhovatel povinen nejpozději do 16. 9. 2024 složit na účet Úřadu kauci v zákonné výši.
21. Návrh navrhovatele byl Úřadu doručen dne 16. 9. 2024, přičemž součástí návrhu byl doklad o složení kauce z téhož dne, z něhož vyplývá, že k tomuto dni byl zadán příkaz k platbě, resp. k provedení tuzemské odchozí úhrady ve výši 819 018,- Kč ve prospěch Úřadu. Z bankovního výpisu z účtu Úřadu vyplývá, že k jejímu připsání došlo dne 17. 9. 2024.

² HERMAN, Pavel. Komentář k zákonu o zadávání veřejných zakázek. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2016, ISBN 978-80-7380-595-1, s. 580

³ Dvořák, D., Machurek, T., Novotný P., Šebesta, M. a kolektiv. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 1207

22. Vzhledem k tomu, že nejzazší termín pro složení/připsání kauce byl v šetřeném případě den 16. 9. 2024, přičemž k připsání kauce na účet Úřadu došlo až dne 17. 9. 2024, Úřad konstatuje, že navrhovatel nedostál své povinnosti dle § 255 odst. 1 zákona.
23. Nad rámec shora uvedeného pak Úřad dodává, že zákon rozlišuje náležitosti návrhu, jejichž absenci lze odstranit ve lhůtě stanovené Úřadem [srov. § 257 písm. a) zákona], a náležitosti, resp. podmínky řízení, jejichž absence je bez dalšího důvodem pro zastavení řízení, kam patří mj. i situace uvedená v § 257 písm. c) zákona, tedy že nedojde ke složení kauce v souladu s § 255 zákona (tj. v řádné výši a ve stanovené lhůtě). Pro ustanovení § 257 písm. c) zákona, kam spadá také šetřený případ, zákonodárce možnost zhojení absentující podmínky řízení v dodatečné lhůtě stanovené Úřadem nezakotvil. Úřad proto nemůže navrhovatele k odstranění takové vady řízení vyzvat, či zkoumat důvody, pro které ke složení kauce v zákonem stanovené lhůtě nedošlo.
24. Úřad dále poznamenává, že z důvodu procesní ekonomie již považoval za neúčelné stanovit účastníkům řízení lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí ve smyslu § 261 odst. 3 zákona, neboť Úřad je povinen dle § 6 odst. 2 správního řádu postupovat tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady a dotčené osoby co možná nejméně zatěžoval. Za situace, kdy je zřejmé, že je dán důvod pro zastavení správního řízení podle § 257 písm. c) zákona, by vyjádření účastníků řízení k otázkám, jejichž závazné posouzení mělo být obsahem rozhodnutí za situace, kdy by nebyl dán důvod pro zastavení správního řízení, a jejichž okruh (tedy předmět řízení) byl vymezen na základě podaného návrhu navrhovatele, účastníkům řízení mohlo způsobit toliko zbytečné náklady, aniž by takové vyjádření mohlo ovlivnit výsledek správního řízení. Z toho důvodu Úřad lhůtu podle § 261 odst. 3 zákona účastníkům řízení nestanovil.
25. S ohledem na skutečnost, že navrhovatel nesložil na účet Úřadu kauci ve lhůtě pro doručení návrhu, Úřad rozhodl podle § 257 písm. c) zákona o zastavení správního řízení, jak je uvedeno ve výroku tohoto usnesení.

POUČENÍ

Proti tomuto usnesení lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 602 00 Brno. Podaný rozklad nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona zasílají Úřadu výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Mgr. Tomáš Kruták, Revoluční 724/7, 110 00 Praha
2. Mgr. Martina Parusová Zímová, LL.M., Hvězdova 1716/2b, 140 00 Praha
3. ABP HOLDING a.s., Tháмова 21/34, 186 00 Praha 8

Vypraveno dne:

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