



ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



UOHSX00B5Q39

USNESENÍ

Č. j.: ÚOHS-S0113/2018/VZ-10656/2018/531/EST

Brno: 16. dubna 2018

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 28. 3. 2018, na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Městská část Praha 3, IČO 00063517, se sídlem Havlíčkovo náměstí 700/9, 130 00 Praha 3,
- navrhovatel – D.I. SEVEN, a.s., IČO 63077337, se sídlem Randova 3205/2, 150 00 Praha 5,
- vybraný dodavatel – BB PROJEKT s.r.o., IČO 48034185, se sídlem Severní 780, 250 64 Hovorčovice,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Úklidové služby pro Úřad městské části Praha 3“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 7. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 10. 7. 2017 pod ev. č. Z2017-018237, ve znění oprav uveřejněných dne 21. 7. 2017, dne 1. 9. 2017 a dne 29. 9. 2017, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 11. 7. 2017 pod ev. č. 2017/S 130-266055, ve znění oprav uveřejněných dne 21. 7. 2017 pod ev. č. 2017/S 138-283860, dne 1. 9. 2017 pod ev. č. 2017/S 167-344245 a dne 30. 9. 2017 pod ev. č. 2017/S 188-385573, vydává toto

usnesení:

Správní řízení **se** podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť návrh navrhovatele – D.I. SEVEN, a.s., IČO 63077337, se sídlem Randova 3205/2, 150 00 Praha 5 – ze dne 28. 3. 2018 se stal zjevně bezpředmětným.

ODŮVODNĚNÍ

I. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

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“), 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 28. 3. 2018 návrh navrhovatele – D.I. SEVEN, a.s., IČO 63077337, se sídlem Randova 3205/2, 150 00 Praha 5 (dále jen „navrhovatel“) – z téhož dne na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Městská část Praha 3, IČO 00063517, se sídlem Havlíčkovo náměstí 700/9, 130 00 Praha 3 (dále jen „zadavatel“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Úklidové služby pro Úřad městské části Praha 3“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 7. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 10. 7. 2017 pod ev. č. Z2017-018237, ve znění oprav uveřejněných dne 21. 7. 2017, dne 1. 9. 2017 a dne 29. 9. 2017, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 11. 7. 2017 pod ev. č. 2017/S 130-266055, ve znění oprav uveřejněných dne 21. 7. 2017 pod ev. č. 2017/S 138-283860, dne 1. 9. 2017 pod ev. č. 2017/S 167-344245 a dne 30. 9. 2017 pod ev. č. 2017/S 188-385573 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Dnem 28. 3. 2018, kdy Úřad návrh obdržel, bylo podle § 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 o přezkoumání úkonů zadavatele.
3. Účastníky správního řízení podle ustanovení § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný dodavatel – BB PROJEKT s.r.o., IČO 48034185, se sídlem Severní 780, 250 64 Hovorčovice.
4. Úřad v šetřené věci uvádí, že navrhovatel v podaném návrhu namítá celkem 3 skutečnosti. Jako první poukazuje navrhovatel na časovou prodlevu mezi koncem lhůty pro podání nabídek a zahájením otevírání nabídek, která činila 5 a půl hodiny. Dále navrhovatel v návrhu rozporuje „Zprávu o hodnocení nabídek“ ze dne 20. 2. 2018, v níž, dle navrhovatele, není uvedeno, kdy hodnotící komise zasedala. Konečně pak navrhovatel nesouhlasí s „Výsledkem posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele“ ze dne 8. 3. 2018, v němž je ke splnění podmínek účasti v zadávacím řízení na šetřenou veřejnou zakázku posouzeno pouze splnění kvalifikace, přičemž splnění dalších požadavků zadavatele uvedených v zadávací dokumentaci, např. prohlášení o poddodavatelích, ze strany vybraného dodavatele již v předmětném dokumentu zadavatel neuvádí. Vzhledem k výše uvedenému tudíž navrhovatel v návrhu navrhuje, aby Úřad zadávací řízení na veřejnou zakázku zrušil.
5. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení přípisem č. j. ÚOHS-S0113/2018/VZ-09625/2018/531/MKi ze dne 29. 3. 2018.
6. Dne 10. 4. 2018 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 9. 4. 2018. Zadavatel v předmětném vyjádření zejména upozorňuje, že zadávací lhůta, kterou stanovil v zadávací dokumentaci na 90 dnů, již uplynula, aniž by zadavatel v dané lhůtě odeslal oznámení o výběru dodavatele, čímž bylo zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku ze zákona ukončeno. Zadavatel v této souvislosti odkazuje na § 40 odst. 3 a 4 zákona. Zadavatel v tomto stanovisku výslovně uvádí, že „[v]zhledem k tomu, že bylo po výběru vítězného

uchazeče zjištěno, že v zadávací lhůtě (tj. do 11.2.2018) nebyl vybrán dodavatel, došlo k ukončení zadávacího řízení přímo ze zákona a tato Veřejná zakázka nebude realizovaná.“.

II. ZÁVĚRY ÚŘADU

7. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, přičemž vzhledem k argumentaci zadavatele o ukončení zadávacího řízení, a na základě vlastního zjištění, rozhodl o zastavení řízení. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.
8. Podle § 40 odst. 1 zákona může zadavatel stanovit zadávací lhůtu, kterou se rozumí lhůta, po kterou účastníci zadávacího řízení nesmí ze zadávacího řízení odstoupit. Počátkem zadávací lhůty je konec lhůty pro podání nabídek. Zadávací lhůta musí být stanovena přiměřeně s ohledem na druh zadávacího řízení a na předmět veřejné zakázky.
9. Podle § 40 odst. 2 zákona zadávací lhůta neběží po dobu, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu podle § 246.
10. Podle § 40 odst. 3 zákona odešle zadavatel v zadávací lhůtě oznámení o výběru dodavatele, pokud
 - a) se s účastníky zadávacího řízení nedohodne jinak, nebo
 - b) nedošlo k ukončení zadávacího řízení před uplynutím zadávací lhůty.
11. Podle § 40 odst. 4 zákona pokud zadavatel v rozporu s odstavcem 3 neodešle oznámení o výběru dodavatele v zadávací lhůtě, platí, že zadávací řízení je ukončeno. Zadavatel v takovém případě účastníkům zadávacího řízení uhradí účelně vynaložené náklady spojené s jejich účastí v zadávacím řízení.
12. Podle § 246 odst. 1 zákona nesmí zadavatel uzavřít smlouvu s dodavatelem
 - a) před uplynutím lhůty pro podání námitek proti rozhodnutí o vyloučení účastníka zadávacího řízení, o výběru dodavatele nebo proti úkonu dobrovolného oznámení o záměru uzavřít smlouvu,
 - b) do doby doručení rozhodnutí o námitkách stěžovateli, byly-li námitky podány,
 - c) před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud podané námitky odmítl,
 - d) ve lhůtě 60 dnů ode dne zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, pokud byl návrh na zahájení řízení podán včas; zadavatel však může i v této lhůtě smlouvu uzavřít, pokud Úřad návrh zamítl nebo bylo správní řízení vedené o návrhu zastaveno a takové rozhodnutí nabylo právní moci.
13. Z dokumentace o zadávacím řízení, konkrétně z kapitoly č. 7 „Další relevantní informace“, bodu 2. „Zadávací lhůta“, zadávací dokumentace Úřad zjistil, že ve zde projednávané věci stanovil zadavatel zadávací lhůtu, a to na 90 dnů.
14. K výše uvedenému Úřad sděluje, že ustanovení § 40 odst. 1 zákona výslovně stanovuje okamžik, od něhož zadávací lhůta počíná běžet. Ten je vázán na skončení lhůty pro podání nabídek. Z právě řečeného lze tudíž dovodit, s ohledem na obecná pravidla pro počítání času,

že zadávací lhůta počíná běžet následující den po dni, na který připadl konec lhůty pro podání nabídek.

15. Jak vyplývá z bodu IV.2.2) oznámení o zahájení zadávacího řízení, stanovil zadavatel lhůtu pro podání nabídek na 22. 8. 2017, kterou následně opakovaně prodloužil až do 13. 11. 2017. Z uvedeného je tedy zřejmé, že zadávací lhůta započala v šetřeném případě běžet následující den po nejzazším dni, k němuž bylo možné nabídky podat, tedy dne 14. 11. 2017. Úřad opětovně sděluje, že zadávací lhůtu stanovil zadavatel na 90 dnů. Konec této lhůty tak po prostém uplynutí těchto devadesáti po sobě jdoucích kalendářních dnů od skončení lhůty pro podání nabídek, resp. od následujícího dne po dni skončení lhůty pro podání nabídek, připadl na 11. 2. 2018.
16. Úřad k výše uvedenému doplňuje, že při určení konce zadávací lhůty stanovené zadavatelem nepřehlédl ustanovení § 40 odst. 2 zákona, podle kterého zadávací lhůta neběží po dobu, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu podle § 246 zákona. Úřad proto dále přistoupil k ověření, zda nenastala některá ze skutečností uvedených v § 246 zákona, na základě níž by po určitý časový úsek zadávací lhůta neběžela.
17. Úřad konstatuje, že podle § 246 odst. 1 písm. a) zákona nesmí zadavatel uzavřít smlouvu s dodavatelem před uplynutím lhůty pro podání námitek proti rozhodnutí o vyloučení účastníka zadávacího řízení, o výběru dodavatele nebo proti úkonu dobrovolného oznámení o záměru uzavřít smlouvu. Dle citovaného ustanovení zákona tudíž tzv. „blokační lhůta“, po níž zadávací lhůta neběží, začíná obecně běžet poté, kdy zadavatel rozhodne o vyloučení účastníka ze zadávacího řízení, kdy rozhodne o výběru dodavatele, popř. kdy uveřejní dobrovolné oznámení o záměru uzavřít smlouvu. Z dokumentace o zadávacím řízení bylo Úřadem zjištěno, že první z možných úkonů zadavatele předvídaných v § 246 odst. 1 písm. a) zákona, jež zadavatel učinil v šetřeném případě od konce lhůty pro podání nabídek, jsou úkony spočívající v oznámení, resp. rozhodnutí zadavatele o vyloučení třech účastníků z účasti v zadávacím řízení, jež jsou datována shodně ke dni 28. 2. 2018, a která byla vyloučeným účastníkům zadávacího řízení doručena shodně dne 7. 3. 2018. Dále pak „Rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele“ je datováno ke dni 28. 2. 2018, přičemž bylo účastníkům zadávacího řízení doručeno ve dnech 9. 3. 2018 a 12. 3. 2018.
18. Podle § 242 odst. 2 zákona námitky proti úkonům oznamovaným v dokumentech, které je zadavatel povinen podle tohoto zákona uveřejnit či odeslat stěžovateli, musí být doručeny zadavateli do 15 dnů od jejich uveřejnění či doručení stěžovateli.
19. Vzhledem ke skutečnosti, že jak oznámení zadavatele o vyloučení příslušných 3 účastníků z účasti v zadávacím řízení, tak i oznámení zadavatele o výběru dodavatele, jsou účastníkům zadávacího řízení oznamována, začala v šetřeném případě lhůta pro podání námitek běžet ode dne doručení předmětných oznámení jejich adresátům, tzn. účastníkům zadávacího řízení. Z uvedeného tak lze dovodit, že „první možný“ počátek běhu tzv. blokační lhůty ve smyslu § 246 odst. 1 písm. a) zákona připadl na následující den po dni 7. 3. 2018, čili po dni, v němž obdrželi tito 3 účastníci zadávacího řízení oznámení zadavatele o jejich vyloučení ze zadávacího řízení, tedy na 8. 3. 2018.
20. Úřad na tomto místě opakuje, že zadávací lhůta skončila (uplynula) dne 11. 2. 2018. První úkony zadavatele, jež by měly za následek stavění zadávací lhůty podle § 40 odst. 2 zákona,

resp. přerušení jejího běhu, jak Úřad dovodil shora, připadly na 7. 3. 2018, tj. nastaly evidentně až po 24 dnech od skončení zadávací lhůty.

21. Úřad taktéž nepřehlédl skutečnost, že v průběhu zadávacího řízení obdržel zadavatel rovněž námitky, jež aktivují tzv. blokační lhůtu, po kterou zadávací lhůta neběží podle § 246 odst. 1 písm. b) zákona, a to až do doby doručení rozhodnutí zadavatele o námitkách stěžovateli/stěžovatelům, avšak tyto námitky jsou datovány ke dni 16. 3. 2018, ke dni 20. 3. 2018 a ke dni 21. 3. 2018, tedy ke dnům, kdy již byla zadávací lhůta více jak měsíc skončená. Vzhledem k tomu, že Úřad výše vyloučil možné nastoupení tzv. blokační lhůty podle § 246 odst. 1 písm. a) a b) zákona, nelze uvažovat o uplatnění této blokační lhůty, po kterou by zadávací lhůta na základě § 40 odst. 2 zákona neběžela, ani podle zbylých „písmen“ citovaného ustanovení zákona, jelikož tyto případy jsou navázány na § 246 odst. 1 písm. a) a b) zákona.
22. Na základě výše uvedených skutečností lze tudíž konstatovat, že v šetřeném zadávacím řízení běžela zadavatelem stanovená zadávací lhůta v délce 90 dnů nepřetržitě, neboť po celou dobu jejího běhu nenastala žádná skutečnost způsobující její přerušení, tj. zadávací lhůta běžela od 14. 11. 2017 do 11. 2. 2018, neboť všechny skutečnosti relevantní pro její přerušení, upravené v § 246 odst. 1 zákona, prokazatelně nastaly až po dni 11. 2. 2018.
23. Úřad na tomto místě uvádí, že § 40 odst. 4 zákona stanoví, že jestliže zadavatel neodešle oznámení o výběru dodavatele v zadávací lhůtě, platí, že zadávací řízení je ukončeno. Jak Úřad zjistil z dokumentace o zadávacím řízení, zadavatel sice odeslal oznámení o výběru dodavatele všem účastníkům zadávacího řízení, avšak učinil tak až dne 9. 3. 2018, resp. dne 12. 3. 2018, tedy, jak Úřad dovodil výše, až po uplynutí zadávací lhůty, která skončila dne 11. 2. 2018. O této skutečnosti ostatně svědčí i konstatace zadavatele uvedená v jeho vyjádření k návrhu ze dne 9. 4. 2018, že *„v zadávací lhůtě (tj. do 11.2.2018) nebyl vybrán dodavatel (...).“*
24. Úřad v dalším sděluje, že ustanovení § 40 odst. 4 zákona fakticky ukládá zadavateli povinnost, aby v zadávací lhůtě rozhodl o výběru dodavatele a odeslal oznámení o výběru. Pokud se tak nestane, je zadávací řízení považováno za ukončené ze zákona (ex lege). Jedná se tak o další způsob ukončení zadávacího řízení vzhledem k případům uvedeným v § 51 zákona. Úřad nicméně poznamenává, že dle § 40 odst. 3 písm. a) zákona k ukončení zadávacího řízení takto nedojde v případě dohody zadavatele a účastníků zadávacího řízení o tom, že oznámení o výběru dodavatele může být zadavatelem odesláno i po uplynutí zadávací lhůty, tzn. takový postup není v rozporu s výše citovaným ustanovením zákona, které výslovně uvádí *„pokud se [zadavatel] s účastníky zadávacího řízení nedohodne jinak“*.
25. Úřad proto s ohledem na shora řečené přistoupil rovněž k ověření, zda v šetřeném případě nedošlo k situaci, že by se zadavatel dohodl s účastníky zadávacího řízení „jinak“, což by nemělo za následek ukončení zadávacího řízení na základě § 40 odst. 4 zákona. Po pečlivém přezkoumání celého obsahu dokumentace o zadávacím řízení poskytnuté zadavatelem však Úřad nic o případné dohodě „jinak“ nenalezl, a tudíž má za to, že k žádné dohodě o odeslání oznámení o výběru dodavatele až po uplynutí zadávací lhůty mezi zadavatelem a účastníky zadávacího řízení nedošlo, tzn. postup podle § 40 odst. 3 písm. a) zákona se neuplatní (je vyloučen).

26. S ohledem na shora uvedené tak má Úřad za prokázané, že zadávací lhůta ve zde projednávané věci skutečně uplynula ještě před odesláním oznámení zadavatele o výběru dodavatele, přičemž zadavatel se současně s účastníky zadávacího řízení nedohodl „jinak“, a proto zadávací řízení bylo ex lege ukončeno ve smyslu § 40 odst. 4 zákona, jelikož zadavatel v rozporu s odst. 3 citovaného ustanovení zákona neodeslal oznámení o výběru dodavatele v zadávací lhůtě, která končila dne 11. 2. 2018. Ostatně tuto skutečnost potvrzuje sám zadavatel ve svém vyjádření k návrhu ze dne 9. 4. 2018, když uvádí, že „v zadávací lhůtě (...) nebyl vybrán dodavatel, došlo k ukončení zadávacího řízení přímo ze zákona a tato Veřejná zakázka nebude realizovaná (...)“. Úřad pro úplnost dodává, že fakt, že zadavatel po dni 11. 2. 2018 činil konkrétní úkony, tj. rozhodoval o vyloučení příslušných účastníků, rozhodl o výběru dodavatele apod., nemohou na skutečnosti, že šetřené zadávací řízení bylo ukončeno z důvodu stanoveného v § 40 odst. 4 zákona přímo ze zákona, nic změnit, a tyto úkony zadavatele již tak byly zcela irelevantní, čili nemohly již ukončené zadávací řízení nijak „oživit“, resp. vyvolat jeho pokračování. Ostatně o skutečnosti, že zadavatel nehodlá v zadávacím řízení již pokračovat, svědčí i jeho konstatace obsažená ve vyjádření k návrhu ze dne 9. 4. 2018 (viz bod 6. odůvodnění tohoto usnesení), kdy nadto o tom, že šetřené zadávací řízení bylo ukončeno podle § 40 odst. 4 zákona, tj. marným uplynutím zadávací lhůty, zadavatel informoval účastníky zadávacího řízení svým oznámením ze dne 11. 4. 2018.
27. Podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu řízení o žádosti správní orgán usnesením zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou.
28. Jelikož v průběhu zadávacího řízení uplynula zadávací lhůta ještě před oznámením zadavatele o výběru dodavatele, čímž bylo zadávací řízení ze zákona ukončeno, zanikla tak veřejná zakázka, která měla být Úřadem přezkoumána. Návrh navrhovatele („žádost“ v terminologii správního řádu) se tak stal zjevně bezpředmětným, neboť v průběhu správního řízení zjistil Úřad skutečnost, v důsledku které o návrhu nelze věcně rozhodnout, tzn. nelze jej ani zamítnout, ani mu vyhovět.
29. Pro úplnost Úřad 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 § 66 odst. 1 písm. g) 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.
30. Úřad proto podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu rozhodl o zastavení řízení zahájeného na návrh navrhovatele ze dne 28. 3. 2018 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky, jak je uvedeno ve výroku tohoto usnesení.

POUČENÍ

Proti tomuto usnesení lze do 15 dnů 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. 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

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Městská část Praha 3, Havlíčkovo náměstí 700/9, 130 00 Praha 3
2. D.I. SEVEN, a.s., Randova 3205/2, 150 00 Praha 5
3. BB PROJEKT s.r.o., Severní 780, 250 64 Hovorčovice

Vypraveno dne:

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