



UOHSX002WF16

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S179/2010/VZ-11953/2010/510/MOn

V Brně dne: 10.9.2010

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 3.6.2010 na základě návrhu z téhož dne, jehož účastníky jsou:

- zadavatel – Ředitelství silnic Zlínského kraje, příspěvková organizace, IČ 709 34 860, se sídlem K majáku 5001, 761 23 Zlín, zastoupená Ing. Bronislavem Malým, ředitelem,
- navrhovatel – obchodní společnost JACKO, projekty & vozovky s. r. o., IČ 278 00 440, se sídlem Ženíškova 2313/1, 702 00 Ostrava-Moravská Ostrava, za níž jedná Ing. Libor Jacko, jednatel, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 2.12.2009 JUDr. Oldřichem Benešem, advokátem, Mojmírovců 41, 709 00 Ostrava-Mariánské Hory,
- vybraný uchazeč – obchodní společnost IMOS Brno, a. s., IČ 253 22 257, se sídlem Olomoucká 174, 627 00 Brno, za níž jedná Ing. Oldřich Štercl, předseda představenstva,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele Ředitelství silnic Zlínského kraje, příspěvkové organizace učiněných v podlimitní veřejné zakázce "Diagnostiky vozovek silnic II. a III. třídy ve Zlínském kraji v letech 2010 – 2013" zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení výzvou ze dne 6.4.2010 pěti zájemcům o veřejnou zakázku, **rozhodl takto:**

I.

**Návrh** obchodní společnosti JACKO, projekty & vozovky s. r. o., IČ 278 00 440, se sídlem Ženíškova 2313/1, 702 00 Ostrava-Moravská Ostrava ze dne 3.6.2010, **se** podle § 118 odst. 4 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**.

II.

Podle § 119 odst. 2 citovaného zákona o veřejných zakázkách a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, zadavateli Ředitelství silnic Zlínského kraje, příspěvkové organizaci nevzniká povinnost uhradit náklady řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

## ODŮVODNĚNÍ

1. Ředitelství silnic Zlínského kraje, příspěvková organizace, IČ 709 34 860, se sídlem K majáku 5001, 761 23 Zlín, zastoupená Ing. Bronislavem Malým, ředitelem (dále jen "zadavatel"), zaslala pěti zájemcům o veřejnou zakázku výzvu ze dne 6.4.2010 k podání nabídky na podlimitní veřejnou zakázku "Diagnostiky vozovek silnic II. a III. třídy ve Zlínském kraji v letech 2010 – 2013" (dále jen "veřejná zakázka") zadávanou ve zjednodušeném podlimitním řízení podle § 38 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen "zákon").
2. Ve lhůtě pro podání nabídek zadavatel obdržel celkem tři nabídky. Při otvírání obálek komise pro otvírání obálek posoudila nabídky z pohledu obsahové úplnosti a konstatovala, že všechny nabídky jsou obsahově úplné ve smyslu § 71 odst. 8 zákona. Komise pro otvírání obálek rovněž zjistila, že jeden z uchazečů neprokázal kvalifikační předpoklady v plném rozsahu a zadavateli doporučila jej vyloučit z účasti na veřejné zakázce. O vyloučení uchazeče z účasti na veřejné zakázce zadavatel rozhodl dne 27.4.2010.
3. Ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 4.5.2010 hodnotící komise učinila závěr, že nabídka uchazeče obchodní společnosti IMOS Brno, a. s., IČ 253 22 257, se sídlem Olomoucká 174, 627 00 Brno, za niž jedná Ing. Oldřich Štercl, předseda představenstva (dále jen "vybraný uchazeč") je nejvhodnější a zadavateli doporučila s tímto uchazečem uzavřít smlouvu.
4. Zadavatel na základě doporučení hodnotící komise dne 4.5.2010 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky. Proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, jehož oznámení obchodní společnost JACKO, projekty & vozovky s. r. o., IČ 278 00 440, se sídlem Ženíškova 2313/1, 702 00 Ostrava-Moravská Ostrava, za niž jedná Ing. Libor Jacko, jednatel, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 2.12.2009 JUDr. Oldřichem Benešem, advokátem, Mojmírovců 41, 709 00 Ostrava-Mariánské Hory (dále jen "navrhovatel") obdržela dne 6.5.2010, podal navrhovatel dopisem ze dne 17.5.2010 námitky, které zadavatel obdržel dne 18.5.2010 a kterým po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl. Rozhodnutí o námitkách navrhovatel obdržel dle dodejky dne 25.5.2010.

Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 3.6.2010 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen "Úřad").

5. Dnem 3.6. 2010, kdy Úřad obdržel uvedený návrh, bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele. Zadavatel návrh obdržel dne 4.6.2010.
6. Navrhovatel ve svém návrhu ze dne 3. 6. 2010 uvádí, že zadavatel postupoval v rozporu se zákonem, když si od vybraného uchazeče nevyžádal zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny.
7. Dle navrhovatele z popisu rozsahu požadovaných diagnostických výkonů uvedených v zadávací dokumentaci vyplývá požadavek na provedení diagnostických výkonů po padesáti metrech diagnostikované vozovky, v každém pruhu tedy po sto metrech. Navrhovatel uvádí, že v tomto ohledu neměl o správnosti svého výkladu zadávacích podmínek pochybnosti a tudíž neměl ani důvod před podáním nabídky žádat o dodatečné informace k zadávacím podmínkám, přičemž s ohledem na výše uvedené navrhovatel při kalkulaci nabídkové ceny vycházel z předpokladu požadavku zadavatele na 20 diagnostických výkonů na 1 km diagnostikované vozovky.
8. Navrhovatel uvádí, že následně byl informován uchazečem PavEx Consulting, s. r. o., Brno (dále jen "PavEx"), že tento předložil v rámci své cenové nabídky kalkulaci na 40 diagnostických výkonů na 1 km diagnostikované vozovky. Na základě uvedeného se navrhovatel domnívá, že ve výkladu zadávacích podmínek vznikl mezi uchazeči rozpor, jež mohl být dle navrhovatele zapříčiněn neurčitým popisem předmětu veřejné zakázky v zadávacích podmínkách, a zejména pak zavádějícím popisem rozsahu požadovaných diagnostických výkonů.
9. Navrhovatel se domnívá, že jestliže ostatní uchazeči při kalkulaci své cenové nabídky vycházeli z požadavku zadavatele na 40 diagnostických výkonů na 1 km diagnostikované vozovky, činili tak pravděpodobně s ohledem na účast v předchozím zadávacím řízení nazvaném "Diagnostiky vozovek silnic II. a III. třídy ve Zlínském kraji v letech 2007 – 2009", kdy se dle navrhovatele prakticky jednalo o "totožnou veřejnou zakázku na tytéž služby" jako v šetřeném případě. Dle navrhovatele informace o postupu zadavatele v předcházejícím zadávacím řízení "ovlivnily přístup uchazečů k následující veřejné zakázce na tytéž služby" a zvýhodnily jejich postavení v daném zadávacím řízení.
10. Navrhovatel uvádí, že při kalkulaci 40 diagnostických výkonů na 1 km diagnostikované vozovky by jeho cenová nabídka nemohla být nižší než 25.570,-- Kč/km. V této souvislosti navrhovatel konstatuje, že vybraný uchazeč nabízí cenu ve výši 14.430,-- Kč/km, přičemž navrhovateli není známo, zda vybraný uchazeč vycházel z požadavku na provedení čtyřiceti či dvaceti diagnostických výkonů na 1 km diagnostikované vozovky.
11. Dle navrhovatele by jeho cena při kalkulaci 40 diagnostických výkonů na 1 km diagnostikované vozovky činila 25.570,-- Kč/km bez DPH a v případě uchazeče PavEx by cena

činila 29.790,-- Kč/km bez DPH. Dle navrhovatele průměrná nabídková cena všech nabídek při kalkulaci 40 diagnostických výkonů na 1 km diagnostikované vozovky tak činí cca 23.263,- Kč/km bez DPH. Navrhovatel považuje za nereálné, aby nabídková cena vybraného uchazeče byla o více než 37% nižší, než činí průměrná nabídková cena.

12. Navrhovatel se domnívá, že tím, že si zadavatel od vybraného uchazeče nevyžádal písemné zdůvodnění jeho nabídky z důvodu mimořádně nízké nabídkové ceny, porušil § 77 zákona. Navrhovatel se domáhá zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.
13. K návrhu se vyjádřil zadavatel dopisem zn. ŘSZK ZL 3803/10-131 ze dne 9.6.2010, ve kterém mj. uvádí, že důvodem pro nevyhovění námitkám navrhovatele bylo zejména to, že v případě námitky proti zadávacím podmínkám musí stěžovatel tuto doručit zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek. Zadavatel uvádí, že okruh zájemců vybral tak, aby byli odborně zdatní a byli schopni zpracovat a předložit nabídku na plnění předmětu veřejné zakázky. Dodavatelé rovněž byli oprávněni po zadavateli požadovat dodatečné informace k zadávacím podmínkám, na což zadavatel upozornil i v zadávací dokumentaci. Pokud se tedy navrhovateli zadávací dokumentace jevila jako nejednoznačná, měl dle zadavatele možnost v zákonné lhůtě požádat o dodatečné informace.
14. Dle zadavatele zadávací dokumentace, resp. obchodní podmínky korespondují s textem technických podmínek TP 87 "Navrhování údržby a oprav netuhých vozovek", kde je pro stanovení bodů pro měření únosnosti vozovek při návrhu zesílení uvedena vzdálenost 25 m při měření v nejvíce zatíženém pruhu vícepruhových komunikací nebo střídavě v obou pruzích dvoupruhových komunikací, kdy je pak doporučená vzdálenost mezi měřeními 50 m.
15. Zadavatel neshledal v postupu hodnotící komise při výběru nejvhodnější nabídky žádné pochybení a rovněž je přesvědčen, že v průběhu zadávacího řízení nedošlo k porušení zákona.
16. Zadavatel neshledal nabídkovou cenu vybraného uchazeče ve vztahu k předmětu veřejné zakázky jako mimořádně nízkou.
17. Zadavatel se domnívá, že navrhovatel a uchazeč PavEx učinili vzájemnou dohodu v postupu vůči zadavateli, zejména co se týče výše nabídkové ceny, neboť navrhovatel měl informace o konkurenční cenové nabídce uchazeče PavEx.
18. Zadavatel je přesvědčen, že při zadávání šetřené veřejné zakázky nelze přihlížet k podmínkám a okolnostem zadávání obdobné veřejné zakázky zadané pro minulé období.
19. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:
  - zadavatel Ředitelství silnic Zlínského kraje, příspěvková organizace,
  - navrhovatel společnost JACKO, projekty & vozovky s. r. o., Ostrava,
  - vybraný uchazeč společnost IMOS Brno, a. s., Brno.

20. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. ÚOHS-S179/2010/VZ-8748/2010/510/MOn ze dne 16.6.2010. Usnesením č. j. ÚOHS-S179/2010/VZ-8760/2010/510/MOn ze dne 16.6.2010 Úřad účastníkům řízení stanovil lhůty, ve kterých byli oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, vyjádřit své stanovisko v řízení, resp. vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí.
21. Ve správním řízení se vyjádřil navrhovatel dopisem ze dne 28.6.2010, ve kterém mj. uvádí, že se neztotožňuje s tvrzením zadavatele, že by znění zadávací dokumentace korespondovalo s textem technických podmínek TP 87 "Navrhování údržby a oprav netuhých vozovek", což odůvodňuje rozdílnými zadávacími podmínkami v případě šetřené veřejné zakázky a obdobné veřejné zakázky zadané pro minulé období.
22. Navrhovatel konstatuje, že tvrzení zadavatele o uzavření dohody s uchazečem PavEx o společném postupu proti zadavateli se nezakládá na pravdě. Navrhovatel uvádí, že informace o cenové kalkulaci uchazeče PavEx získal na základě žádosti, které uchazeč PavEx vyhověl.
23. Dne 25.6.2010 Úřad umožnil zástupci navrhovatele nahlédnout do správního spisu (vyjma nabídek uchazečů) vedeného pod č. j. S179/2010/VZ.
24. Úřad přezkoumal na základě ust. § 112 a násl. zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce a stanovisek předložených účastníky řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že v postupu zadavatele neshledal porušení, které by mělo nebo mohlo mít podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky, a proto podaný návrh zamítnul. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

#### **K vymezení předmětu veřejné zakázky**

##### **Relevantní ustanovení zákona**

25. Dle § 44 odst. 1 zákona je zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel.
26. Ustanovení § 44 odst. 3 zákona stanoví, že zadávací dokumentace musí obsahovat alespoň
  - obchodní podmínky, včetně platebních podmínek, případně též objektivních podmínek, za nichž je možno překročit výši nabídkové ceny,
  - technické podmínky, je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky,
  - požadavky na varianty nabídek podle § 70 zákona, pokud je zadavatel připustil,
  - požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny,

- podmínky a požadavky na zpracování nabídky,
- způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií a
- jiné požadavky zadavatele na plnění veřejné zakázky.

### **Zjištění vyplývající z dokumentace**

27. Zadavatel ve výzvě k podání nabídek a v zadávací dokumentaci předmět veřejné zakázky vymezil následovně: "Předmětem veřejné zakázky je provádění diagnostik vozovek na silnicích II. a III. třídy na území Zlínského kraje v letech 2010 až 2013, tzn. zjištění stavu porušení a stavu únosnosti konstrukce vozovky a podloží a na základě zjištěných výsledků vypracování doporučení optimálních návrhů oprav, příp. rekonstrukce vozovek. Měření a posouzení únosnosti vozovky bude v podélném směru provedeno metodou s krokem měření 50 m střídavě v obou jízdních pruzích. Jádrové vývrty budou prováděny cca po 300 m, sondy v průměru jednou během 2 km. Předpokládaná délka diagnostikovaných vozovek je cca 150 km. Pro realizaci veřejné zakázky bude uzavřena rámcová smlouva s jedním uchazečem, jejíž návrh je nedílnou součástí zadávací dokumentace".
28. Zadavatel v zadávací dokumentaci v článku 3. "Technické specifikace" mj. stanovil: "Při realizaci veřejné zakázky bude vybraný dodavatel povinen postupovat v souladu s následujícími dokumenty: TP 87 Navrhování údržby a oprav netuhých vozovek schválené MD ČR - OPK č. j. 24908/96-120 ze dne 1.2.1997...".
29. Podle bodu 4.5.1. "Stanovení bodů pro měření únosnosti" technických podmínek TP 87 Navrhování údržby a oprav netuhých vozovek se měření provádí v pravé jízdní stopě těžkých nákladních vozidel, při měření deflektografem se měří v obou stopách vozidel. Technické podmínky TP 87 stanoví, že "Maximální vzdálenost je vzdálenost mezi jednotlivými měřeními, při nichž nejsou ovlivněny statistické veličiny vyhodnocených průhybů. Pojem maximální vzdálenost se používá při měření rázovými zařízeními a pákovým průhyboměrem. Na základě srovnávacích měření bylo stanoveno, že maximální doporučená vzdálenost na běžných vozovkách je při návrhu 25 m při měření v nejvíce zatíženém pruhu vícepruhových komunikací nebo střídavě v obou pruzích dvoupruhových komunikací (pak je vzdálenost mezi měřeními 50 m, uspořádání ČSN 73 6192)...".
30. Z technických podmínek TP 87 Navrhování údržby a oprav netuhých vozovek tedy jednoznačně vyplývá, že měření a posouzení únosnosti vozovek rázovými zatěžovacími zkouškami má být prováděno celkem u 40 bodů (a to buď po 25 m v nejvíce zatíženém pruhu nebo střídavě v obou pruzích (u dvoupruhových komunikací), a to s krokem měření 50 m.

### **Závěry Úřadu k vymezení předmětu veřejné zakázky**

31. Zadavatel v daném případě stanovil, že "měření a posouzení únosnosti vozovky bude v podélném směru provedeno metodou s krokem měření 50 m střídavě v obou jízdních pruzích". Byť formulace této podmínky stanovená zadavatelem přesně neodpovídá formulaci

uvedené v technických podmínkách TP 87 Navrhování údržby a oprav netuhých vozovek, je při porovnání obou formulací zjevné, že se jedná o jednu a tutéž podmínku, a to, že měření a posouzení únosnosti vozovek rázovými zatěžovacími zkouškami bude prováděno s krokem měření 50 m, a to jak v levém, tak i pravém jízdním pruhu (tj. celkem 40 měřících bodů na 1 km dvoupruhové vozovky).

32. Úřad se neztotožňuje s tvrzením navrhovatele, že z popisu diagnostických výkonů, jak stanovil zadavatel v zadávací dokumentaci "jednoznačně vyplýval zadavatelův požadavek na provedení diagnostických výkonů co 50 metrů diagnostikované vozovky, v každém pruhu tedy co 100 metrů". Z předložené dokumentace Úřad zjistil, že všichni uchazeči dodavatelé (vyjma navrhovatele) svoji nabídkovou cenu stanovili pro 40 diagnostických výkonů na 1 km dvoupruhové vozovky, tj. po 50 metrech v každém jízdním pruhu dvoupruhové vozovky.
33. Pokud by navrhovatel při zpracovávání své nabídky postupoval v souladu se zadávací dokumentací, přičemž by vzal v úvahu všechny údaje uvedené v zadávací dokumentaci, nemohl by dospět k závěru, že zadavatel požaduje na 1 km vozovky provést pouze 20 měření (tj. po 100 m v každém jízdním pruhu dvoupruhové vozovky), a to ani v případě, že by takto nesprávný závěr učinil z popisu diagnostických výkonů v zadávací dokumentaci. Zadavatel totiž v zadávací dokumentaci vedle popisu diagnostických výkonů v zadávací dokumentaci mj. výslovně uvedl, že "při realizaci veřejné zakázky bude vybraný dodavatel povinen postupovat v souladu s následujícími dokumenty: TP 87 Navrhování údržby a oprav netuhých vozovek schválené MD ČR - OPK č. j. 24908/96-120 ze dne 1.2.1997", ze které jednoznačně vyplývá požadavek na provedení čtyřiceti diagnostických výkonů na 1 km dvoupruhové vozovky, tj. po 50 metrech v každém jízdním pruhu dvoupruhové vozovky.
34. Zadavatel po uchazečích požadoval, aby při zpracování nabídek postupovali podle technických podmínek TP 87 Navrhování údržby a oprav netuhých vozovek, ze kterých je zřejmý požadavek na provedení čtyřiceti diagnostických výkonů na 1 km dvoupruhové vozovky. Výklad navrhovatele, že mělo být provedeno pouze 20 výkonů na 1 km vozovky je v rozporu s technickými podmínkami TP 87 Navrhování údržby a oprav netuhých vozovek, dle kterých měli uchazeči postupovat a které dodavatelé v této oblasti běžně při své práci musí používat. Navrhovatel tedy na základě výše uvedeného nemohl učinit závěr, že z obsahu zadávací dokumentace vyplývá požadavek na provedení dvaceti diagnostických výkonů na 1 km vozovky, neboť z technických podmínek TP 87 Navrhování údržby a oprav netuhých vozovek vyplývá jednoznačný požadavek na provedení čtyřiceti diagnostických výkonů na 1 km vozovky (samozřejmě za předpokladu že se ve všech případech uvažuje o dvoupruhových vozovkách, jak vyplývá ze zadávací dokumentace).

#### **K mimořádně nízké nabídkové ceně vybraného uchazeče**

#### **Relevantní ustanovení zákona**

35. Podle § 77 odst. 1 zákona hodnotící komise při posouzení nabídek uchazečů z hlediska splnění zadávacích podmínek posoudí též výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Jestliže nabídka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve vztahu k

předmětu veřejné zakázky, musí si hodnotící komise vyžádat od uchazeče písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné; zdůvodnění musí být uchazečem doručeno ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne doručení žádosti uchazeči, pokud hodnotící komise nestanoví lhůtu delší.

### **Zjištění vyplývající z dokumentace**

36. Z předložené dokumentace Úřad zjistil, že zadavatelem stanovená předpokládaná hodnota veřejné zakázky činí 2 842 500,-- Kč bez DPH. Nabídková cena navrhovatele činí 2 755 500,-- Kč bez DPH, přičemž z předložených podkladů vyplývá, že tato cena nezahrnuje celý předmět veřejné zakázky (u rázových zatěžovacích zkoušek navrhovatel vyčíslil pouze 20 měření na 1 km vozovky, namísto požadovaných 40 měření, tj. na celém předmětu zakázky o 3000 měření méně). Nabídková cena vybraného uchazeče činí 2 164 500,-- Kč bez DPH a dle předložené dokumentace Úřad zjistil, že tato cena obsahuje vyčíslení celého předmětu veřejné zakázky, jak bylo stanoveno v zadávací dokumentaci.
37. Hodnotící komise neshledala, že by nabídka vybraného uchazeče obsahovala mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Z dokumentace vyplývá, že po obdržení návrhu zadavatel mj. opětovně posuzoval nabídku vybraného uchazeče, přičemž nezjistil, že by nabídková cena uvedená vybraného uchazeče byla mimořádně nízká.

### **Závěry Úřadu k mimořádně nízké nabídkové ceně vybraného uchazeče**

38. Úřad konstatuje, že institut mimořádně nízké nabídkové ceny není v zákoně zcela jednoznačně definován a jako neurčitý právní pojem vyžaduje další interpretaci. V této souvislosti Úřad odkazuje na rozhodnutí Vrchního soudu v Olomouci sp. zn. 2 A 9/00 ze dne 1.2.2001, v němž byl tento závěr učiněn. Obecně je smyslem právní úpravy týkající se mimořádně nízké nabídkové ceny umožnit identifikovat ty nabídky, které vzbuzují oprávněné podezření, že uchazeč nebude schopen za nabídnutou cenu předmět veřejné zakázky řádně splnit. Zákon tak chrání zadavatele před tím, aby byl nucen uzavřít smlouvu s uchazečem, který by nebyl schopen plnění za nabídkovou cenu vůbec poskytnout, případně by je neposkytl řádně. V této souvislosti Úřad odkazuje i na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Ca 49/2007 ze dne 29.8.2008, v němž se soud k otázce mimořádně nízké nabídkové ceny, vyjádřil následujícím způsobem: „zákon nestanovuje, kdy je nabídková cena mimořádně nízká a ponechává posouzení této skutečnosti na zadavateli, resp. hodnotící komisi. Pokud zadavatel neshledá žádnou nabídkovou cenu jako mimořádně nízkou, zákon mu neukládá tento jeho názor jakkoliv zdůvodnit, ani ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, ani kdekoliv jinde...“. Je tedy zřejmé, že posouzení výše nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky za účelem zjištění, zda existují důvody pro takovéto oprávněné podezření, náleží do kompetencí hodnotící komise. Hodnotící komise má k dispozici informace o předmětu a způsobu realizace veřejné zakázky i o nabídkových cenách všech uchazečů a má tak dostatečné podklady pro určení, zda se v některém případě jedná o mimořádně nízkou nabídkovou cenu či nikoliv.



39. K předmětné problematice Úřad dále uvádí, že při posuzování, zda je některá z nabídkových cen uchazečů mimořádně nízká, je nutno vycházet z porovnání příslušné ceny a předmětu veřejné zakázky, jak stanoví ust. § 77 odst. 1 zákona. Pro určení, zda se jedná o mimořádně nízkou nabídkovou cenu, tak nelze vycházet pouze z porovnání nabídkových cen ostatních uchazečů, které nicméně může sloužit jako určité vodítko. V žádném případě však nemůže představovat jediné hledisko při posuzování případných mimořádně nízkých nabídkových cen, neboť takový postup by odporoval ust. § 77 odst. 1 zákona. Pouze pro úplnost Úřad uvádí, že nabídková cena vybraného uchazeče je oproti předpokládané ceně stanovené zadavatelem nižší o cca 24 %. V absolutní výši je nabídková cena vybraného uchazeče nižší o 678 000,-- Kč než činí zadavatelem stanovená předpokládaná hodnota veřejné zakázky.
40. Tvrzení navrhovatele uvedená v návrhu, podle nichž je nabídková cena vybraného uchazeče mimořádně nízkou, se omezují pouze na srovnání nabídkových cen uchazečů, přičemž navrhovatel neuvádí žádné argumenty ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, pro něž se domnívá, že nabídková cena vybraného uchazeče je mimořádně nízká. K této problematice Úřad uvádí, že zadavatel de facto prakticky ani nemohl nabídkovou cenu vybraného uchazeče porovnat s nabídkovou cenou jiného uchazeče, neboť v šetřeném případě ze tří uchazečů kvalifikaci prokázali pouze dva z nich (hodnoceny tedy byly pouze dvě nabídky), přičemž pouze vybraný uchazeč podal svoji nabídku na celý rozsah předmětu veřejné zakázky (viz výše).
41. Stejně tak nelze akceptovat názor navrhovatele, podle něhož není možné veřejnou zakázku za jednotkovou cenu 14 430,-- Kč/km bez DPH nabídnutou vybraným uchazečem objektivně realizovat, neboť navrhovatel neuvádí žádné bližší zdůvodnění této domněnky a není proto zřejmé, na základě čeho navrhovatel k tomuto závěru dospěl. Navrhovatel se omezuje pouze na konstatování, že jeho jednotková nabídková cena za splnění předmětu veřejné zakázky by nemohla být nižší než 25 570,-- Kč/km bez DPH (tato cena odpovídá jednotkové nabídkové ceně navrhovatele ve výši 18 370,-- Kč/km bez DPH, ke které je připočtena cena za provedení chybějících služeb, tj. 20 diagnostických výkonů na 1 km vozovky, které navrhovatel v nabídce neuvedl – viz výše).
42. K výše uvedenému Úřad uvádí, že se nelze ztotožnit s tvrzením navrhovatele, že jeho jednotková nabídková cena za splnění předmětu veřejné zakázky nemůže být nižší než 25 570,-- Kč/km bez DPH (tj. 3 835 500,-- Kč bez DPH pro celý zadavatelem stanovený předmět veřejné zakázky). Úřad totiž zjistil, že navrhovatel ve své nabídce uvádí následující: "Zhotovitel prohlašuje, že cenová nabídka obsahuje veškeré diagnostické výkony objednatelům požadované. Zhotovitel se po posouzení požadavku objednatel naopak rozhodl zvýšit počet vrtaných sond o 200 % a jádrových vývrtů o 25 %, v nabídkové ceně v krycím listu jsou tyto vícenásobky započteny. Tyto zvýšené diagnostické výkony navýšily nabídku o 2 083,-- Kč/km bez DPH". Z výše uvedeného je tedy zřejmé, že sám navrhovatel uvádí, že jeho původní nabídková cena je minimálně o 312 450,-- Kč bez DPH vyšší než by byla cena, která by odpovídala zadavatelem stanovenému předmětu veřejné zakázky.
43. Z předložené dokumentace Úřad rovněž zjistil, že zadavatel při stanovení dílčí ceny za zpracování zprávy, vyhodnocení zkoušek a návrhu oprav diagnostikované komunikace

předpokládá jednotkovou cenu v řádech stovek korun za 1 km vozovky, obdobně jako vybraný uchazeč, přičemž zadavatel předpokládá, že náklady na zpracování zprávy a vyhodnocení zkoušek budou činit pouze cca 4 % z celkové ceny veřejné zakázky. V případě vybraného uchazeče náklady na zpracování zprávy a vyhodnocení zkoušek tvoří cca 5 % jeho nabídkové ceny, což odpovídá předpokladu zadavatele.

44. V případě cenové kalkulace předložené navrhovatelem však Úřad zjistil, že náklady na zpracování zprávy a vyhodnocení zkoušek jsou řádově vyšší než předpokládá zadavatel a než obsahuje nabídka vybraného uchazeče (a konkrétně činí 5 000,-- Kč/km bez DPH), tj. cca 27,2 % z nabídkové ceny navrhovatele (resp. 19,6 % z dodatečně upravené kalkulace zahrnující celý rozsah předmětu veřejné zakázky předložené v návrhu - viz bod 42). Obě výše uvedené skutečnosti měly zcela zásadní vliv na výši kalkulace ceny předložené navrhovatelem a do značné míry vysvětlují i relativně vysokou odchylku mezi kalkulacemi obou uchazečů.
45. Pro úplnost Úřad uvádí, že vybraný uchazeč disponuje řádově mnohem vyšším počtem referenčních zakázek než ostatní uchazeči (včetně navrhovatele). Z nabídky vybraného uchazeče vyplývá, že vybraný uchazeč v letech 2007 až 2009 úspěšně zrealizoval minimálně 350 zakázek týkajících se diagnostických a průzkumných prací na vozovkách. Vybraný uchazeč ve své nabídce předložil velmi rozsáhlý seznam referenčních zakázek, který je u významnějších zakázek doplněn slovním hodnocením objednatelem. Z jednotlivých slovních hodnocení vyplývá, že vybraný uchazeč prováděl služby řádně, včas a za dodržení smluvených cenových podmínek.
46. V šetřeném případě je ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 4.5.2010 patrné, že hodnotící komise v žádné z nabídek neshledala mimořádně nízkou nabídkovou cenu ve smyslu § 77 zákona. Proto neměla hodnotící komise důvod aplikovat ustanovení § 77 zákona v souvislosti s vyžádáním písemného zdůvodnění těch částí nabídky uchazečů, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné.
47. V návaznosti na uvedené Úřad shrnuje, že posouzení nabídek z hlediska případné mimořádně nízké nabídkové ceny je dokumentováno ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 4.5.2010, a konstatuje, že v postupu zadavatele při posouzení nabídkových cen neshledal jednání, které by bylo v rozporu se zákonem.
48. Na základě výše uvedených skutečností a po zhodnocení všech okolností Úřad podaný návrh podle § 118 odst. 4 písm. a) zákona zamítnul, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

#### **K nákladům řízení**

49. Součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 zákona je též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí právní předpis. Podle § 1 vyhlášky 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách je zadavatel povinen uhradit náklady řízení o přezkoumání úkonů zadavatele paušální částkou

v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele. Protože Úřad návrh zamítnul, nevznikla zadavateli ani povinnost hradit náklady řízení.

## 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, tř. Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

Mgr. Kamil Rudolecký  
místopředseda

### Obdrží:

1. Ředitelství silnic Zlínského kraje, příspěvkové organizace, K majáku 5001, 761 23 Zlín
2. JUDr. Oldřich Beneš, advokát, Mojmírovců 41, 709 00 Ostrava-Mariánské Hory
3. IMOS Brno, a. s., Olomoucká 174, 627 00 Brno

### Vypraveno dne:

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