



UOHSX004V2ZE

PŘESEDÁ ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R270/2012/VZ-10201/2013/310/PMa

Brno 3. června 2013

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 17. 9. 2012 (doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 20. 9. 2012) podaném zadavatelem –

- **Městská část Praha 10**, IČ 00063941, se sídlem Vršovická 68, 101 38 Praha 10,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S119/2012/VZ-16801/2012/521/SMo ze dne 6. 9. 2012,

ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve veřejné zakázce „**Zajištění technického dozoru na akci Rekonstrukce Staré vršovické radnice**“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 7. 9. 2011,

jsem podle § 152 odst. 5 písm. b) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise, jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S119/2012/VZ-16801/2012/521/SMo ze dne 6. 9. 2012

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení před Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“)¹ k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel podnět k přezkoumání postupu zadavatele – Městská část Praha 10, IČ 00063941, se sídlem Vršovická 68, 101 38 Praha 10 (dále jen „**zadavatel**“), ve věci veřejné zakázky „Zajištění technického dozoru na akci Stará vršovická radnice - rekonstrukce“ (dále jen „**veřejná zakázka**“), zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy k podání nabídek ze dne 7. 9. 2011.
2. Úřad dne 20. 4. 2012 zahájil správní řízení z moci úřední, neboť na základě stanoviska zadavatele ke skutečnostem uvedeným v podnětu k přezkoumání postupu zadavatele a jím předložené dokumentace o veřejné zakázce Úřad získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem. Účastníkem správního řízení je podle § 116 zákona zadavatel.
3. Zahájení správního řízení bylo zadavateli oznámeno dopisem č. j. ÚOHS-S119/2012/VZ-3824/2012/550/SMo ze dne 20. 4. 2012. Usnesením č. j. ÚOHS-S119/2012/VZ-4572/2012/550/Smo ze stejného dne Úřad zadavateli správního řízení stanovil lhůtu, v níž mohl navrhnout důkazy, činit jiné návrhy, či vyjádřit své stanovisko a lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Zadavatel se ve správním řízení ve stanovené lhůtě, ani později, nevyjádřil.

II. Napadené rozhodnutí

4. Úřad přezkoumal na základě § 112 a násl. zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, a na základě vlastního zjištění vydal dne 6. 9. 2012 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S119/2012/VZ-16801/2012/521/SMo (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v ustanovení § 76 odst. 1 a 6 zákona při posuzování nabídky uchazeče TYPÁZ, s. r. o., IČ 62418823, se sídlem Římská 22, 120 00 Praha 2 (dále jen „**TYPÁZ, s. r. o.**“), když

¹ Pokud je v rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení ve smyslu ust. § 26 zákona v návaznosti na ust. § 158 odst. 1 a 2 zákona, není-li uvedeno jinak.

jmenovaného uchazeče neoprávněně vyloučil z účasti v zadávacím řízení z důvodu, že nabídka není úplná, neboť nezahrnuje předmět plnění veřejné zakázky v celém rozsahu, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nevhodnější nabídky, a zadavatel uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem.

5. Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. napadeného rozhodnutí byla zadavateli uložena podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona pokuta ve výši 40.000,- Kč.
6. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že zadavatel jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky zvolil nejnižší nabídkovou cenu bez DPH. V zadávací dokumentaci – část 2. „Vymezení předmětu veřejné zakázky“ zadavatel uvedl seznam (rozsah) prací při provádění a po dokončení stavby, který by technický dozor investora měl provádět.
7. Po posouzení a hodnocení nabídek hodnotící komise uchazeči TYPÁZ, s. r. o. zaslala dne 24. 10. 2011 žádost o písemné vysvětlení nabídky. Zadavatel požadoval po uchazeči TYPÁZ, s. r. o. kolik hodin se bude věnovat jednotlivým úkonům TDI, konkrétně kolik hodin stráví při:
 - a. seznámení se s poklady, zejména s projektovou dokumentací a jejími změnami,
 - b. seznámení se s řešením statiky objektu, s provedenými statistickými výpočty a jejich realizací na stavbě,
 - c. seznámení se s obsahem smluv, jejich dodatků a nařízenými postupu prací na stavbě, plynoucích ze změn v projektové dokumentaci,
 - d. seznámení se s dokumentací kontrolních dnů stavby,
 - e. samotném výkonu technického dozoru na stavbě.Současně zadavatel po uchazeči TYPÁZ s.r.o. požadoval, aby ocenil permanentní přítomnost dvou pracovníků TDI na stavbě, když konkrétní požadavek byl 10 hodin denně.
8. Hodnotící komise nabídku uchazeče TYPÁZ, s. r. o. na základě dodatečných informací uvedených v písemném vysvětlení nabídky vyřadila a zadavatel následně rozhodl o vyloučení uchazeče TYPÁZ s. r. o. z další účasti v zadávacím řízení s odůvodněním, že přímo z rozsahu plnění předmětu veřejné zakázky je zřejmé, že hodinový rozsah plnění předmětné zakázky přesáhne nejméně 6 tis. hodin, a proto nabídka uchazeče TYPÁZ s. r. o. není úplná, neboť nezahrnuje předmět plnění veřejné zakázky v celém rozsahu.
9. Na základě porovnání údajů uvedených v zadávací dokumentaci a v žádosti o písemné vysvětlení nabídky ze dne 24. 10. 2011 Úřad zjistil, že zadavatel od uchazeče TYPÁZ, s. r. o. prostřednictvím žádosti o vysvětlení nabídky požadoval ocenění plnění, jež nebylo specifikováno v zadávací dokumentaci. V zadávacích podmínkách v bodě 2 „Vymezení předmětu veřejné zakázky“ zadavatel stanovil rozsah činností, nikoliv však požadavek na počet pracovníků vykonávajících TDI, případně na počet hodin denně odpracovaných při výkonu činností spojených s předmětem veřejné zakázky, ani požadavek na trvalou přítomnost těchto pracovníků na stavbě, jak je uvedeno v žádosti o písemné vysvětlení nabídky.

10. Je tedy zřejmé, že zadavatel požadavky na předmět veřejné zakázky specifikoval až dodatečně po podání nabídek v rámci žádosti o vysvětlení nabídky. Úřad konstatoval, že zadavatel v daném případě neposoudil nabídku navrhovatele v souladu s § 76 odst. 1 zákona, když tuto nabídku posuzoval z hlediska požadavků, které nebyly uvedeny v zadávacích podmínkách, a současně se nejednalo o zákonné požadavky ve smyslu § 76 odst. 1 zákona. Uchazeč TYPÁZ, s. r. o. byl zadavatelem neoprávněně vyloučen z účasti v zadávacím řízení, přičemž postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, neboť nabídka uchazeče TYPÁZ s. r. o. byla ze všech podaných nabídek nejnížší.
11. Úřad se podrobně zabýval odůvodněním uložené pokuty. Prokázal, že lhůta pro zahájení správního řízení o uložení pokuty za protiprávní jednání je dodržena. Odpovědnost zadavatele za správní delikt podle zákona v předmětném zadávacím řízení nezanikla. Úřad při určení výměry pokuty zadavateli přihlédl k závažnosti správního deliktu, a to zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Dále Úřad přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele a zadavateli uložil pokutu ve výši 40.000,- Kč.

III. Námitky rozkladu

12. Dne 20. 9. 2012 obdržel Úřad v zákonné lhůtě od zadavatele rozklad, jímž bylo rozhodnutí Úřadu napadeno v plném rozsahu. V rozkladu zadavatel zpochybňuje závěr Úřadu, který je podle něj nesprávný, a uvádí, že předpokládaný počet hodin realizace veřejné zakázky nebyl důvod stanovovat, neboť zadavatel požadoval zakázku realizovat tzv. „na klíč“, tedy bez ohledu na skutečný počet hodin. Dle názoru zadavatele je z podrobné specifikace předmětu plnění zakázky, jak byla uvedena v zadávací dokumentaci, každému odborníkovi zřejmý alespoň rámcový časový rozsah realizace veřejné zakázky. Dle tvrzení zadavatele je evidentní, že zakázka tohoto rozsahu musí být plněna jedním až dvěma pracovníky TDI, a to nejméně po celou dobu výstavby, tj. 10 hodin denně. Zadavatel v zadávací dokumentaci nspecifikoval předpokládaný počet hodin proto, že cena plnění veřejné zakázky nebyla odvislá od počtu skutečně provedených hodin TDI.
13. Zadavatel je přesvědčen o tom, že ve své žádosti o vysvětlení nabídky uchazeče TYPÁZ, s. r. o. dodatečně nedoplňoval specifikaci předmětu veřejné zakázky, neboť počet pracovníků a doba jejich přítomnosti na stavbě nejsou zvláštním požadavkem zadavatele, ale objektivním nezbytným předpokladem k řádnému splnění veřejné zakázky.
14. Zadavatel má tedy za to, že neposuzoval nabídku uchazeče na základě dodatečně stanovených požadavků, ale posoudil ji v souladu s § 76 odst. 1 zákona. Uchazeče TYPÁZ, s. r. o. vyloučil z účasti v zadávacím řízení oprávněně, neboť uchazeč podal neúplnou nabídku, když neoceníl cca třetinu prací, které bylo nepochybně nutné v rámci veřejné zakázky provést.

Závěr rozkladu

15. S ohledem na výše uvedené zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil.

IV. Řízení o rozkladu

16. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc správnímu orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

17. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí s právními předpisy a jeho správnost v rozsahu námitek uvedených v rozkladu a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
18. Úřad svým rozhodnutím č. j. ÚOHS-S119/2012/VZ-16801/2012/521/SMo ze dne 6. 9. 2012 rozhodl správně a v souladu se zákonem, když dospěl k závěru, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona a za spáchání správního deliktu mu uložil pokutu. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se ztotožnil. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, proč jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

19. Zadavatel v rozkladu namítá, že předmět plnění veřejné zakázky v zadávací dokumentaci specifikoval přesně, přestože neuvedl předpokládaný rozsah hodin realizace veřejné zakázky. Nezahrnutí této skutečnosti do zadávacích podmínek nemělo dle tvrzení zadavatele vliv na úplnost a správnost zadávací dokumentace, a to z toho důvodu, že předpokládaný rozsah hodin realizace veřejné zakázky je v daném oboru obecně známou skutečností a zároveň nemá vliv na výši ceny veřejné zakázky. K námitce zadavatele lze uvést, že Úřad v napadaném rozhodnutí neposoudil zadávací dokumentaci jako neúplnou, nýbrž uvedl, že zadavatel svým požadavkem na určení rozsahu hodin realizovaných prací rozšířil požadavky stanovené v zadávací dokumentaci. Jak zadavatel sám uvádí, požadavek stanovení počtu hodin realizace veřejné zakázky nebyl součástí zadávací dokumentace. Pokud tedy byl uchazeč TYPÁZ, s. r. o. ze zadávacího řízení vyloučen pro nesplnění požadavku, který nebyl součástí zadávací dokumentace, došlo k porušení § 76 odst. 1 zákona.
20. Dle názoru zadavatele je ze zadávací dokumentace zřejmé, že doba plnění veřejné zakázky měla činit nejméně 547 dní (dle časového období realizace zakázky od 1. 10. 2011 do 31. 3. 2013). Z tohoto údaje a specifikace jednotlivých činností v rámci plnění veřejné zakázky, mělo dle názoru zadavatele uchazeči vyplynout, že zakázka musí být plněna jedním až dvěma pracovníky TDI, a to po celou dobu výstavby, tedy přibližně 10 hodin denně. S touto skutečností se již dostatečně vypořádal Úřad v odstavci 18 a násl. napadeného rozhodnutí, přesto považuji za nutné k této otázce uvést následující. Zadavatel v zadávacích podmínkách vymezil předmět veřejné zakázky soupisem jednotlivých činností prováděných v souvislosti s výkonem technického dozoru investora s uvedením časového období, ve

kterém bude zakázka realizována. V zadávací dokumentaci tedy absentují jakékoliv další požadavky týkající se počtu pracovníků TDI či počtu odpracovaných hodin při výkonu technického dozoru na stavbě.

21. Na základě výše uvedeného lze konstatovat, že se jedná o evidentní nedostatek zadávací dokumentace, když zadavatel ve vymezení předmětu veřejné zakázky nspecifikuje, zda se jedná o trvalou přítomnost TDI na stavbě. Dle § 44 odst. 1 zákona za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel. Nabídka uchazeče TYPAZ, s. r. o. byla sestavena na základě jeho odborného posouzení a odpovídá všem podmínkám stanoveným v zadávací dokumentaci. Uchazeč prokázal splnění technických kvalifikačních předpokladů předložením seznamu významných dodávek realizovaných uchazečem v posledních 3 letech společně s osvědčeními jednotlivých zadavatelů o poskytnutí služby, ve kterých zadavatelé vyjádřili svou spokojenost s realizací zakázky uchazečem TYPAZ, s. r. o. Předmětem jednotlivých veřejných zakázek bylo provádění TDI u několika investičně nákladných staveb a dále rekonstrukcí památkově chráněných objektů. Pochybnosti zadavatele o odborné způsobilosti uchazeče TYPAZ, s. r. o. je tedy potřeba na základě uchazečem předložených dokumentů odmítnout. Pokud by zadavatel předpokládal, že uchazeč sestaví svou nabídku na základě zadavatelem nspecifikovaných požadavků, takovýto postup by znamenal přenesení odpovědnosti za úplnost zadávací dokumentace ze zadavatele na uchazeče. Na základě toho nelze přijmout námitku zadavatele, že svou žádostí o vysvětlení nabídky uchazeče TYPAZ, s. r. o. nedoplňoval specifikaci předmětu veřejné zakázky.
22. Co se týče námítky, že zadavatel neposuzoval nabídku uchazeče na základě dodatečně stanovených požadavků, ale posoudil ji pouze z hlediska požadavků uvedených v zadávacích podmínkách, lze uvést následující. Ze zadávacích podmínek vyplývá, že zadavatel předmět veřejné zakázky vymezil soupisem jednotlivých činností prováděných v souvislosti s výkonem technického dozoru investora s uvedením časového období, ve kterém bude zakázka realizována. Teprve následně zadavatel požádal uchazeče o písemné vysvětlení nabídky, konkrétně aby uchazeč specifikoval počet hodin, které bude věnovat jednotlivým činnostem, s tím, že stavba vyžaduje permanentní přítomnost dvou pracovníků TDI 10 hodin denně. Z uvedených skutečností je zřejmé, že uchazeč TYPAZ, s. r. o. byl vyloučen z účasti v zadávacím řízení z toho důvodu, že na základě požadavku neuvedeného v zadávací dokumentaci, bylo možné nabídku uchazeče posoudit jako neúplnou, jelikož uchazeč uvedl, že dobu realizace veřejné zakázky odhaduje na 4 600 hodin, přičemž dle názoru zadavatele je zcela zřejmé, že hodinový rozsah plnění veřejné zakázky přesáhne nejméně 6 tisíc hodin. Pokud by však nabídka byla posuzována pouze na základě požadavků vyplývajících ze zadávací dokumentace, nebylo by možné ji posoudit jako neúplnou a vyloučit ji ze zadávacího řízení, neboť nabídka uchazeče TYPAZ, s. r. o. byla úplná a zahrnovala předmět plnění veřejné zakázky v celém rozsahu uvedeném zadavatelem v zadávací dokumentaci. V návaznosti na žádost zadavatele o písemné vysvětlení nabídky uchazeč TYPAZ, s. r. o. vymezil počet hodin jednotlivých činností zahrnujících realizaci veřejné zakázky a uvedl, že se jedná pouze o orientační určení a každé z uvedených činností bude věnováno potřebné množství času. Nelze tedy dospět k závěru, že by veřejná zakázka nebyla uchazečem provedena v potřebném rozsahu.

23. Dále je ze stejných důvodů nutné rovněž odmítnout zadavatelovu námitku, že uchazeč TYPÁZ, s. r. o. podal neúplnou nabídku, když neoceníl cca třetinu prací, které bylo nepochybně nutné v rámci veřejné zakázky provést. Je zřejmé, že zadavatel dospěl k závěru, že uchazeč neoceníl přibližně jednu třetinu prací až po vysvětlení nabídky, které uchazeč TYPÁZ, s. r. o. zadavateli zaslal na základě výzvy zadavatele, aby uchazeč specifikoval počet hodin, které bude věnovat jednotlivým činnostem s tím, že na stavbě budou permanentně přítomni dva pracovníci. K neoprávněnému rozšíření zadávací dokumentace tedy došlo na základě žádosti zadavatele o písemné vysvětlení nabídky. Z tohoto důvodu nelze nabídku posoudit jako neúplnou, neboť i v případě, že by uchazeč uvedl nižší rozsah hodin realizace předmětu veřejné zakázky, nesplnil tím pouze zadavatelem dodatečně stanovený požadavek. V dodatečném písemném vysvětlení nabídky uchazeč TYPÁZ, s. r. o. objasnil výši nabídkové ceny tím, že personální obsazení požadované pro výkon všech vyžádaných činností zajistí prostřednictvím svých stálých zaměstnanců a nebudou tudíž vznikat náklady na mzdy nových pracovníků. Při výpočtu nabídkové ceny uchazeč vzal také v potaz, že místo výkonu veřejné zakázky je totožné se sídlem uchazeče, a nebudou tedy vznikat další náklady na dopravu a ubytování.
24. V této souvislosti nezbývá než opětovně zdůraznit, že obecně platí, že rozsah podané nabídky odpovídá rozsahu vypracované zadávací dokumentace. Proto je nezbytné, aby zadávací dokumentace obsahovala veškeré požadavky zadavatele na budoucí plnění, které je předmětem veřejné zakázky. Navíc si zadavatel odporuje ve svých tvrzeních, když v rozkladu uvádí, že rozsah hodin realizace zakázky neměl vliv na výši ceny veřejné zakázky a přitom uchazeče vyloučil na základě uchazečem sestaveného časového rozsahu, který dle názoru zadavatele byl nedostačující a vedl k neocenění třetiny prací.
25. Z výše uvedených důvodů se plně ztotožňuji se závěrem napadeného rozhodnutí, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že neoprávněně vyloučil uchazeče TYPÁZ, s. r. o. z účasti v zadávacím řízení.

VI. Závěr

26. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
27. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

Městská část Praha 10, Vršovická 68, 101 38 Praha 10

Vypraveno dne

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