



UOHSX00GUFBW

USNESENÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0502/2022/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-40848/2022/510

Brno 18. 11. 2022

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 3. 11. 2022, na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatelé
 - Statutární město Brno, IČO 44992785, se sídlem Dominikánské náměstí 196/1, 602 00 Brno, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 11. 11. 2022 společností MT Legal s.r.o., advokátní kancelář, IČO 28305043, se sídlem Jana Babáka 2733/11, Královo Pole, 612 00 Brno, a
 - Brněnské komunikace a.s., IČO 60733098, se sídlem Renneská třída 787/1a, 639 00 Brno,
- navrhovatel – společnost „Společnost Parkovací dům Brno“ tvořena těmito společníky:
 - YUCON CZ, s.r.o., IČO 29184771, se sídlem Tuřanka 1222/115, 627 00 Brno,
 - STANTER s.r.o., IČO 09667822, se sídlem Zarámí 4077, 760 01 Zlín,
 - INPEK HOLDING, a.s., IČO 50085956, se sídlem Štefánikova trieda 81, 949 01 Nitra, Slovenská republika, a
 - Gardenline s.r.o., IČO 27263827, se sídlem Na Vinici 948/13, 412 01 Litoměřice,ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 2. 11. 2022 vedoucím společníkem YUCON CZ, s.r.o., IČO 29184771, se sídlem Tuřanka 1222/115, 627 00 Brno,
- vybraný dodavatel – STRABAG a.s., IČO 60838744, se sídlem Kačírkova 982/4, 158 00 Praha 5, ve věci přezkoumání úkonů zadavatelů učiněných při zadávání veřejné zakázky „Akademické náměstí včetně parkovacího domu - zhotovitel stavby“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 8. 4. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 4. 2022

pod ev. č. Z2022-013228, ve znění pozdějších oprav a v Úředním věstníku Evropské unie dne 13. 4. 2022 pod ev. č. 2022/S 073-193931, ve znění pozdějších oprav,

vydává toto

usnesení:

Správní řízení se podle § 257 písm. c) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, zastavuje, neboť v souvislosti s podáním návrhu navrhovatele – společnosti „Společnost Parkovací dům Brno“, jež je tvořena společníky YUCON CZ, s.r.o., IČO 29184771, se sídlem Tuřanka 1222/115, 627 00 Brno, STANTER s.r.o., IČO 09667822, se sídlem Zarámí 4077, 760 01 Zlín, INPEK HOLDING, a.s., IČO 50085956, se sídlem Štefánikova trieda 81, 949 01 Nitra, Slovenská republika, a Gardenline s.r.o., IČO 27263827, se sídlem Na Vinici 948/13, 412 01 Litoměřice – ze dne 3. 11. 2022 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatelů – Statutární město Brno, IČO 44992785, se sídlem Dominikánské náměstí 196/1, 602 00 Brno, a Brněnské komunikace a.s., IČO 60733098, se sídlem Renneská třída 787/1a, 639 00 Brno – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Akademické náměstí včetně parkovacího domu - zhotovitel stavby“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 8. 4. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 4. 2022 pod ev. č. Z2022-013228, ve znění pozdějších oprav a v Úředním věstníku Evropské unie dne 13. 4. 2022 pod ev. č. 2022/S 073-193931, ve znění pozdějších oprav, **nedošlo ke složení kauce na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže v souladu s § 255 odst. 1 citovaného zákona.**

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) obdržel dne 3. 11. 2022 návrh navrhovatele – společnosti „Společnost Parkovací dům Brno“, jež je tvořena společníky YUCON CZ, s.r.o., IČO 29184771, se sídlem Tuřanka 1222/115, 627 00 Brno, STANTER s.r.o., IČO 09667822, se sídlem Zarámí 4077, 760 01 Zlín, INPEK HOLDING, a.s., IČO 50085956, se sídlem Štefánikova trieda 81, 949 01 Nitra, Slovenská republika, a Gardenline s.r.o., IČO 27263827, se sídlem Na Vinici 948/13, 412 01 Litoměřice, ve správním řízení zastoupené na základě plné moci ze dne 2. 11. 2022 vedoucím společníkem YUCON CZ, s.r.o., IČO 29184771, se sídlem Tuřanka 1222/115, 627 00 Brno (dále jen „navrhovatel“) – z téhož dne. Dnem obdržení předmětného návrhu bylo v souladu s ustanovením § 249 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), ve spojení s ustanovením § 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 zadavatelů – Statutární město Brno, IČO 44992785, se sídlem Dominikánské náměstí 196/1, 602 00 Brno, a Brněnské komunikace a.s., IČO 60733098, se sídlem Renneská třída 787/1a, 639 00 Brno (dále jen „zadavatelé“ nebo „zadavatel“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Akademické náměstí včetně parkovacího domu - zhotovitel stavby“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 8. 4. 2022 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 11. 4. 2022 pod ev. č. Z2022-013228, ve znění pozdějších oprav a v Úředním věstníku Evropské unie dne 13. 4. 2022 pod ev. č. 2022/S 073-193931, ve znění pozdějších oprav (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Dnem obdržení předmětného návrhu bylo v souladu s ustanovením § 249 zákona ve spojení s ustanovením § 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 vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0502/2022/VZ.
3. Navrhovatel v návrhu předně poukazuje na to, že se zadavatel s jeho námitkami věcně nevypořádal. Navrhovatel dále brojí proti svému vyloučení ze zadávacího řízení, ke kterému zadavatel přistoupil na základě ust. § 48 odst. 2 písm. a) zákona. Navrhovatel se domnívá, že zadavatel nepostupoval v souladu se základními zásadami, když jiného účastníka zadávacího řízení opakovaně vyzval k objasnění nabídky dle § 46 odst. 1 zákona, avšak navrhovateli opakovaně objasnit nabídku neumožnil a přistoupil k jeho vyloučení. Dále navrhovatel brojí proti výběru vybraného dodavatele – STRABAG a.s., IČO 60838744, se sídlem Kačírkova 982/4, 158 00 Praha 5 (dále jen „vybraný dodavatel“), když má za to, že zadavatel nemohl mít najisto postaveno, že vybraný dodavatel splnil všechny požadavky zadavatele stanovené zadávací dokumentací.
4. Účastníky správního řízení jsou podle § 256 zákona zadavatel, navrhovatel a vybraný dodavatel.
5. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-39710/2022/512 ze dne 9. 11. 2022.
6. Dne 11. 11. 2022 obdržel Úřad vyjádření zadavatele z téhož dne a dokumentaci o zadávacím řízení.
7. Úřad přezkoumal náležitosti návrhu a na základě zjištěných skutečností konstatuje, že v daném případě nedošlo ke složení kauce v souladu § 255 odst. 1 zákona na účet Úřadu, a proto správní řízení podle § 257 písm. c) zákona zastavil. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.
8. Podle § 251 odst. 1 zákona návrh musí vedle obecných náležitostí podání stanovených správním řádem obsahovat označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli vznikla nebo hrozí 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 zákona a v případě návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku rovněž doklad o doručení námitek zadavateli.
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 odstavce 2 citovaného ustanovení 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. Úřad uvádí, že složení kauce ve lhůtě pro doručení návrhu a v zákonem požadované výši před zahájením správního řízení je jedním z předpokladů, aby Úřad ve správním řízení o věci mohl meritorně rozhodnout. Účelem kauce je eliminace zjevně účelových a bezdůvodných návrhů, jejichž cílem by bylo toliko blokování dalšího průběhu zadávacího řízení. Pro zajištění výše uvedeného účelu je pak kauce v § 255 odst. 1 zákona upravena takovým způsobem, aby výše kauce byla v určitém poměru k hodnotě plnění nabízeného navrhovatelem. Nesložení kauce v souladu s § 255 zákona, tj. její nesložení vůbec či opožděně, nebo složení v nižší výši, než je zákonem požadováno, má rovněž za následek, že správní řízení zahájené na základě takového návrhu musí být Úřadem bez dalšího zastaveno.
13. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že dne 10. 10. 2022 doručil navrhovatel zadavateli prostřednictvím elektronického nástroje E-ZAK námitky proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z téhož dne a rovněž námitky proti výběru vybraného dodavatele z téhož dne (dále také společně jen „námitky“). Námitky navrhovatele zadavatel svými rozhodnutími ze dne 24. 10. 2022 odmítl. Jak rozhodnutí o námitkách proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele, tak rozhodnutí o námitkách proti výběru vybraného dodavatele byly navrhovateli doručeny prostřednictvím elektronického nástroje E-ZAK dne 24. 10. 2022. V čl. 2 zadávací dokumentace zadavatel mj. stanovil, že *„[v]eškeré úkony v rámci tohoto zadávacího (koncesního) řízení a rovněž veškerá komunikace mezi zadavatelem (nebo jeho zástupcem) a dodavatelem probíhá elektronicky, a to zejména prostřednictvím elektronického nástroje“*, přičemž zadavatel v citovaném článku zadávací dokumentace odkazoval na certifikovaný elektronický nástroj E-ZAK. V této souvislosti Úřad doplňuje, že podle § 211 odst. 6 zákona je při komunikaci uskutečňované prostřednictvím datové schránky dokument doručen dodáním do datové schránky adresáta, přičemž dle § 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 č. 260/2016 Sb.“) je doručení prostřednictvím elektronického nástroje okamžik přijetí datové zprávy na elektronickou adresu adresáta či adresátů datové zprávy v elektronickém nástroji. Posledním dnem 10denní lhůty pro podání návrhu podle § 251 odst. 2 zákona tak byl den 3. 11. 2022. Současně měla být podle § 255 odst. 1 zákona v uvedené lhůtě pro podání návrhu, tj. nejpozději do 3. 11. 2022, složena na účet Úřadu kauce.
14. Návrh navrhovatele byl Úřadu doručen dne 3. 11. 2022, přičemž k němu nebyl připojen doklad o složení kauce podle ustanovení § 255 odst. 1 nebo 2 zákona, který je dle § 251 odst. 1 zákona obligatorní náležitostí návrhu. V souladu s § 37 odst. 3 správního řádu ve spojení s § 39 odst. 1 správního řádu tak Úřad usnesením č. j. ÚOHS-40244/2022/512 ze dne 11. 11. 2022 stanovil navrhovateli lhůtu k doložení dokladu o složení kauce. Navrhovatel v souladu s citovaným usnesením doručil Úřadu dne 15. 11. 2022 prostřednictvím datové schránky doklad o složení kauce, z něhož vyplývá, že dne 4. 11. 2022 byla provedena platba ve výši 3 738 840 Kč ve prospěch Úřadu. Z bankovního výpisu z účtu Úřadu vyplývá, že ke složení uvedené částky (kauce) na účet Úřadu došlo dne 4. 11. 2022.

15. Vzhledem k tomu, že nejzazší termín pro složení kauce byl v šetřeném případě den 3. 11. 2022, přičemž ke složení kauce na účet Úřadu došlo až dne 4. 11. 2022, Úřad konstatuje, že navrhovatel nedostál své povinnosti stanovené § 255 odst. 1 zákona.
16. Úřad dodává, že ustanovení § 255 odst. 1 zákona explicitně stanoví, že navrhovatel je povinen složit na účet Úřadu kauci ve lhůtě pro doručení návrhu, tzn. nelze připustit, aby byla kauce na účet Úřadu složena později. V této souvislosti lze odkázat na relevantní komentářovou literaturu – Podešva V. a kol., Zákon o zadávání veřejných zakázek. Komentář, Wolters Kluwer (ČR), Praha: 2016, ve kterém je v souvislosti s citovaným ustanovením uvedeno, že „[s] podáním návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele je navrhovatel povinen složit na účet ÚOHS kauci. Zákon v komentovaném ustanovení stanoví, že kauce musí být složena, ve lhůtě pro doručení návrhu, tedy v poslední den lhůty již musí být připsána na účet ÚOHS, a proto je třeba složit kauci na účet ÚOHS v dostatečném předstihu.“. Dotčený výklad pojmu „složit na účet“ nevyplývá toliko z komentářové literatury, ale i z konstantní rozhodovací praxe Úřadu. V této souvislosti lze odkázat např. na usnesení Úřadu č. j. ÚOHS-S0329/2018/VZ-24255/2018/541/PDz ze dne 23. 8. 2018 potvrzené rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R0154/2018/VZ-32501/2018/321/KBI ze dne 8. 11. 2018.
17. Právní názor, že ve lhůtě pro doručení návrhu musí být kauce „připsána“ na účet Úřadu, má rovněž oporu v judikatuře správních soudů. V této souvislosti lze odkázat na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 81/2015-63 ze dne 23. 10. 2017, ve kterém soud potvrdil, že lhůta pro složení kauce jednoznačně nebyla dodržena, když příkaz k úhradě kauce byl sice učiněn v poslední den lhůty, avšak kauce byla připsána až den následující. V citovaném rozsudku dospěl soud k závěru, že povinnost složit kauci na účet Úřadu s podáním návrhu se rozumí povinnost kauci na účet připsat, tedy zaplatit, nikoli jen odeslat. Výše uvedené závěry soudu, které se vztahují k předchozí právní úpravě (zákon č. 137/2006 Sb.) lze plně aplikovat i na účinnou právní úpravu dle zákona. Navrhovatel však v šetřeném případě kauci na účet Úřadu složil až dne 4. 11. 2022, tedy až po uplynutí zákonné lhůty pro složení kauce.
18. 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 § 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.
19. Úřad proto uzavírá, že vzhledem k tomu, že navrhovatel kauci na účet Úřadu nesložil v zákonem stanovené lhůtě, zastavil podle § 257 písm. c) zákona zahájené řízení tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto usnesení.
20. Závěrem 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 § 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.

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, 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 činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

v z. Mgr. Michal Kobza

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží

1. MT Legal s.r.o., advokátní kancelář, Jana Babáka 2733/11, Královo Pole, 612 00 Brno,
2. Brněnské komunikace a.s., Renneská třída 787/1a, 639 00 Brno,
3. YUCON CZ, s.r.o., Tuřanka 1222/115, 627 00 Brno,
4. STRABAG a.s., Kačírkova 982/4, Jinonice, 158 00 Praha 5.

Vypraveno dne

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