



UOHSX004PLTP

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S534/2012-703/2013/521/SWa

Brno 10. ledna 2013

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 10. 9. 2012 na návrh ze dne 10. 9. 2012, jehož účastníky jsou

- zadavatel – statutární město Plzeň, městský obvod Plzeň 6 – Litice, IČ 00075370, Klatovská 243/96, 321 00 Plzeň,
- navrhovatel – ROBSTAV stavby s. r. o., IČ 27430774, se sídlem Italská 1580/26, 120 00 Praha 2, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 21. 8. 2012 Mgr. Filipem Toulem, advokátem, IČ 72015250, se sídlem Na Sadech 4/3, 370 01 České Budějovice,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Kanalizace Litice – Štěnovická – III. etapa – část III/c“, zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě výzvy ze dne 25. 7. 2012,

rozhodl takto:

Návrh navrhovatele – ROBSTAV stavby s. r. o., IČ 27430774, se sídlem Italská 1580/26, 120 00 Praha 2 – ze dne 10. 9. 2012 **se** podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 citovaného zákona.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – statutární město Plzeň, městský obvod Plzeň 6 – Litice, IČ 00075370, Klatovská 243/96, 321 00 Plzeň (dále jen „zadavatel“) – odeslal dne 25. 7. 2012 výzvu k podání nabídek ve zjednodušeném podlimitním řízení „Kanalizace Litice – Štěnovická – III. etapa – část III/c“ (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Ve lhůtě pro podání nabídek zadavatel obdržel 11 nabídek.
3. Zadavatel rozhodl dne 10. 8. 2012 o vyloučení navrhovatele – ROBSTAV stavby s. r. o., IČ 27430774, se sídlem Italská 1580/26, 120 00 Praha 2, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 21. 8. 2012 Mgr. Filipem Toulem, advokátem, IČ 72015250, se sídlem Na Sadech 4/3, 370 01 České Budějovice, (dále jen „navrhovatel“) – z účasti v zadávacím řízení z důvodu nepředložení úplné nabídkové ceny. Uvedené rozhodnutí zadavatele bylo navrhovateli doručeno dne 15. 8. 2012.
4. Dopisem ze dne 21. 8. 2012, který byl zadavateli doručen dne 22. 8. 2012, podal navrhovatel proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení námitky.
5. Vzhledem k tomu, že zadavatel svým rozhodnutím ze dne 28. 8. 2012, které navrhovatel obdržel dne 29. 8. 2012, nevyhověl námitkám navrhovatele, podal navrhovatel dopisem ze dne 10. 9. 2012 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“), který byl doručen Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) dne 10. 9. 2012. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu téhož dne.

II. OBSAH NÁVRHU

6. Navrhovatel se domnívá, že zadavatel nedodržel zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace, a to zejména při formulaci zadávacích podmínek a při rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení.
7. Navrhovatel tvrdí, že zadávací dokumentace veřejné zakázky je nejednoznačná, neboť z ní nevyplývá požadavek, aby v nabídce uchazečů byl obsažen jak elektronický výkaz výměr, tak ocenění všeobecných položek. Nesrozumitelnost zadávací dokumentace navrhovatel zjistil až v okamžiku, kdy mu bylo doručeno rozhodnutí o jeho vyloučení ze zadávacího řízení a proto nelze souhlasit s tím, že by navrhovatel podal své námitky opožděně. Navrhovatel je přesvědčen, že zadavatel porušil § 6 a § 38 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, (dále jen „zákon“) tím, že formuloval zadávací podmínky nejasně, diskriminačně a pro zadavatele ekonomicky nevýhodně.
8. Navrhovatel má za to, že pokud vyplnil výkaz výměr, není nutné vyplňovat a zasílat zadavateli také ocenění všeobecných položek, a to vzhledem k tomu, že navrhovatel veškeré všeobecné položky již zohlednil v elektronickém výkazu výměr a navrhovatelem celková nabízená cena veřejné zakázky tak představuje kompletní cenu za realizaci veřejné zakázky,

včetně zadavatelem zmiňovaných všeobecných položek. Navrhovatel se domnívá, že v případě, že nevyplnil a neodevzdal rozpočet všeobecných položek, mělo by být ohledně položek uvedených v tomto všeobecném rozpočtu automaticky bráno ohodnocení 0 Kč.

9. Navrhovatel uvádí, že ačkoli navrhovatel z důvodu uvedeného shora skutečně nevyplnil cenové formuláře zpracované zadavatelem, nemá to vliv na nabízenou cenu za realizaci veřejné zakázky, která je z nabídky uchazeče zřejmá. Vzhledem k tomu, že navrhovatel splnil zákonné požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách, je rozhodnutí zadavatele o vyloučení uchazeče v rozporu se zákonem. Navrhovatel je tak přesvědčen, že postupoval v souladu se zadávací dokumentací a zákonem a to, že položky uvedené ve všeobecném položkovém rozpočtu zadavateli v rámci této veřejné zakázky neúčtoval, nemůže jít k tíži navrhovatele, když naopak je tento postup navrhovatele pro zadavatele výhodný, neboť navrhovatel nabídl zadavateli nejnižší cenu ze všech uchazečů.
10. Na základě shora uvedeného navrhovatel žádá, aby Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení nebo aby Úřad zrušil zadání veřejné zakázky pro výše uvedené rozporu se zákonem, zejména s § 6 zákona.

III. VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE K NÁVRHU

11. Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 16. 9. 2012 obdržel Úřad dne 17. 9. 2012. Zadavatel trvá na svém rozhodnutí ze dne 10. 8. 2012, kterým vyloučil navrhovatele z účasti v zadávacím řízení. Hodnotící komise posoudila doručené nabídky a shledala, že nabídková cena – výkaz výměr (1. všeobecné položky stavby a 2. rekapitulace stavby) v nabídce navrhovatele je v rozporu se zadávacími podmínkami a požadavky zadavatele.
12. Zadavatel odkazuje na rozhodovací praxi Úřadu, zejména na rozhodnutí č. j. S364/2006-01226/2007/510-jl ze dne 15. 1. 2007, které popírá možnost dodavatelů druh práce zařazený pod určitou položkou výkazu výměr bez dalšího podřadit pod jinou jeho položku, pak by nebylo možné nabídky uchazečů vzájemně porovnat a následně hodnotit. Rozhodnutí Úřadu č. j. R040/2007/02-07002/2007/310-Šp ze dne 6. 4. 2007 potvrzuje předchozí rozhodnutí s tím, že pokud uchazeč zpracuje výkaz výměr způsobem, který nekoresponduje s požadavky zadavatele, znamená to nesplnění zadávacích podmínek. V rozhodnutí Úřadu č. j. S327/2008/VZ-936/2009/510/KČe ze dne 30. 1. 2009 Úřad konstatoval, že uchazeči, kteří neocenili všechny položky rozpočtu, měli být vyloučeni ze zadávacího řízení, neboť neocenění položek znamená nesplnění požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách.
13. Zadavatel je přesvědčen, že hodnotící komise postupovala zcela v souladu s rozhodovací praxí Úřadu i se zákonem, konkrétně s § 71 odst. 8 písm. c) zákona, § 71 odst. 10 zákona, § 76 odst. 1 zákona, § 76 odst. 6 zákona a § 75 odst. 6 zákona.
14. Zadavatel konstatuje, že navrhovatelem předložený výkaz výměr nebyl v souladu se zadáním, když se navrhovatel neřídil požadovanou strukturou výkazu výměr – nabídkové ceny (1. všeobecné položky stavby a 2. rekapitulace stavby – příloha č. 1 a č. 1.1 zadávací dokumentace). Zadavatel poukazuje na skutečnost, že ostatní uchazeči, kteří podali nabídku,

výkaz výměr ocenili správně bez svévolné úpravy položek. Pro zadavatele by bylo obtížné porovnávat odlišné výkazy výměr, v nichž si zájemci libovolně pozměňují položky. Pro upřesnění zadavatel uvádí, že v rozpočtu rekapitulace stavby v elektronické verzi, kterou navrhovatel předložil jako součást nabídky nebyly oceněny položky 1 až 9 zemních prací, ale zde komise použila cenu z papírové formy nabídky, která má přednost (část B. čl. 1.5). Za účelem dodržení zásad transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace byla hodnotící komise nucena vyřadit nabídku navrhovatele, která mohla být vůči ostatním nabídkám cenově zvýhodněna, když výkaz výměr stěžovatele nebyl zcela porovnatelný s výkazy ostatních uchazečů.

15. Zadavatel navrhuje, aby Úřad zamítl návrh na přezkoumání úkonů zadavatele, nenařizoval předběžné opatření a zastavil zahájené řízení, neboť podání navrhovatele je nedůvodné.

IV. SPRÁVNÍ ŘÍZENÍ

16. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel.

17. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S581/2012/VZ-20468/2012/521/SWa ze dne 9. 11. 2012. Úřad dále účastníkům řízení usnesením č. j. ÚOHS-S581/2012/VZ-20652/2012/521/SWa ze dne 3. 10. 2012 stanovil lhůtu, v níž mohli navrhovat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Uvedeným usnesením Úřad stanovil zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení.

18. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S534/2012/VZ-18903/2012/521/SWa ze dne 8. 10. 2012 Úřad zamítl návrh navrhovatele ze dne 10. 9. 2012 na vydání předběžného opatření, kterým měl být zadavateli nařízen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.

V. VYJÁDŘENÍ ZADAVATELE ZE DNE 18. 10. 2012

19. Vyjádření zadavatele ze dne 18. 10. 2012 obdržel Úřad téhož dne. Zadavatel trvá na svém stanovisku vyjádřeném již v dopise ze dne 17. 9. 2012. Zadavatel se domnívá, že jeho postup byl transparentní a nediskriminační a nedošlo k žádnému porušení zákona. Zadavatel trvá na svém návrhu, aby Úřad zamítl návrh navrhovatele a zastavil zahájené řízení, neboť podání navrhovatele je podle názoru zadavatele nedůvodné.

VI. ZÁVĚRY ÚŘADU

20. Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o šetřené veřejné zakázce, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1

nebo 2 zákona, a proto rozhodl o zamítnutí návrhu. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

21. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
22. Podle § 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 zadávacích podmínek odpovídá zadavatel.
23. Podle § 44 odst. 2 zákona může zadávací dokumentace obsahovat podrobnou specifikaci údajů uvedených v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení.
24. Podle § 44 odst. 3 písm. f) zákona musí zadávací dokumentace obsahovat požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny.
25. Podle § 44 odst. 4 zákona musí zadávací dokumentace veřejných zakázek na stavební práce obsahovat soupis stavebních prací, dodávek a služeb s výkazem výměr v rozsahu stanoveném prováděcím právním předpisem, a to rovněž v elektronické podobě.
26. Podle § 76 odst. 1 zákona hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona. Nabídky, které tyto požadavky nespĺňují, musí být vyřazeny. Jestliže nedošlo k vyřazení všech variant nabídky, nepovažuje se nabídka za vyřazenou. Ke zjevným početním chybám v nabídce, zjištěným při posouzení nabídek, které nemají vliv na nabídkovou cenu, hodnotící komise nepřihlíží. V případě veřejné zakázky na stavební práce, jejíž zadávací dokumentace obsahuje příslušnou dokumentaci podle § 44 odst. 4 písm. a) zákona, posoudí hodnotící komise nabídky v podrobnostech soupisu stavebních prací, dodávek a služeb a výkazu výměr.
27. Podle § 76 odst. 6 zákona uchazeče, jehož nabídka byla při posouzení nabídek hodnotící komisí vyřazena, vyloučí zadavatel bezodkladně z účasti v zadávacím řízení. To neplatí, pokud zadavatel postupuje podle § 79 odst. 5 zákona. Vyloučení uchazeče, včetně důvodů vyloučení, zadavatel uchazeči bezodkladně písemně oznámí. Pokud si to veřejný zadavatel v zadávacích podmínkách vyhradil, může ve zjednodušeném podlimitním řízení rozhodnutí o vyloučení uchazeče oznámit jeho uveřejněním na profilu zadavatele; v takovém případě se rozhodnutí o vyloučení uchazeče považuje za doručené okamžikem uveřejnění na profilu zadavatele.
28. Zadavatel v bodu 12.1 části A zadávací dokumentace stanovil, že nabídka uchazeče musí mimo jiné obsahovat:

(začátek citace) „Cenová nabídka zpracovaná podle části B – bod 1. Celková nabídková cena bude uvedena na cenovém formuláři, „Celková rekapitulace ceny“, potvrzeném uchazečem (viz příloha č. 1)“ (konec citace)

29. V části B zadávací dokumentace, „Požadavky a podmínky pro zpracování nabídky včetně požadavků na způsob zpracování nabídkové ceny“, zadavatel v bodu 1, „Zpracování nabídkové ceny“, upřesnil požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny následovně:

(začátek citace) „... Celkovou nabídkovou cenu díla uvede uchazeč do cenového formuláře č. 1 nabídky. ... 1.3 Nabídková cena musí být doložena položkovým rozpočtem. Uchazeč ocení výkaz výměr přiložený k projektové dokumentaci včetně dalších formulářů na komplexní sestavení nabídkové ceny za celé dílo (viz příloha – cenové formuláře: č. 1 – celková rekapitulace, č. 1.1 – všeobecné položky). ... 1.7 Uchazeč specifikuje a ocení všeobecné položky samostatně, není přípustné tyto náklady rozpustit do jednotkových cen stavebních prací. Všechny položky v rámci „Všeobecných položek“ budou specifikovány a oceněny za jednotkové množství, obdobně jako výkaz výměr. ... 1.13 Pro sestavení rekapitulace nabídkové ceny vyplní uchazeč cenové formuláře zpracované zadavatelem – viz příloha č. 1 – celková rekapitulace, č. 1.1 – všeobecné položky.“ (konec citace)

30. V příloze č. 1 části B zadávací dokumentace, „Cenový formulář nabídky – Celková rekapitulace“ je uvedena následující tabulka pro vyplnění nabídkové ceny:

	Popis	Cena bez DPH	DPH	Celkem včetně DPH
1	Všeobecné položky stavby celkem			
2	Rekapitulace stavby (viz VÝKAZ VÝMĚR – tabulka celkové rekapitulace stavby)			
	CELKEM 1 - 2			

31. V příloze č. 1.1 části B zadávací dokumentace, „Cenový formulář nabídky – Všeobecné položky stavby“, jsou k ocenění uvedeny následující položky:

1. Správní a místní poplatky
2. Střežení a ochrana díla během realizace stavby
3. Dokumentace skutečného provedení stavby a zaměření skutečného stavu v požadovaném rozsahu a počtu paré
4. Provizorní dopravní značení po dobu výstavby pokud není položkami jednotlivých objektů
5. Údržba, oprava a čištění příjezd komunikací po dobu výstavby
6. Střežení a ochrana díla od ukončení přejímacího řízení do doby kolaudačního souhlasu

- | | |
|----|------------------|
| 7. | Pojištění stavby |
| 8. | Ostatní |
-

Celkem všeobecné položky stavby

32. Zadavatel dne 10. 8. 2012 rozhodl o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení z důvodu nepředložení úplné nabídkové ceny. Zadavatel v rozhodnutí o vyloučení uvedl, že v nabídce navrhovatele nebyl oceněn formulář 1.1 (viz bod 1.13 části B zadávací dokumentace) a rovněž není splněna podmínka 1.7 části B zadávací dokumentace.
33. K tvrzení navrhovatele, že byl neoprávněně vyloučen pro nesplnění nejednoznačně stanovených zadávacích podmínek, Úřad uvádí, že veškeré požadavky zadavatele na zpracování nabídkové ceny, jejichž nesplnění je navrhovateli vytýkáno, jednoznačně vyplývají z výše citovaných pasáží zadávací dokumentace a jejích příloh (viz odstavce 28 až 31 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Zadavatel konkrétně v bodu 1 části B zadávací dokumentace, „Zpracování nabídkové ceny“, stanovil, že uchazeč má ocenit výkaz výměr přiložený k projektové dokumentaci včetně dalších formulářů na komplexní sestavení nabídkové ceny za celé dílo (viz příloha – cenové formuláře: č. 1 – celková rekapitulace, č. 1.1 – všeobecné položky). Zadavatel dále výslovně uvedl, že uchazeč musí ocenit všeobecné položky samostatně a že není přípustné tyto náklady rozpustit do jednotkových cen stavebních prací. V závěru bodu 1 části B zadávací dokumentace pak zadavatel opětovně uvádí, že pro sestavení rekapitulace nabídkové ceny vyplní uchazeč cenové formuláře zpracované zadavatelem – viz příloha č. 1 – celková rekapitulace, příloha č. 1.1 – všeobecné položky.
34. S ohledem na výše citované pasáže zadávací dokumentace má tedy Úřad za to, že zadavatel vymezil požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny zcela transparentně a dále, že ze zadávacích podmínek jednoznačně vyplývá požadavek na ocenění všeobecných položek stavby, které spolu s cenou získanou vyplněním výkazu výměr tvoří celkovou nabídkovou cenu za plnění veřejné zakázky. Ve prospěch tohoto závěru svědčí rovněž skutečnost, že na obsah zadávacích podmínek nebyly v průběhu lhůty pro podání nabídek vzneseny žádné dotazy a především pak fakt, že vyjma navrhovatele všech 10 zbývajících uchazečů, kteří podali nabídku na plnění veřejné zakázky, požadovanou rekapitulaci nabídkové ceny včetně ocenění všeobecných položek stavby ve svých nabídkách předložilo.
35. Z dokumentace o veřejné zakázce Úřad zjistil, že nabídka navrhovatele na stranách 34 až 38 a rovněž v elektronické podobě na přiloženém kompaktním disku obsahuje pouze oceněný výkaz výměr. Nabídka navrhovatele tedy neobsahuje zadavatelem požadované ocenění všeobecných položek stavby. Navrhovatel tak nesplnil požadavek zadavatele na způsob zpracování nabídkové ceny stanovený podle § 44 odst. 3 písm. f) zákona a jeho vyloučení z účasti v zadávacím řízení bylo v souladu s § 76 zákona, který stanoví, že nabídky, které nesplňují požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách, musí být vyřazeny a uchazeč, který takovou nabídku předložil, vyloučen.

36. K tvrzení navrhovatele, že zadavatel měl nepředložení rozpočtu všeobecných položek stavby navrhovatelem „automaticky“ hodnotit tak, že navrhovatel nabídl za tyto položky nulové hodnoty, Úřad uvádí, že takový postup zadavatele by byl nepřípustný, neboť zadavatel nemůže přebírat odpovědnost navrhovatele za správné a úplné zpracování nabídky a svým výkladem dotvářet neúplnou nabídkovou cenu navrhovatele. K tvrzení navrhovatele, že veškeré všeobecné položky již zohlednil v elektronickém výkazu výměr a navrhovatelem celková nabízená cena veřejné zakázky tak představuje kompletní cenu za realizaci veřejné zakázky, Úřad uvádí, že tento postup zadavatel výslovně vyloučil v bodu 1.7 části B zadávací dokumentace (Uchazeč specifikuje a ocení všeobecné položky samostatně, není přípustné tyto náklady rozpustit do jednotkových cen stavebních prací.). Úřad dále podotýká, že navrhovatel si ve svých tvrzeních týkajících se konstrukce jeho nabídkové ceny vzájemně odporuje, neboť nejprve v návrhu uvedl, že všechny všeobecné položky ocenil v rámci výkazu výměr a nabídková cena je tedy kompletní, a poté tvrdil, že položky uvedené ve všeobecném položkovém rozpočtu zadavateli v rámci této veřejné zakázky neúčtoval, což považuje za výhodné pro zadavatele, neboť navrhovatel mu nabídl nejnižší nabídkovou cenu.

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, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správním orgánu a aby každému účastníku řízení mohl úřad zaslat jeden stejnopis.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Statutární město Plzeň, městský obvod Plzeň 6 – Litice, Klatovská 243/96, 321 00 Plzeň
2. Mgr. Filip Toul, advokát, Na Sadech/3, 370 01 České Budějovice

Vypraveno dne

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