



UOHSX003IJ4K

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S73/2011/VZ-5348/2011/520/JHI

V Brně dne: 10. května 2011

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení vedeném pod sp. zn. ÚOHS-S73/2011/VZ, zahájeném dne 25. 2. 2011 na základě návrhu ze stejného dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – město Nové Hradky, IČ 00245267, nám. Republiky 46, 373 33 Nové Hradky, zast. Mgr. Vladimírem Hokrem, starostou, které je ve správním řízení zastoupeno na základě plné moci ze dne 4. 3. 2011 společností STAVEBNÍ PORADNA, spol. s r. o., IČ 62508822, Průběžná 48, 370 04 České Budějovice, za niž jedná Jaroslav Vítovec, jednatel společnosti,
- navrhovatel – REALISTAV s. r. o., IČ 60875577, Okružní 627, 370 01 České Budějovice, za niž jedná Mgr. Petr Šindelář, jednatel,
- vybraný uchazeč – SEXTA spol. s r. o., IČ 14501678, Planá 67, 370 01 České Budějovice, za niž jedná Ing. Josef Mejzlík, jednatel,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele vymezených obsahem návrhu ve veřejné zakázce „Obnova veřejných prostranství a zázemí pro volnočasové aktivity obyvatel města Nové Hradky – Rekonstrukční práce na objektu kuželny (2. etapa, druhá část)“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy ze dne 16. 12. 2010, která byla zaslána 5 zájemcům a současně zveřejněna na úřední desce zadavatele,

rozhodl podle § 117a písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, takto:

Správním řízením **se zastavuje**, neboť stejnopis návrhu nebyl doručen zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž navrhovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel nevyhověl námitkám navrhovatele.

ODŮVODNĚNÍ

1. Zadavatel – město Nové Hradý, IČ 00245267, nám. Republiky 46, 373 33 Nové Hradý, zast. Mgr. Vladimírem Hokrem, starostou, které je ve správním řízení zastoupeno na základě plné moci ze dne 4. 3. 2011 společností STAVEBNÍ PORADNA, spol. s r. o., IČ 62508822, Průběžná 48, 370 04 České Budějovice, za niž jedná Jaroslav Vítovec, jednatel společnosti (dále jen „zadavatel“) – rozeslal pěti zájemcům výzvu k podání nabídek ze dne 16. 12. 2010, označenou jako veřejnou zakázku zadávanou podle § 38 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), ve zjednodušeném podlimitním řízení, současně výzvu k podání nabídek na veřejnou zakázku „Obnova veřejných prostranství a zázemí pro volnočasové aktivity obyvatel města Nové Hradý – Rekonstrukční práce na objektu kuželny (2. etapa, druhá část)“ (dále jen „veřejná zakázka“) zveřejnil na své úřední desce na webových stránkách www.novehrady.cz (profil zadavatele).
2. Předmětem plnění veřejné zakázky jsou rekonstrukční práce na objektu kuželny. Zadavatel stanovil v čl. 15 zadávací dokumentace kritéria pro hodnocení nabídek a jejich váhy:

○ Výše nabídkové ceny	60 %
○ Záruka za dílo	20 %
○ Sankční instrumenty	20 %

Ve stanovené lhůtě pro podání nabídek obdržel zadavatel nabídky šesti uchazečů.
3. V čl. 8.1 zadávací dokumentace „Nabídková cena“ zadavatel stanovil, že „Nabídková cena musí obsahovat veškeré oprávněné náklady nezbytné ke včasné a kompletní realizaci díla. Mimo jiné také náklady, které objektivně v souvislosti s realizací stavby vznikají, tzn. včetně nákladů souvisejících s umístěním stavby – VRN, zvýšené režijní náklady apod. a přiměřený zisk. Z nabídky musí být zřejmé, zda jsou tyto náklady zakalkulovány v položkách rozpočtů nebo zda jsou vyčísleny v rekapitulacích jednotlivých objektů. Cena musí obsahovat i předpokládané náklady vzniklé nebo dané vývojem cen na trhu v době určené pro celou realizaci díla.“
4. Zadávací dokumentace předmětné veřejné zakázky v čl. 9 upravuje záruku za dílo následujícím způsobem. „Uchazeč v souladu s návrhem smlouvy o dílo vyplní přílohu, která je součástí zadávací dokumentace (viz Zvláštní příloha č. 6). Příloha musí být řádně vyplněna v požadovaném členění a potvrzena osobou oprávněnou jednat jménem či za uchazeče. V případě rozporu s návrhem smlouvy o dílo jsou pro hodnocení rozhodující údaje uvedené v příloze. Hodnocení bude provedeno podle následujících podkritérií:

○ Délka záruční doby na stavební práce v měsících (váha podkritéria 70 %),
○ Délka záruční doby na zpevněné plochy v měsících (váha podkritéria 30 %).“
5. V zadávací dokumentaci v čl. 10 jsou stanoveny sankční instrumenty, konkrétně „Uchazeč v souladu s návrhem smlouvy o dílo vyplní přílohu, která je součástí zadávací dokumentace v uvedeném členění (viz Zvláštní příloha č. 7). Příloha musí být řádně vyplněna a potvrzena osobou oprávněnou jednat jménem či za uchazeče. V případě rozporu s návrhem smlouvy o dílo jsou pro hodnocení rozhodující údaje uvedené v příloze. Hodnocení bude provedeno podle následujících podkritérií:

- Smluvní pokuta za nedodržení konečného termínu dokončení díla v % z ceny díla bez DPH za den prodlení (váha podkritéria 70 %),
 - Smluvní pokuta za nedodržení konečného termínu odstranění vad a nedodělků uvedených v protokolu o předání a převzetí díla v Kč za den prodlení a vadu (váha podkritéria 15 %),
 - Smluvní pokuta za nedodržení termínu nástupu k odstraňování reklamovaných vad v záruční lhůtě v Kč za den prodlení a vadu (váha podkritéria 15 %).
6. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 17. 1. 2011 vyplývá, že jako nejvhodnější byla vybrána nabídka uchazeče SEXTA spol. s r. o., IČ 14501678, Planá 67, 370 01 České Budějovice, za niž jedná Ing. Josef Mejzlík, jednatel (dále jen „vybraný uchazeč“). Součástí zprávy o posouzení a hodnocení nabídek je i odborný posudek, ze kterého vyplývá hodnocení jednotlivých nabídek, včetně posouzení a hodnocení nabídky uchazeče REALISTAV s. r. o., IČ 60875577, Okružní 627, 370 01 České Budějovice, za niž jedná Mgr. Petr Šindelář, jednatel (dále jen „REALISTAV s. r. o.“ a „navrhovatel“). V odborném posudku je uvedeno, že „uchazeč REALISTAV s. r. o. do celkové ceny díla započítal dvakrát náklady na venkovní kanalizaci – poprvé je započtena v objektu zdravotně technické instalace (uchazeč uvádí cenu 239 459,- Kč, správný součet položek je 187 892,- Kč – rozdíl tedy je 51 567,- Kč) a podruhé znovu v rekapitulaci ceny v povinné cenové příloze v objektu venkovní kanalizace (cena 51 567,- Kč), tzn. že celková nabídková cena uchazeče by měla být 1 894 473,- Kč bez DPH“ (a ne 1 946 041,- Kč bez DPH, jak uvedl ve své nabídce uchazeč REALISTAV s. r. o.). Podle zadavatele se jedná o početní chybu, která má vliv na výši nabídkové ceny, nabídka tak musí být v souladu s § 76 dost. 1 zákona hodnotící komisí vyřazena. Vyřazení uchazeče REALISTAV s. r. o. z důvodu početní chyby v nabídce, která má vliv na výši nabídkové ceny, je dále uvedeno v samotné zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 17. 1. 2011.
7. Rozhodnutím ze dne 20. 1. 2011 byl uchazeč REALISTAV s. r. o. vyloučen ze zadávacího řízení, současně zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky.
8. Vyloučení ze zadávacího řízení bylo uchazeči REALISTAV s. r. o. oznámeno dopisem ze dne 20. 1. 2011.
9. Jelikož uchazeč REALISTAV s. r. o. nesouhlasil s rozhodnutím zadavatele o vyloučení ze zadávacího řízení, podal proti rozhodnutí zadavatele v zákonné lhůtě námitky. Ve svých námitkách ze dne 3. 2. 2011 uchazeč REALISTAV s. r. o. uvedl, že nabídku zpracoval podle podkladů, které „byly součástí výběrového řízení. Hodnotící komise vyloučila naši nabídku na základě § 76 a 80 zákona. Výkazy výměr, které byly součástí zadávacího řízení, byly členěny následujícím způsobem dle položkových rozpočtů:
- Venkovní kanalizace kpl – výkaz,
 - Kuželna Nové Hradky přístavek – ZTI – výkaz výměr,
 - Kuželna N. Hradky – UT – přístavek – výkaz výměr,
 - Nové Hradky 4 dráhy 2 etapa,
 - Přístavek – výkaz výměr.

Položkové rozpočty byly zpracovány dle výše uvedených výkazů a řádně doloženy v nabídce. Hodnotící komise vyloučila naši nabídku na základě níže uvedeného rozpisu, který byl nedílnou součástí celkové nabídky a zároveň byl obsažen v návrhu smlouvy o dílo:

○ Stavba:	1 946 041,- Kč
▪ Stavební část	1 425 940,- Kč
▪ Zdravotně technické instalace	239 459,- Kč
▪ Ústřední topení	84 510,- Kč
▪ Elektroinstalace	24 565,- Kč
▪ Venkovní kanalizace	51 567,- Kč
▪ Doplnění technologie dráhy	120 000,- Kč
○ Ostatní náklady:	14 500,- Kč
▪ Dokumentace skutečného provedení stavby	7 000,- Kč
▪ Geometrické zaměření, geometrický plán	7 500,- Kč

10. Podle uchazeče REALISTAV s. r. o. je cenová příloha informativní, zásadní částí nabídky jsou položkové rozpočty, které jsou součástí celkové nabídky. Pro rozhodnutí zadavatele by podle uchazeče REALISTAV s. r. o. měla být celková nabídková cena, nikoliv rozporovat jednotlivé části cenové přílohy. Hodnotící komise nevyužila svého práva podle § 76 odst. 3 zákona a nekontaktovala uchazeče REALISTAV s. r. o. s žádostí o písemné vysvětlení nabídky, následně nabídku uchazeče REALISTAV s. r. o. vyřadila. Podle uchazeče REALISTAV s. r. o. je nabídka vybraného uchazeče nepřiměřeně vysoká, zadavatel by tedy měl zrušit zadávací řízení podle § 84 odst. 2 písm. a) zákona, pokud chce postupovat s péčí řádného hospodáře.
11. Rozhodnutím ze dne 14. 2. 2011 zadavatel námitkám uchazeče REALISTAV s. r. o. nevyhověl. V odůvodnění svého rozhodnutí uvedl, že hodnotící komise provedla posouzení nabídkové ceny zcela v souladu s § 76 zákona, když nabídku uchazeče REALISTAV s. r. o. vyřadila, jelikož v jeho nabídce byla zjištěna početní chyba, která má vliv na výši nabídkové ceny. Podle zadavatele využití ustanovení § 76 odst. 3 zákona v případě nejasností je jeho právo, nikoliv povinnost. Zadavatel dále uvedl, že pro posouzení nabídek je sice rozhodující celková cena díla, jak uvádí uchazeč REALISTAV s. r. o. v námitkách, ale tato cena musí být stanovena správně. Cenová příloha, kterou uchazeč REALISTAV s. r. o. považuje za informativní, je rekapitulací celkové nabídkové ceny. Tato nabídková cena ve stejné struktuře je uvedena rovněž v návrhu smlouvy o dílo potvrzeném oprávněným zástupcem uchazeče – v tomto případě se jedná o zcela nezpochybnitelně závazný dokument.
12. Podle zadavatele nabídková cena vybraného uchazeče odpovídá předpokládané hodnotě veřejné zakázky a kontrolnímu rozpočtu, zadavatel neshledal žádné důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval ve smyslu § 84 odst. 2 písm. e) zákona, pro které by mohl zadávací řízení zrušit, jak navrhoval uchazeč REALISTAV s. r. o.
13. Jelikož se uchazeč REALISTAV s. r. o. s rozhodnutím zadavatele o námitkách neztotožnil, podal dopisem ze dne 25. 2. 2011 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele

u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). V návrhu zopakoval navrhovatel svá tvrzení z námitek ze dne 3. 2. 2011. Dále navrhovatel uvedl, že zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, když navrhovatele znevýhodnil oproti ostatním uchazečům. Následně pak nabídku navrhovatele vyloučil pro početní chybu, která podle navrhovatele i dle obecných a univerzálně platných právních zásad nemůže být důvodem pro vyloučení navrhovatele z výběrového řízení, navíc, nabídka navrhovatele podle jeho slov splňovala hodnotící kritéria výrazně lépe než nabídka vybraného uchazeče.

14. Vyjádření zadavatele ze dne 3. 3. 2011 obdržel Úřad stejného dne. Zadavatel ve svém vyjádření zopakoval svá tvrzení z rozhodnutí o námitkách ze dne 14. 2. 2011.
15. O zahájení správního řízení informoval Úřad účastníky řízení oznámením č. j. ÚOHS-S73/2011/VZ-3359/2011/520/JHI ze dne 8. 3. 2011. Usnesením č. j. ÚOHS-S73/2011/VZ-3410/2011/520/JHI z téhož dne stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, v níž mohli navrhnout důkazy nebo činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Tímto usnesením Úřad stanovil navrhovateli lhůtu pět dnů ode dne obdržení tohoto usnesení k doplnění návrhu o doklad o složení kauce ve výši 50 000,- Kč na účet Úřadu a prokázání doručení stejnopisu návrhu ze dne 25. 2. 2011 zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž navrhovatel obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele. Účastníky tohoto správního řízení jsou podle § 116 zákona:
 - zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný uchazeč.
16. K podkladům rozhodnutí se žádný z účastníků řízení nevyjádřil.
17. Navrhovatel doplnil návrh o doklad o složení kauce ve výši 50 000,- Kč. Současně zaslal Úřadu doručenkou, z níž vyplývá, že stejnopis návrhu byl zadavateli do datové schránky dodán v pátek 25. 2. 2011 v 15:51, doručenka je datována na pondělí 28. 2. 2011 v 6:46.
18. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, rozhodl o zastavení řízení. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K doručení stejnopisu návrhu zadavateli

19. Podle § 114 odst. 4 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.
20. V ustanovení § 117a písm. c) zákona je uvedeno, že Úřad zahájené řízení zastaví, jestliže návrh nebyl doručen Úřadu a zadavateli ve lhůtách podle § 114 odst. 4 zákona.
21. Podle § 17 odst. 3 zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů (dále jen „zákon č. 300/2008 Sb.“) je dokument, který byl dodán do datové schránky, doručen okamžikem, kdy se do datové schránky přihlásí osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k dodanému dokumentu.

22. Z doručanky, zaslané navrhovatelem Úřadu dne 9. 3. 2011 vyplývá, že stejnopis návrhu byl zadavateli do datové schránky dodán v pátek 25. 2. 2011 v 15:51, doručka je datována na pondělí 28. 2. 2011 v 6:46.
23. Co se týče postavení zadavatele v zadávacím řízení, považuje Úřad za nutné poznamenat, že úkony zadavatele v zadávacím řízení mají soukromoprávní povahu, zadavatel ve vztahu k dodavateli v zadávacím řízení vystupuje jako subjekt soukromého práva, oba subjekty (jak dodavatel tak zadavatel, ač je jindy orgán moci výkonné) tedy mají při uzavírání smlouvy rovné postavení, což se vztahuje i na doručování písemností podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (s ohledem na jejich soukromoprávní povahu).
24. Podle stanoviska Ministerstva vnitra České republiky, Nad Štolou 3, 170 34 Praha (dále jen „MV ČR“) k otázce doručování prostřednictvím datové schránky při provádění úkonů v zadávacím řízení podle zákona o veřejných zakázkách ze dne 10. 2. 2011 se na doručení písemnosti podle zákona č. 137/2006 Sb. použije ustanovení § 17 odst. 3 zákona č. 300/2008 Sb. To znamená, že taková písemnost by podle názoru MV ČR měla být doručena okamžikem, kdy se do datové schránky přihlásí osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k této písemnosti.
25. Stejný závěr vyplývá z metodiky Ministerstva pro místní rozvoj ČR, Staroměstské náměstí 6, 110 15 Praha 1 (dále jen „MMR ČR“) k otázce komunikace prostřednictvím datových schránek při provádění úkonů v zadávacím řízení z března 2011. Podle MMR ČR je úkon provedený dodavatelem vůči zadavateli prostřednictvím datové schránky doručen okamžikem, kdy se do datové schránky přihlásí osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k této písemnosti (dostupné na www.portal-vz.cz v sekci Metodiky/stanoviska).
26. Se závěry ohledně komunikace prostřednictvím datových schránek při provádění úkonů v zadávacím řízení uvedenými ve stanovisku MV ČR a v metodice MMR ČR se Úřad ztotožňuje, proto uvádí následující.
27. Navrhovatel obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách dne 15. 2. 2011. Stejnopis návrhu byl zadavateli doručen (podle údajů z doručanky) dne 28. 2. 2011 v 6:46. Vzhledem ke skutečnosti, že se v předmětném případě jednalo o doručení stejnopisu návrhu zadavateli podle § 114 odst. 4 zákona č. 137/2006 Sb., stejnopis byl do datové schránky zadavatele dodán v pátek 25. 2. 2011 v 15:51, osoba, která má s ohledem na rozsah svého oprávnění přístup k této písemnosti se do datové schránky přihlásila v pondělí 28. 2. 2011, byl stejnopis návrhu doručen až v pondělí 28. 2. 2011 v 6:46. Návrh tedy nebyl zadavateli doručen v zákonné desetidenní lhůtě.
28. Úřad konstatuje, že navrhovatel nedoručil stejnopis návrhu ze dne 25. 2. 2011 zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele zároveň s podáním návrhu k Úřadu, ani v prodloužené lhůtě stanovené Úřadem neprokázal dodržení předmětné lhůty, tudíž nedodržel zákonem stanovenou podmínku pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, kterou je podle § 114 odst. 4 zákona mimo jiné doručení stejnopisu návrhu zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele.

29. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nedoplnil návrh o doklad doručení stejnopisu návrhu ze dne 25. 2. 2011 zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele ve lhůtě stanovené Úřadem, rozhodl Úřad o zastavení správního řízení, jak je uvedeno ve výroku 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, 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. STAVEBNÍ PORADNA, spol. s r. o., Průběžná 48, 370 04 České Budějovice
2. REALISTAV s. r. o., Okružní 627, 370 01 České Budějovice
3. SEXTA spol. s r. o., Planá 67, 370 01 České Budějovice

Vypraveno dne:

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