



ÚOHSX00H3T1U

USNESENÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0045/2023/VZ

Číslo jednací: ÚOHS-02637/2023/510

Brno 18. 1. 2023

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 9. 1. 2023 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Teplárny Brno, a.s., IČO 46347534, se sídlem Okružní 828/25, Lesná, 638 00 Brno, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 13. 1. 2023 společností S - Invest CZ s.r.o., IČO 25526171, se sídlem Kaštanová 496/123a, Brněnské Ivanovice, 620 00 Brno,
- navrhovatel – Odštěpný závod GreMi KLIMA, s.r.o., IČO 07535694, se sídlem J. A. Komenského 1386, 399 01 Milevsko,

ve věci přezkoumání úkonů cit. zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Rekonstrukce SCZT pára x HV – oblast Mendlova nám., FNUSA I“ na základě výzvy k podání nabídek uveřejněné na profilu zadavatele dne 24. 10. 2022,

vydává toto

usnesení:

Správní řízení vedené pod sp. zn. ÚOHS-S0045/2023/VZ ve věci návrhu navrhovatele – Odštěpný závod GreMi KLIMA, s.r.o., IČO 07535694, se sídlem J. A. Komenského 1386, 399 01 Milevsko – ze dne 9. 1. 2023 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Teplárny Brno, a.s., IČO 46347534, se sídlem Okružní 828/25, Lesná, 638 00 Brno – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Rekonstrukce SCZT pára x HV – oblast Mendlova nám., FNUSA I“ na základě výzvy k podání nabídek uveřejněné na profilu zadavatele dne 24. 10. 2022, 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 cit. navrhovatele **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 9. 1. 2023.**

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle ustanovení § 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 ustanovení § 178, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, obdržel dne 9. 1. 2023 návrh navrhovatele – Odštěpný závod GreMi KLIMA, s.r.o., IČO 07535694, se sídlem J. A. Komenského 1386, 399 01 Milevsko (dále jen „navrhovatel“) – z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Teplárny Brno, a.s., IČO 46347534, se sídlem Okružní 828/25, Lesná, 638 00 Brno, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 13. 1. 2023 společností S - Invest CZ s.r.o., IČO 25526171, se sídlem Kaštanová 496/123a, Brněnské Ivanovice, 620 00 Brno (dále jen „zadavatel“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Rekonstrukce SCZT pára x HV – oblast Mendlova nám., FNUSA I“ na základě výzvy k podání nabídek uveřejněné na profilu zadavatele¹ dne 24. 10. 2022 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Úřad obdržel uvedený návrh dne 9. 1. 2023 a tímto dnem bylo podle § 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 o přezkoumání úkonů zadavatele.
3. V podaném návrhu navrhovatel namítá, že rozhodnutí o jeho vyloučení ze soutěže o veřejnou zakázku bylo učiněno v rozporu se zákonem.
4. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
5. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení přípisem č. j. ÚOHS-01420/2023/523 ze dne 11. 1. 2023.
6. Dne 17. 1. 2023 Úřad obdržel od zadavatele prostřednictvím datové schránky a na technickém datovém nosiči dokumentaci k veřejné zakázce a vyjádření zadavatele k návrhu.
7. Po přezkoumání splnění zákonných podmínek vážících se k podání návrhu na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Úřad konstatuje, že navrhovatel nenaplnil požadavky stanovené v § 255 odst. 1 zákona, tj. nedošlo ke složení kauce na účet Úřadu včas, a proto Úřadu nezbylo než správní řízení zastavit. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.
8. 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.
9. Podle § 245 odst. 1 zákona zadavatel do 15 dnů od doručení námitek odešle rozhodnutí o námitkách stěžovateli. V rozhodnutí uvede, zda námitkám vyhovuje nebo je odmítá; součástí

¹ dostupný na <https://tenderarena.cz/profil/teplarnybrno>

rozhodnutí musí být odůvodněné, 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.

10. 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 odmítl.
11. 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.
12. Podle § 257 písm. c) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 zákona.
13. Jak vyplývá z předložené dokumentace k veřejné zakázce, zadavatel dne 13. 12. 2022 prostřednictvím elektronického nástroje odeslal navrhovateli oznámení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze soutěže o veřejnou zakázku z téhož dne. Z dokumentace k veřejné zakázce rovněž vyplývá, že navrhovatel dne 22. 12. 2022 podal zadavateli námitky proti svému vyloučení ze soutěže o veřejnou zakázku, přičemž tyto námitky byly zadavateli doručeny téhož dne. Zadavatel námitky navrhovatele odmítl rozhodnutím, které prostřednictvím elektronického nástroje navrhovateli odeslal dne 30. 12. 2022.
14. Podle § 251 odst. 2 zákona navrhovatel v případě, kdy se chce domoci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných 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. 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 22. 12. 2022 a odmítl je rozhodnutím ze dne 30. 12. 2022 (tj. zadavatel o námitkách rozhodl ve lhůtě podle § 245 odst. 1 zákona). Rozhodnutí o námitkách bylo navrhovateli doručeno dne 30. 12. 2022 prostřednictvím elektronického nástroje². Posledním dnem hmotněprávní³ lhůty pro podání návrhu, jakož i pro složení kauce na účet Úřadu, proto bylo pondělí 9. 1. 2023.

² Pokud jde o podmínky doručování prostřednictvím elektronického nástroje, odkazuje Úřad na § 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, dle kterého je doručení prostřednictvím elektronického nástroje okamžik přijetí datové zprávy na elektronickou adresu adresáta datové zprávy v elektronickém nástroji.

³ K tomu srov. např. rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 10. 8. 2020 č.j. ÚOHS-24641/2020/323/PBI vydané ve správním řízení vedeném pod sp.zn. R0111/2020, zejm. body 43 a násl. odůvodnění – pozn. Úřadu

15. 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 rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0941/2015/VZ-02064/2016/541/MSc ze dne 18. 1. 2016, které bylo potvrzeno rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. ÚOHS-R38/2016/VZ-27549/2016/321/IPs ze dne 1. 7. 2016⁴, nebo 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.
16. 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.
17. K uvedenému dále Úřad uvádí, že návrh byl Úřadu (a ve stejnopisu zadavateli) doručen dne 9. 1. 2023, tedy ve lhůtě stanovené v § 251 odst. 2 zákona. Součástí tohoto návrhu je dokument ze dne 9. 1. 2023 vyhotovený bankou navrhovatele, který potvrzuje, že navrhovatel inicioval transakci ze svého účtu na účet Úřadu ve výši 338 500,- Kč.
18. Úřad pak z výpisu z účtu Úřadu ze dne 10. 1. 2023 poř. č. 4, který je součástí spisového materiálu, zjistil, že k připsání kauce na účet Úřadu nedošlo ve lhůtě stanovené zákonem v § 255 odst. 1 zákona, tedy ke dni 9. 1. 2023, ale až ke dni následujícímu, tj. dne 10. 1. 2023.
19. Rozhodující skutečností pro šetřený případ tedy je, že ve lhůtě stanovené zákonem nebyly peněžní prostředky odpovídající kauci navrhovatelem složeny na účet Úřadu, tedy, že v šetřeném případě nebyla kauce odpovídající částce ve výši 338 500,- Kč ze strany navrhovatele do dne 9. 1. 2023 připsána na účet Úřadu, tudíž navrhovatel nesplnil povinnost složit kauci na účet Úřadu ve lhůtě pro doručení návrhu.
20. Pro úplnost 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 současně ve stanovené lhůtě). Pro ustanovení § 257 písm. c) zákona, kam spadá právě

⁴ Byť se závěry citovaných rozhodnutí Úřadu i dále citovaného rozsudku Krajského soudu v Brně vztahují k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, lze tyto aplikovat i ve vztahu k zákonu, neboť povinnost složit kauci ve lhůtě pro podání návrhu nebyla dotčena.

šetřený případ, zákonodárce možnost zhojení absentující podmínky řízení v dodatečné lhůtě stanovené Úřadem nezakotvil. Úřad proto nemůže navrhovatele k odstranění takové vady řízení vyzvat (což by v šetřeném případě ani nebylo možné), či zkoumat důvody, pro které ke složení kauce v zákonem stanovené lhůtě nedošlo.

21. 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.
22. S ohledem na skutečnost, že navrhovatel nesložil s podáním návrhu kauci ve lhůtě pro doručení návrhu, tj. v souladu s § 255 odst. 1 zákona, rozhodl Úřad podle § 257 písm. c) zákona o zastavení správního řízení, 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

v z. Mgr. Michal Kobza

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží:

1. S - Invest CZ s.r.o., Kaštanová 496/123a, Brněnské Ivanovice, 620 00 Brno
2. Odštěpný závod GreMi KLIMA, s.r.o., J. A. Komenského 1386, 399 01 Milevsko

Vypraveno dne:

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