



UOHSX008SECG

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0539/2016/VZ-36590/2016/523/Lst

Brno: 1. září 2016

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 29. 7. 2016 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – statutární město Plzeň, IČO 00075370, se sídlem náměstí Republiky 1, 306 32 Plzeň, ve správním řízení zastoupeno Ing. Milanem Sterlym, ředitelem příspěvkové organizace SPRÁVA VEŘEJNÉHO STATKU MĚSTA PLZNĚ, IČO 40526551, se sídlem Jižní Předměstí, Klatovská třída 348/10, Plzeň 301 00,
- navrhovatel – ELIOD servis, s.r.o., IČO 25225243, se sídlem Vřesová 494, 330 08 Zruč – Senec,
- vybraný uchazeč – „Sdružení pro čistou Plzeň“, jehož společníky jsou
  - PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o., IČO 28685521, se sídlem Raisova 769/9, 400 03 Ústí nad Labem, a
  - Komwag, podnik čistoty a údržby města, a. s., IČO 61057606, se sídlem Perucká 2542/10, 120 00 Praha 2,

kteří spolu dne 11. 3. 2016 za účelem podání společné nabídky uzavřeli smlouvu,

ve věci veřejné zakázky „Čištění mostů, lávek a podchodů a jejich odvodňovačů na místních komunikacích na území města Plzně“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 26. 1. 2016 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 27. 1. 2016 pod ev. č. 516727, ve znění opravy uveřejněné dne 14. 3. 2016, a v Úředním věstníku Evropské unie dne

30. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 021-033522, ve znění opravy uveřejněné dne 18. 3. 2016 pod ev. č. 2016/S 055-091939,

**rozhodl takto:**

**I.**

**Návrh** navrhovatele – ELIOD servis, s.r.o., IČO 25225243, se sídlem Vřesová 494, 330 08 Zruč – Senec – **se** v části týkající se údajného nesplnění kvalifikace v otevřeném řízení na veřejnou zakázku „Čištění mostů, lávek a podchodů a jejich odvodňovačů na místních komunikacích na území města Plzně“, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 26. 1. 2016 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 27. 1. 2016 pod ev. č. 516727, ve znění opravy uveřejněné dne 14. 3. 2016, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 30. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 021-033522, ve znění opravy uveřejněné dne 18. 3. 2016 pod ev. č. 2016/S 055-091939, vybraným uchazečem – Sdružení pro čistou Plzeň, jehož společníky jsou PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o., IČO 28685521, se sídlem Raisova 769/9, 400 03 Ústí nad Labem, a Komwag, podnik čistoty a údržby města, a. s., IČO 61057606, se sídlem Perucká 2542/10, 120 00 Praha 2, kteří spolu dne 11. 3. 2016 za účelem podání společné nabídky uzavřeli smlouvu – pro nemožnost prokázat splnění kvalifikace prostřednictvím subdodavatele, dále v části týkající se nezahrnutí nákladů spojených s likvidací odpadu vzniklého při realizaci předmětné veřejné zakázky cit. vybraným uchazečem do nabídkové ceny, a v části týkající se posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny cit. vybraného uchazeče ve vztahu k ručnímu čištění mostů a lávek a ve vztahu k posouzení nárůstu provozních nákladů při použití větších vozidel, podle ust. § 118 odst. 5 písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť návrh v této části nebyl podán oprávněnou osobou.

**II.**

**Správní řízení** vedené ve věci části návrhu navrhovatele – ELIOD servis, s.r.o., IČO 25225243, se sídlem Vřesová 494, 330 08 Zruč – Senec – ze dne 29. 7. 2016 směřující proti nesplnění zadávacích podmínek veřejné zakázky „Čištění mostů, lávek a podchodů a jejich odvodňovačů na místních komunikacích na území města Plzně“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 26. 1. 2016 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 27. 1. 2016 pod ev. č. 516727, ve znění opravy uveřejněné dne 14. 3. 2016, a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 30. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 021-033522, ve znění opravy uveřejněné dne 18. 3. 2016 pod ev. č. 2016/S 055-091939, z důvodu tvrzeného využití subdodavatele vybraným uchazečem – Sdružení pro čistou Plzeň, jehož společníky jsou PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o., IČO 28685521, se sídlem Raisova 769/9, 400 03 Ústí nad Labem, a Komwag, podnik čistoty a údržby města, a. s., IČO 61057606, se sídlem Perucká 2542/10, 120 00 Praha 2, kteří spolu dne 11. 3. 2016 za účelem podání společné nabídky uzavřeli smlouvu – **se** podle § 117a písm. e) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť navrhovatel – ELIOD servis, s.r.o., IČO 25225243, se sídlem Vřesová 494, 330 08 Zruč - Senec – **nedoručil svůj návrh** ze dne 29. 7. 2016 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – statutární město Plzeň, IČO 00075370, se sídlem náměstí Republiky 1, 306 32 Plzeň – učiněných v cit. veřejné zakázce Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ve lhůtě podle § 114 odst. 4 citovaného zákona, tj. nejpozději do 27. 6. 2016, nýbrž až dne 29. 7. 2016.

## ODŮVODNĚNÍ

### I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – statutární město Plzeň, IČO 00075370, se sídlem náměstí Republiky 1, 306 32 Plzeň, ve správním řízení zastoupeno Ing. Milanem Sterlym, ředitelem příspěvkové organizace SPRÁVA VEŘEJNÉHO STATKU MĚSTA PLZNĚ, IČO 40526551, se sídlem Jižní Předměstí, Klatovská třída 348/10, Plzeň 301 00 (dále jen „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“) dne 26. 1. 2016 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Čištění mostů, lávek a podchodů a jejich odvodňovačů na místních komunikacích na území města Plzně“, přičemž toto oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 27. 1. 2016 pod ev. č. 516727, ve znění opravy uveřejněné dne 14. 3. 2016, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 30. 1. 2016 pod ev. č. 2016/S 021-033522, ve znění opravy uveřejněné dne 18. 3. 2016 pod ev. č. 2016/S 055-091939 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmět plnění veřejné zakázky vymezil zadavatel v bodu II.1.5.) oznámení o zakázce následovně: *„Předmětem plnění této veřejné zakázky je čištění mostů, lávek a podchodů a jejich odvodňovačů na místních komunikacích na území města Plzně pro období od 1. 4. 2016 – 31. 12. 2019 v rozsahu a v souladu se zadávacími podmínkami. Účelem zadávacího řízení je uzavření rámcové smlouvy podle § 11 zákona s jedním dodavatelem. Jednotlivé veřejné zakázky budou v závislosti na finančních prostředcích ze strany zadavatele realizovány jako dílčí plnění, jejichž realizace proběhne samostatně. Objednatel bude jednotlivé zakázky zadávat v závislosti na jeho aktuální potřebě a/nebo dostupnosti potřebnými finančními prostředky.“*
3. Předpokládanou hodnotu veřejné zakázky uvedl zadavatel v bodu 4. zadávací dokumentace ve výši 11 000 000,- Kč bez DPH.
4. Zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky dne 19. 5. 2016, přičemž rozhodnutí o výběru uchazeče – Sdružení pro čistou Plzeň, jehož společníky jsou PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o., IČO 28685521, se sídlem Raisova 769/9, 400 03 Ústí nad Labem, a Komwag, podnik čistoty a údržby města, a. s., IČO 61057606, se sídlem Perucká 2542/10, 120 00 Praha 2, kteří spolu dne 11. 3. 2016 za účelem podání společné nabídky uzavřeli smlouvu (dále jen „vybraný uchazeč“) bylo navrhovatelem – ELIOD servis, s.r.o., IČO 25225243, se sídlem Vřesová 494, 330 08 Zruč – Senec (dále též jen „navrhovatel“), doručeno dne 23. 5. 2016.
5. Navrhovatel podal proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky námitky, které byly zadavateli doručeny dne 7. 6. 2016 a kterým zadavatel rozhodnutím ze dne 14. 6. 2016 nevyhověl, přičemž navrhovatel rozhodnutí o námitkách převzal dne 15. 6. 2016.
6. Navrhovatel dne 23. 6. 2016 nahlédl u zadavatele do dokumentace o veřejné zakázce, kde dle svého tvrzení zjistil nové skutečnosti týkající se výběru nejvhodnější nabídky a dne 7. 7. 2016 podal nové námitky proti „nevyřazení nabídky vybraného uchazeče a jeho nevyhlášení z účasti v zadávacím řízení“, kterým zadavatel rozhodnutím ze dne 18. 7. 2016 nevyhověl, přičemž toto rozhodnutí bylo navrhovatelem doručeno dne 20. 7. 2016.

7. Jelikož navrhovatel nesouhlasí s důvody uvedenými zadavatelem v rozhodnutí o námitkách, podal dne 29. 7. 2016 u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
8. Pro úplnost Úřad uvádí, že navrhovatel podal u Úřadu již dne 24. 6. 2016 návrh ve věci přezkoumání rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky předmětné veřejné zakázky, o němž Úřad vedl správní řízení sp. zn. S0465/2016/VZ. Uvedené správní řízení Úřad rozhodnutím ze dne 8. 7. 2016 zastavil, neboť k návrhu nebyl připojen doklad o doručení námitek.

## **II. OBSAH NÁVRHU**

9. Navrhovatel v návrhu uvádí, že nahlédnutím do dokumentace o veřejné zakázce u zadavatele dne 23. 6. 2016 zjistil nové skutečnosti, a proto dne 7. 7. 2016 podal námitku proti nevyřazení nabídky vybraného uchazeče a jeho nevyhloučení z další účasti v zadávacím řízení.
10. Navrhovatel namítá, že pro část veřejné zakázky označené jako tlakové čištění vpustí v podchodech a na mostech zadavatel vyloučil možnost využití subdodavatelů, přičemž navrhovatel vychází z toho, že zadavatel pro splnění kvalifikačních předpokladů stanovil, že dodavatel je povinen prokázat stanovenou kvalifikaci samostatně a není dána možnost k jejímu prokázání využít subdodavatele. Dle navrhovatele tedy vybraný uchazeč kvalifikaci stanovenou zadavatelem neprokázal, neboť uvedl, že k zajištění plnění této části veřejné zakázky předpokládá využití automobilu VW Transporter, případně využije subdodavatele k zapůjčení vozidla s vyšším tlakem. V této souvislosti navrhovatel dále uvádí, že vybraný uchazeč tím, že neuvedl specifikaci vozidel, které případně uvažuje použít namísto vozidla VW Transporter, nesplnil požadavek zadavatele na vymezení minimální úrovně technického kvalifikačního předpokladu.
11. Dle navrhovatele zadavatel musí nabídky, které v souladu s ustanovením § 76 zákona nesplňují požadavky zákona nebo požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách, vyřadit.
12. Navrhovatel dále uvádí, že nabídka vybraného uchazeče současně neumožňuje provést objektivní vyhodnocení nabídkové ceny a její transparentní porovnání s ostatními nabídkovými cenami, neboť tato nabídka neobsahuje provozní náklady (včetně spotřeby pohonných hmot) případně použitého jiného vozidla, přičemž dle navrhovatele by se jednalo o větší vozidla, a tedy nárůst nákladů na zajištění veřejné zakázky.
13. Navrhovatel dále uvádí, že vybraný uchazeč nezahrnul náklady spojené s likvidací odpadu vzniklého při realizaci předmětné veřejné zakázky do nabídkové ceny.
14. Poslední námitka navrhovatele směřuje proti vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče v návaznosti na dotaz zadavatele, zda při ručním čištění mostů a lávek není rozsah 600 m<sup>2</sup> plochy, které ručně vyčistí jeden pracovník, příliš vysoký.
15. Výše uvedené námitky navrhovatel ve svém návrhu podrobně odůvodňuje a žádá, aby Úřad jako opatření k nápravě zrušil úkony zadavatele provedené v souvislosti s posouzením a hodnocením nabídky vybraného uchazeče, které byly zdokumentovány v protokole o 6. jednání hodnotící komise ze dne 18. 5. 2016, a všechny následné úkony zadavatele

učiněné v předmětném zadávacím řízení, včetně rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 19. 5. 2016.

### III. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

16. Dne 29. 7. 2016, kdy Úřad návrh navrhovatele obdržel, bylo podle § 113 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 o přezkoumání úkonů zadavatele, vedené pod sp. zn. S0539/2016/VZ.
17. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou
  - zadavatel,
  - navrhovatel,
  - vybraný uchazeč.
18. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení dopisem č. j. ÚOHS-S0539/2016/VZ-31936/2016/523/LSt ze dne 1. 8. 2016.
19. Zadavatel se k návrhu vyjádřil dopisem doručeným Úřadu dne 8. 8. 2016 a sdělením ze dne 9. 8. 2016 Úřad informoval, že v návaznosti na plnou moc ze dne 12. 11. 2014 pod č. j. MMP/237941/14, kterou byl podle usnesení Zastupitelstva města Plzně zmocněn Ing. Milan Sterly k zastupování statutárního města Plzeň v řízeních před správními orgány, že veškeré písemnosti ve správním řízení lze doručovat do datové schránky SPRÁVY VEŘEJNÉHO STATKU MĚSTA PLZNĚ, příspěvkové organizace.

### IV. ZÁVĚRY ÚŘADU

20. Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 112 a násl. zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, stanovisek účastníků řízení, a na základě vlastního zjištění ve výroku I. konstatuje, že se návrh podle § 118 odst. 5 písm. c) zákona zamítá, neboť nebyl v části týkající se údajného nesplnění kvalifikace vybraným uchazečem, nezahrnutí nákladů spojených s likvidací odpadu vzniklého při realizaci veřejné zakázky vybraným uchazečem do nabídkové ceny a posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče ve vztahu k ručnímu čištění mostů a lávek a ve vztahu k nárůstu provozních nákladů při použití větších vozidel podán oprávněnou osobou. Úřad současně po přezkoumání podmínek pro vedení správního řízení na základě zjištěných skutečností správní řízení podle § 117a písm. e) zákona ve výroku II. v části týkající se údajného nesplnění zadávacích podmínek z důvodu tvrzeného využití subdodavatele při realizaci veřejné zakázky zastavil, neboť navrhovatel v této části nedoručil návrh ve lhůtě podle § 114 odst. 4 zákona. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

*K výroku I.*

21. Podle § 110 odst. 2 zákona námitky lze podat proti všem úkonům zadavatele a stěžovatel je musí doručit zadavateli do 15 dnů a v případě zjednodušeného podlimitního řízení do 10 dnů ode dne, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozví, nejpozději však do doby uzavření smlouvy.

22. Podle § 110 odst. 4 zákona námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky nebo proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z účasti v zadávacím řízení musí stěžovatel doručit zadavateli do 15 dnů a v případě zjednodušeného podlimitního řízení do 10 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky veřejné zakázky podle § 81 zákona nebo rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení.
23. Z dokumentace o veřejné zakázce plyne, že navrhovatel doručil zadavateli námitky ze dne 7. 7. 2016 téhož dne, a tedy 45. den ode dne, kdy bylo navrhovateli doručeno oznámení o výběru nejvhodnější nabídky (viz bod 4. odůvodnění tohoto rozhodnutí), přičemž dle § 110 odst. 4 zákona musí být námitky proti tomuto úkonu doručeny zadavateli do 15 dnů ode dne doručení tohoto oznámení.
24. Úřad v této souvislosti uvádí, že pro stanovení lhůty pro podání námitek proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky je nutno aplikovat dle § 110 odst. 4 zákona, který se týká právě podání námitek proti rozhodnutí o výběru, neboť toto ustanovení představuje speciální úpravu k § 110 odst. 2 zákona. Dle Úřadu nelze aplikovat pravidlo upravené v cit. odst. 2 zákona, které upravuje lhůtu pro podání námitek proti jakémukoli úkonu zadavatele, neboť v tomto ustanovení zákonodárce obecně vymezuje jakousi sběrnou kategorii všech úkonů, proti kterým je možno podat námitky ve lhůtě počítané od dne, kdy se stěžovatel o domnělém porušení zákona daným úkonem dozví (nejpozději do doby uzavření smlouvy), přičemž lhůta pro podání námitek proti některým specifickým úkonům zadavatele (tak proti zadávacím podmínkám podle § 110 odst. 3 zákona nebo právě proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky podle § 110 odst. 4 zákona) je stanovena odlišně. Dle Úřadu nemůže být sporu o tom, že vztah mezi ustanoveními § 110 odst. 3, 4 a 5 zákona a ustanovením § 110 odst. 2 zákona je vztahem mezi úpravou zvláštní a obecnou (přičemž z obecné teorie práva se podává, že zvláštní úprava má přednost před úpravou obecnější).
25. Výše popsany vztah těchto dvou ustanovení zákona ostatně (minimálně ve vztahu k § 110 odst. 3 zákona) potvrzuje i judikatura správních soudů. K obdobnému závěru totiž dospěl Krajský soud v Brně ve svém rozsudku sp. zn. 62 Af 20/2013 ze dne 5. 8. 2015, v němž uvedl, že „[p]odle § 110 odst. 2 ZVZ musí námitky stěžovatel doručit zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozví, nejpozději však do doby uzavření smlouvy. Podle § 110 odst. 3 ZVZ námitky proti zadávacím podmínkám musí stěžovatel doručit zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek. Pravidlo podle § 110 odst. 3 ZVZ je tak k pravidlu podle § 110 odst. 2 ZVZ pravidlem speciálním.“ Obdobně Nejvyšší správní soud se v rozsudku sp. zn. 1 Afs 103/2012 ze dne 14. 4. 2013 ztotožnil s názorem krajského soudu, „který odkázal na § 110 odst. 3 zákona o veřejných zakázkách a zdůraznil, že směřoval-li stěžovatel námitkami proti zadávacím podmínkám (...), pak takové námitky měl vznést v zákonem stanovené lhůtě 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek.“ Nejvyšší správní soud dále v návaznosti na uvedené v cit. rozsudku zdůrazňuje, že „lhůta stanovená v cit. ustanovení je speciální lhůtou pro podání námitek, do jejího uplynutí musí stěžovatel námitky koncentrovat, uplatnit a odůvodnit.“
26. Úřad samozřejmě nepřehlídí, že formálně jsou námitky stěžovatele označeny jako „námitky proti nevyřazení nabídky a nevyloučení uchazeče ze zadávacího řízení“. Tato skutečnost však ničeho nemění na tom, že skutečným účelem těchto námitek je zpochybnit výběr nejvhodnější nabídky v tom smyslu, že výsledkem navrhovatelem požadovaných nápravných opatření (tj. zrušení úkonů zadavatele provedených v souvislosti s posouzením

a hodnocením nabídky vybraného uchazeče, které byly zdokumentovány v protokole o 6. jednání hodnotící komise ze dne 18. 5. 2016, a všech následných úkonů, včetně rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky) bude situace, kdy nabídka vybraného uchazeče nebude nabídkou nejvhodnější (protože by dle navrhovatele neměla být vůbec hodnocena, neboť vybraný uchazeč měl být dle jeho názoru vyloučen buď v rámci posuzování kvalifikace, nebo posuzování samotné nabídky). Situace, kdy by Úřad (resp. zadavatel) považoval takové námitky za řádné a včas podané (a připustil by dále ve smyslu § 110 odst. 7 věta šestá zákona podání návrhu v téže věci), by však odporovala smyslu § 110 odst. 4 zákona do té míry, že by jej zcela popírala.

27. K tomu Úřad dále uvádí, že pokud § 110 odst. 4 zákona stanoví, že „[n]ámitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ... musí stěžovatel doručit zadavateli do 15 dnů ... ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky veřejné zakázky podle § 81 zákona“, nelze jej vykládat než tak, že stanoví (v případě otevřeného řízení patnáctidenní) lhůtu, po jejímž marném uplynutí již nelze namítat ničem, co by mohlo zpochybnit výběr nejvhodnější nabídky, a to bez ohledu na skutečnost, do které fáze zadávacího řízení (posouzení kvalifikace, posouzení nabídek, hodnocení nabídek) takové námitky směřují. Případný závěr v tom duchu, že lhůta podle § 110 odst. 4 se vztahuje jen ke skutečnostem zachyceným v samotném oznámení o výběru nejvhodnější nabídky (a že případným stěžovatelům stále zůstávají ohledně dalších časově předcházejících skutečností „k dispozici“ námitky podle § 110 odst. 2 zákona), je třeba odmítnout už jen z toho důvodu, že v takovém případě by § 110 odst. 4 zákona ztrácel jakýkoli smysl, neboť by představoval jen zopakování pravidla zakotveného v § 110 odst. 2 zákona.
28. K otázce možného členění zadávacího řízení na dílčí fáze a s tím souvisejícími důsledky pro postup v zadávacím řízení se vyjádřily i správní soudy. Například Krajský soud v Brně v rozsudku sp. zn. 29 Af 8/2013-67 ze dne 17. prosince 2014 uvádí, že „[z]ákon o veřejných zakázkách v § 110 stanoví určitou posloupnost pro uplatnění jednotlivých tvrzení proti průběhu zadávacího řízení odpovídající jednotlivým fázím zadávacího řízení. Ze spojení chronologické hierarchie jednotlivých námitek a lhůt pro jejich podání pak plyne jistá koncentrace námitkových řízení“. Nejvyšší správní soud v rozsudku sp. zn. 2 Afs 67/2010 – 105 ze dne 25. ledna 2011 uvádí, že „[k]oncepcí citovaných ustanovení zákona o zadávání veřejných zakázek [Pozn. Úřadu: § 81 a násl., a § 110 zákona] je totiž založena na souslednosti jednotlivých kroků a na různých prostředcích ochrany proti případným nezákonnostem v oblasti veřejných zakázek, které je třeba využít bezprostředně poté, co žadatel některá pochybení zadavatele zjistí. Jde o to, že celý tento proces musí být nejen maximálně transparentní a férový, nýbrž také efektivní a zamezující zbytečným obstrukcím a opakovanému přezkumu stejných námitek, které mohly být daleko smysluplněji uplatněny dříve“.
29. Z výše uvedených závěrů Úřadu i citované judikatury správních soudů plyne, že stěžovatel tedy všechny případné námitky, které by mohly vést ke zvrácení výsledku zadávacího řízení, musí uplatnit ve lhůtě dle § 110 odst. 4 zákona, která koncentruje možnost podat námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky do 15 dnů ode dne doručení oznámení o tomto výběru. Za tím účelem má mj. možnost využít svého práva nahlížet do příslušných částí dokumentace o veřejné zakázce, zejména do protokolu o posouzení kvalifikace podle § 59 odst. 8 zákona a do zprávy o posouzení a hodnocení nabídek podle § 80 odst. 3 zákona.

V souladu s výše uvedeným a naposledy cit. rozsudkem Nejvyššího správního soudu měl navrhovatel možnost svoje námitky uplatnit co nejdříve, ve lhůtě dle § 110 odst. 4 zákona, a realizací tohoto svého oprávnění k nahlížení případná pochybení zadavatele včas zjistit. Na druhé straně i zadavatel musí mít jistotu, že pokud ve lhůtě podle § 110 odst. 4 zákona žádné námitky neobdrží, nemůže být výsledek zadávacího řízení námitkami dále zpochybňován, a zadavatel tak může v souladu s § 82 odst. 2 zákona uzavřít smlouvu. Ostatně samotný § 82 odst. 2 věta první zákona (*Pokud nebyly ve stanovené lhůtě podány námitky podle § 110 odst. 4 zákona, uzavře zadavatel smlouvu s vybraným uchazečem do 15 dnů po uplynutí lhůty pro podání námitek.*) zjevně nepočítá s tím, že by uzavření smlouvy v tam stanové lhůtě měly bránit nějaké jiné námitky než námitky podle § 110 odst. 4 zákona (přitom, pokud by byly takové „jiné“ námitky podle § 110 odst. 2 zákona v této fázi zadávacího řízení připuštěny, musely by i ony nutně aktivovat blokační lhůtu ve smyslu § 110 odst. 6 zákona a § 111 odst. 5 zákona bránící uzavření smlouvy).

30. Právě uvedený výklad směřující k jednoznačnému časovému omezení doby, ve které je možno ze strany (neúspěšných) uchazečů námitkami zpochybňovat výsledek zadávacího řízení, je přitom plně v souladu se smyslem a účelem samotného zákona, kdy hospodárné vynakládání veřejných prostředků na jedné straně vyžaduje, aby dodavatelé měli možnost v zadávacím řízení dostatečným způsobem uplatňovat svá práva (a přispívat tak k co možná nejširší a nejférovější hospodářské soutěži), avšak na druhé straně je pro jeho zajištění též nezbytná určitá míra efektivity zadávacího řízení, které by mohlo být připuštěním takových námitek po uplynutí lhůty vymezené v § 110 odst. 4 zákona neúměrně prodlužováno.
31. Tak by tomu bylo i v projednávaném případě, kdy navrhovatel svého práva nahlédnout do (zákonem vymezených částí) dokumentace o veřejné zakázce využil až 31 dnů poté, co mu bylo doručeno oznámení o výběru nejvhodnější nabídky a teprve 45 dnů po tomto oznámení podal v pořadí druhé námitky směřující, jak bylo shora vyloženo, fakticky opět proti tomuto výběru.
32. V přezkoumávaném případě tak byly v pořadí druhé námitky proti rozhodnutí o výběru nevhodnější nabídky (podané dne 7. 7. 2016) podány opožděně (po lhůtě vymezené § 110 odst. 4 zákona, která uběhla dnem 7. 6. 2016), protože Úřadu nezbývá než návrh dle § 118 odst. 5 písm. c) zákona zamítnout, neboť návrh nebyl podán oprávněnou osobou (tj. osobou, která by v téže věci řádně a včas podala námitky).
33. Pouze pro úplnost Úřad uvádí, že pokud jde o v pořadí první námitky doručené zadavateli dne 7. 6. 2016, tyto byly zadavateli řádně a včas doručeny 15. den lhůty dle § 110 odst. 4 zákona (viz bod 5. odůvodnění tohoto rozhodnutí), a tyto lze v daném případě zohlednit, jen pokud by v nich byly uvedeny důvody, pro něž navrhovatel podal dne 29. 7. 2016 návrh, o kterém je vedeno toto správní řízení. I kdyby v nich však tyto důvody uvedeny byly, návrh by nebyl podán ve lhůtě podle § 114 odst. 4 věta první zákona (Návrh musí být doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl.) a správní řízení by muselo být ve smyslu § 117a písm. e) zákona zastaveno. K tomu viz dále k výroku II. odůvodnění tohoto rozhodnutí.



*K výroku II.*

34. Podle § 114 odst. 4 věty první zákona musí být návrh doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl.
35. Podle § 117a písm. e) zákona Úřad zahájené řízení zastaví, jestliže návrh nebyl doručen Úřadu a zadavateli ve lhůtách podle § 114 odst. 4 nebo 5 zákona.
36. Úřad v návaznosti na výrok I. posoudil, zda v pořadí první námitky doručené zadavateli dne 7. 6. 2016 obsahují důvody, pro něž navrhovatel podal dne 29. 7. 2016 návrh, o kterém je vedeno toto správní řízení, a zda byl tedy návrh podán oprávněnou osobou a ve lhůtě dle § 114 odst. 4 věty první zákona.
37. Zadavatel v bodu 11. 1 zadávací dokumentace požaduje, aby uchazeč ve své nabídce specifikoval části veřejné zakázky, které má v úmyslu zadat jednomu či více subdodavatelům, přičemž uvede, jakou část této veřejné zakázky bude konkrétní subdodavatel realizovat. Zadavatel dále realizaci části veřejné zakázky prostřednictvím subdodavatele vylučuje, když uvádí: *„[z]adavatel si vyhrazuje požadavek, že část plnění tlakové čištění vpustí v podchodech a na mostech nesmí být plněna subdodavatelem. U plnění, které je vyňato z možnosti plnit subdodavately, je dodavatel povinen prokázat kvalifikaci stanovenou zadavatelem vzhledem k rozsahu charakteru a složitosti předmětu plnění samostatně a není zde dána možnost prokázat tuto část kvalifikace, která se vztahuje k této části plnění veřejné zakázky, subdodavately. Dodavatel bude oprávněn změnit nebo rozšířit subdodavatele, nebo rozšířit plnění zajišťované subdodavatelem, oproti specifikaci uvedené v nabídce v zadávacím řízení, pouze se souhlasem zadavatele“.*
38. První námitky navrhovatele proti výběru nejvhodnější nabídky doručené zadavateli dne 7. 6. 2016 [Pozn. Úřadu: tyto námitky nebyly datované] obsahují následující důvody:  
*„1. Vybraný uchazeč nabízí cenu za strojní čištění odvodňovače 197,- Kč, tato cena je prokazatelně nepřiměřeně nízká a na základě běžných cen a kalkulací není možné za tuto částku práce realizovat.  
2. Ruční čištění mostů a lávek v ceně 0,18 Kč je cena nepřiměřeně nízká  
3. Strojní čištění mostů a lávek v ceně 0,27 je cena nepřiměřeně nízká  
4. Sdružení se skládá ze společnosti Komwag Praha a.s. a společnosti První chráněná dílna s.r.o., kde je účast společnosti první chráněná dílna pouze účelová a tato společnost nedisponuje žádným vybavením potřebným k realizaci zakázky  
5. Společnost Komwag s.r.o. nedisponuje zázemím v dosahu místa realizace zakázky vybaveným požadovaným speciálním vozidlem a není tudíž schopna realizovat plnění zakázky a zejména požadovanou dobu pohotovosti jinak, nežli prostřednictvím subdodávky čímž porušuje tato společnost stejně jako sdružení ‚Sdružení pro čistou Plzeň‘ zadávací podmínky soutěže“.*
39. Ke srovnání totožnosti důvodů, pro něž navrhovatel podal dne 29. 7. 2016 návrh, o kterém je vedeno toto správní řízení, Úřad odkazuje na obsah návrhu uvedený v bodech 9. - 15. odůvodnění tohoto rozhodnutí. Navrhovatel v námitce proti výběru nejvhodnější nabídky (uvedené v předchozím bodu odůvodnění tohoto rozhodnutí pod číslem 5) dovozuje, že vybraný uchazeč bude muset část plnění veřejné zakázky realizovat prostřednictvím

subdodávky, což je dle navrhovatele v rozporu se zadávacími podmínkami. V článku II. bodu 1 návrhu ze dne 29. 7. 2016 navrhovatel uvádí: „ [k] naší námitce, že pro část veřejné zakázky, tlakové čištění vpustí v podchodech a na mostech, zadavatel vyloučil možnost využití subdodavatelů...“, přičemž dále v návrhu z této skutečnosti dovozuje, že vybraný uchazeč podmínku zadavatelem stanovenou v zadávací dokumentaci nesplnil, když dodavatel je povinen prokázat stanovenou kvalifikaci samostatně (viz bod 37. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a kvalifikaci stanovenou zadavatelem neprokázal, neboť vybraný uchazeč zadavateli pouze sdělil, že „k zajištění plnění této části veřejné zakázky předpokládá využití VW transportéru, případně subdodavatele k zapůjčení vozidla s vyšším tlakem“. K tomu Úřad uvádí, že základ obou námitek je shodný, tj. navrhovatelem tvrzené porušení zadávacích podmínek kvůli využití subdodavatele vybraným uchazečem, třebaže v návrhu z této skutečnosti navrhovatel dovozuje rozpor se zadávacími podmínkami pro nesplnění kvalifikace, zatímco v námitkách z uvedené skutečnosti dovozuje porušení zadávacích podmínek pro realizaci plnění veřejné zakázky subdodavatelem. K dalším relevantním částem návrhu Úřad uvádí, že jejich průnik s námitkami doručenými zadavateli dne 7. 6. 2016 neshledává, třebaže návrh míří svými tvrzeními (obdobně jako námitky) rovněž na mimořádně nízkou nabídkovou cenu vybraného uchazeče, avšak uvádí k tomu zcela odlišné důvody než v námitkách.

40. Úřad na základě výše uvedeného uzavírá, že část návrhu ze dne 29. 7. 2016, o kterém je vedeno toto správní řízení, spočívající v námitce proti nesplnění zadávacích podmínek z důvodu tvrzeného využití subdodavatele, je podána oprávněnou osobou, neboť navrhovatel v téže věci řádně a včas podal námitky (tj. v pořadí první námitky ze dne 7. 6. 2016).
41. K posouzení, zda byl návrh v předmětné části, v níž byl podán oprávněnou osobou, podán ve lhůtě dle § 114 odst. 4 věty první zákona, Úřad uvádí, že z přílohy návrhu (viz bod 5. odůvodnění tohoto rozhodnutí) vyplývá, že navrhovatel rozhodnutí zadavatele o námitkách (které obsahovaly předmětnou námitku) ze dne 14. 6. 2016 obdržel dne 15. 6. 2016. Podle § 114 odst. 4 zákona tak posledním dnem lhůty pro doručení návrhu Úřadu byl den 27. 6. 2016. Současně z dostupných materiálů není pochyb o tom, že se v posuzovaném případě nejedná o situaci uvedenou v § 114 odst. 5 zákona, přičemž ani navrhovatel nezpochybňuje, že by zadavatel vyřídil námitky v rozporu s ust. § 111 odst. 1 zákona.
42. Ze spisového materiálu je zřejmé, že návrh byl Úřadu doručen datovou schránkou dne 29. 7. 2016. Z výše uvedených skutečností proto vyplývá, že navrhovatel nedodržel zákonem stanovenou podmínku pro doručení návrhu na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je podle ustanovení § 114 odst. 4 zákona doručení návrhu Úřadu do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž stěžovatel (navrhovatel) obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl, neboť návrh byl Úřadu doručen 32 dnů po uplynutí stanovené lhůty (posledním dnem pro doručení návrhu byl den 27. 6. 2016).
43. Nad rámec uvedeného Úřad uvádí, že za situace, kdy v předmětné části návrhu není dodržena základní podmínka pro vedení řízení (včasné doručení návrhu Úřadu), nepřistoupil k věcnému přezkumu této námitky.
44. Úřad uzavírá, že vzhledem k tomu, že ze strany navrhovatele nedošlo k doručení návrhu Úřadu ve lhůtě podle § 114 odst. 4 zákona, tedy nejpozději do 27. 6. 2016, Úřad podle § 117a

písm. e) zákona předmětné správní řízení vedené ve věci části návrhu navrhovatele směřující proti nesplnění zadávacích podmínek veřejné zakázky z důvodu tvrzeného využití subdodavatele vybraným uchazečem, zastavil, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

## POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí 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, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Podle § 117c odst. 1 písm. b) zákona se rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu činí v elektronické podobě podepsané uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

v z. Mgr. Michal Kobza

JUDr. Josef Chýle, Ph.D.  
místopředseda

### Obdrží:

1. Ing. Milan Sterly, ředitel příspěvkové organizace SPRÁVA VEŘEJNÉHO STATKU MĚSTA PLZNĚ, Jižní Předměstí, Klatovská třída 348/10, Plzeň 301 00
2. ELIOD servis, s.r.o., Vřesová 494, 330 08 Zruč-Senec
3. PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o., Raisova 769/9, 400 03 Ústí nad Labem
4. Komwag, podnik čistoty a údržby města, a. s., Perucká 2542/10, 120 00 Praha 2

### Vypraveno dne:

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