



UOHSX00552T5

USNESENÍ

Č. j.: ÚOHS-S644/2012/VZ-10459/2013/513/KSt

Brno 11. července 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 5. 11. 2012 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Městská část Praha 11, IČO 00231126, se sídlem Ocelíkova 672/1, 149 41 Praha 4,
- navrhovatel – Vlastimil Zelený, IČO 10121765, místo podnikání Zemědělská 454, 588 32 Brtnice, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 4. 10. 2012 JUDr. Vladimírem Töglem, advokátem, IČO 12493031, se sídlem Ostrovského 253/3, 150 00 Praha 5 - Smíchov,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v podlimitní veřejné zakázce „Výstavba MŠ Jurkovičova“ zadávané ve zjednodušeném podlimitním řízení na základě písemné výzvy ze dne 30. 3. 2012, vydává toto:

usnesení:

Správním řízením **se** podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť žádost navrhovatele – Vlastimil Zelený, IČO 10121765, místo podnikání Zemědělská 454, 588 32 Brtnice – ze dne 5. 11. 2012 se stala zjevně bezpředmětnou.

ODŮVODNĚNÍ

Průběh zadávacího řízení

1. Městská část Praha 11, IČO 00231126, se sídlem Ocelíkova 672/1, 149 41 Praha 4 (dále jen „zadavatel“), na základě písemné výzvy ze dne 30. 3. 2012 vyzvala 5 uchazečů k podání nabídky v podlimitní veřejné zakázce „Výstavba MŠ Jurkovičova“ (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Podle zadávací dokumentace pověřil zadavatel výkonem zadavatelských činností společnost Axcodes, s. r. o., IČO 36594172, se sídlem Mirka Nešpora 6, 080 01 Prešov.
3. Z protokolu o otevírání obálek ze dne 25. 4. 2012 vyplývá, že ve stanovené lhůtě podali nabídku 2 uchazeči. Obě nabídky splnily požadavky § 71 odst. 8 zákona č. 137/2006 Sb. o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), tedy byly úplné. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 3. 5. 2012 vyplývá, že hodnotící komise vyhodnotila jako nejvhodnější nabídku podanou Vlastimilem Zeleným, IČO 10121765, místo podnikání Zemědělská 454, 588 32 Brtnice, ve správním řízení zastoupeném na základě plné moci ze dne 4. 10. 2012 JUDr. Vladimírem Töglem, advokátem, IČO 12493031, se sídlem Ostrovského 253/3, 150 00 Praha 5 – Smíchov (dále jen „navrhovatel“). Dne 9. 5. 2012 zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky navrhovatele, což uchazečům oznámil dne 14. 5. 2012.
4. Dne 14. 9. 2012 rozhodl zadavatel o vyloučení navrhovatele i druhého uchazeče – KOMA MODULAR CONSTRUCTION s. r. o., IČO 46966170, se sídlem Říčanská 1191, Vizovice (dále jen „KOMA MODULAR CONSTRUCTION s. r. o.“) – z další účasti v zadávacím řízení. Současně rozhodnutím ze dne 14. 9. 2012 zadavatel rozhodl o zrušení zadávacího řízení podle § 84 odst. 1 písm. b) zákona, neboť byli z účasti v zadávacím řízení vyloučeni všichni uchazeči, s čímž uchazeče seznámil dne 27. 9. 2012.
5. Podáním ze dne 11. 10. 2012, doručeném zadavateli dne 12. 10. 2012, podal navrhovatel námítky proti rozhodnutí zadavatele o jeho vyloučení z další účasti v zadávacím řízení a zároveň proti rozhodnutí zadavatele o zrušení zadávacího řízení. Po přezkoumání oprávněnosti námitek navrhovatele zadavatel těmto nevyhověl. Rozhodnutí o námitkách ze dne 22. 10. 2012 navrhovatel obdržel dne 24. 10. 2012. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 5. 11. 2012 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“) k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).
6. Dnem 5. 11. 2012, kdy Úřad obdržel uvedený návrh, bylo podle zahájeno správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu rovněž dne 5. 11. 2012.

Obsah návrhu

7. Navrhovatel v návrhu uvedl, že předmětem veřejné zakázky měla být výstavba objektu mateřské školy. Architektonicky se jedná o dvoupodlažní nepodsklepený objekt s plochou střechou. Bližší specifikace předmětu plnění veřejné zakázky uvedl zadavatel v zadávací dokumentaci a ve výkazu výměr. Tyto dokumenty jsou nedílnou součástí zadávací dokumentace, přičemž za její správnost a úplnost odpovídá zadavatel. V průběhu lhůty pro podání nabídek byly zájemcům doručeny dodatečné informace, jejichž přílohou byl nový výkaz výměr. Z aktualizovaného výkazu výměr je zcela nepochybné, že zadavatel v reakci na žádost o dodatečnou informaci jednoho ze zájemců zásadním způsobem změnil rozsah předmětu veřejné zakázky, když z původně plánované dvoupodlažní mateřské školy požadoval po uchazečích, aby ve své nabídce ocenili pouze jednopodlažní mateřskou školu. Navrhovatel tedy ocenil aktualizovaný výkaz výměr dle požadavku zadavatele v souladu se zadávacími podmínkami.

8. Z oznámení o výběru nejvhodnější nabídky je zřejmé, že nabídka navrhovatele byla vybrána jako nejvhodnější. Dne 23. 5. 2012 byla navrhovateli doručena e-mailová žádost zadavatele o zaslání návrhu smlouvy na předmětnou veřejnou zakázku, což navrhovatel dne 24. 5. 2012 učinil. Protože nebyl ze strany zadavatele ve lhůtě stanovené v § 110 odst. 4 zákona návrh smlouvy podepsán, navrhovatel učinil ohledně uvedené skutečnosti dotaz nejdříve dne 19. 7. 2012 a následně ještě i dne 8. 8. 2012. Zadavatel nejdříve na urgenci navrhovatele nereagoval a následně v rozporu se zákonem vyloučil oba uchazeče z další účasti v zadávacím řízení a zrušil i celé zadávací řízení. Obě rozhodnutí byla navrhovateli doručena dne 27. 9. 2012.
9. K rozhodnutí zadavatele o jeho vyloučení navrhovatel uvedl, že jej zadavatel odůvodnil zjištěním, že v průběhu zadávacího řízení porušil zákon, když „nesprávně nevyločil nabídku“ navrhovatele. Po výběru nejvhodnější nabídky zjistil, že jeho nabídka neodpovídá zadávací dokumentaci a cena je pouze za jednopodlažní stavbu nikoliv za dvoupodlažní. Navrhovatel nesouhlasí s citovaným odůvodněním zadavatele, přičemž nerozumí, z jakého důvodu zadavatel zasílal uchazečům v dodatečné informaci opravený aktualizovaný výkaz výměr, ve kterém změnil rozsah požadovaného předmětu plnění veřejné zakázky a nadále pak v rozporu s touto dodatečnou informací opět požaduje výstavbu dvoupodlažní budovy. Za této situace nemůže být přičítáno k tíži navrhovatele, že zadavatel neví, zda požaduje jednopodlažní či dvoupodlažní mateřskou školu.
10. Ke zrušení zadávacího řízení podle § 84 zákona navrhovatel uvedl, že podle jeho názoru jej zadavatel zrušil v rozporu se zákonem, neboť v zadávacím řízení nebyli vyloučeni všichni uchazeči v souladu se zákonem. Jeho nabídka obsahovala všechny zákonem a zadavatelem požadované náležitosti, a proto s ním měla být, jakožto vybraným uchazečem, uzavřena smlouva na plnění předmětu veřejné zakázky.
11. Na základě výše uvedených skutečností navrhovatel navrhl, aby Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele o jeho vyloučení ze zadávacího řízení ze dne 14. 9. 2012 a zrušil rozhodnutí zadavatele o zrušení veřejné zakázky ze dne 14. 9. 2012.

Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 22. 11. 2012

12. Zadavatel ve vyjádření k návrhu ze dne 22. 11. 2012 uvedl, že podle výzvy ze dne 30. 3. 2012 a zadávací dokumentace požadoval postavit dvoupodlažní nepodsklepený objekt s plochou střechou. Po hodnocení nabídek dne 3. 5. 2012 byla hodnotící komisí vybrána jako nejvhodnější nabídka nabídka navrhovatele. Po výběru nejvhodnější nabídky však zadavatel zjistil, že nabídka navrhovatele neodpovídá zadávací dokumentaci, neboť jí nabízená cena je pouze za přízemní objekt, nikoliv za objekt dvoupodlažní. Druhý uchazeč sdělením ze dne 13. 7. 2012 konstatoval, že podal nabídku, do které omylem vložil chybný výkaz výměr. Současně sdělil, že cena uvedená v nabídce se vztahuje k výkazu výměr pro první nadzemní podlaží. Protože ani jedna z podaných nabídek neodpovídala požadavkům stanoveným v zadávací dokumentaci, nezbylo zadavateli než rozhodnout o zrušení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 9. 5. 2012, o vyloučení obou uchazečů z účasti v zadávacím řízení a o zrušení předmětného zadávacího řízení.
13. K průběhu zadávacího řízení zadavatel uvedl, že v rámci dotazu ze dne 16. 4. 2012 nezměnil předmět veřejné zakázky, ani neupravil zadávací podmínky, pouze k dotazu uchazeče zaslal

aktualizovaný výkaz výměr pro danou část stavby (1. nadzemní podlaží). Zadavatel neprojevil záměr požadovat pouze přízemní mateřskou školu. Zadávací dokumentaci a její přílohy zaslal uchazečům tak, jak byla vytvořena. Ze všech jejich vizualizací a plánů je zcela zřejmý zájem zadavatele na dvoupodlažní budově.

14. K vyloučení uchazečů zadavatel uvedl, že byli vyloučeni z výše uvedeného důvodu postupem podle § 111 odst. 6 zákona poté, co zjistil, že došlo k porušení zákona tím, že hodnotící komise nesprávně posoudila nabídky a nevyřadila je z hodnocení. Na základě tohoto přijal opatření k nápravě tak, že provedl nové posouzení a hodnocení nabídek sám. Z přijatého opatření k nápravě vyplynuly další kroky a tyto byly učiněny zároveň jako součást opatření k nápravě. O těchto krocích byli uchazeči informováni.
15. Podle § 82 odst. 2 zákona je zadavatel povinen uzavřít smlouvu ve lhůtě 15 dní po uplynutí lhůty pro podání námitek. Avšak zadavatel má i povinnost hospodárně nakládat s finančními prostředky a předcházet vzniku případných škod. Zadavatel proto z důvodů zjištění chyby hodnotící komise a faktu, že by uzavřením smlouvy způsobil obci škodu spočívající ve stavbě pouze přízemní budovy mateřské školy, naplnil svoji povinnost a tuto smlouvu v dané lhůtě s navrhovatelem nepodepsal.
16. Ke zrušení zadávacího řízení podle zadavatele došlo v souladu se zákonem. Předmětem ani jedné z nabídek nebylo jím požadované plnění. Zadavatel tak musel, byť v rámci autoremedury, vyloučit oba uchazeče z účasti v zadávacím řízení a zadávací řízení zrušit.
17. Na základě výše uvedených skutečností se zadavatel nedomnívá, že by svým postupem porušil zákon a navrhuje, aby Úřad potvrdil, že jeho postup byl v souladu se zákonem.

Průběh správního řízení

18. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
19. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení pod č. j. ÚOHS-S644/2012/VZ-21582/2012/513/KSt dne 14. 11. 2012. Usnesením č. j. ÚOHS-S644/2012/VZ-21585/2012/513/KSt z téhož dne Úřad účastníkům řízení stanovil lhůty, ve kterých byli oprávněni navrhnout důkazy, činit jiné návrhy, vyjádřit v řízení své stanovisko a vyjádřit se k podkladům pro rozhodnutí.
20. Usnesením č. j. ÚOHS-S644/2012/VZ-23502/2012/513/KSt ze dne 13. 12. 2012 stanovil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu a to sdělení týkajících se výkazů výměr a doložení některých dokumentů.
21. Sdělením zadavatele ze dne 20. 12. 2012 zaslal zadavatel Úřadu projektovou dokumentaci a vzor smlouvy o dílo a zároveň požádal o prodloužení lhůty k provedení úkonu, a to do dne 21. 1. 2013.
22. Usnesením č. j. ÚOHS-S644/2012/VZ-149/2013/513/KSt ze dne 3. 1. 2013 Úřad zadavateli prodloužil lhůtu k provedení úkonu do 21. 1. 2013.

23. Dne 21. 1. 2013 zadavatel Úřadu doložil požadované dokumenty a odkázal na určité části zadávací dokumentace, které podle jeho názoru jednoznačně definují stavbu jako dvoupodlažní. Dále zadavatel zodpověděl Úřadu dotazy ohledně změn ve výkazech výměr.
24. Dne 3. 6. 2013 Úřad obdržel sdělení zadavatele, že přehodnotil svá rozhodnutí týkající se vyloučení uchazečů ze zadávacího řízení a zrušení zadávacího řízení. Usnesením Rady městské části č. 0563/13/R/2013 ze dne 29. 5. 2013 byla zrušena rozhodnutí, kterými byli vyloučeni oba uchazeči ze zadávacího řízení, a zároveň bylo zrušeno rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení. K tomu zadavatel doplnil, že bude nadále pokračovat v zadávacím řízení.

Závěry Úřadu

25. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ z hlediska naplnění podmínek řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl o zastavení řízení. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.
26. Podle § 66 odst. 1 písm. g) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), řízení o žádosti správní orgán usnesením zastaví, jestliže se žádost stala zjevně bezpředmětnou.
27. Ze sdělení zadavatele ze dne 30. 5. 2013 vyplývá, že usnesením Rady městské části č. 0563/13/R/2013 ze dne 29. 5. 2013 byla zrušena rozhodnutí, kterými byli vyloučeni navrhovatel a uchazeč KOMA MODULAR CONSTRUCTION s. r. o. ze zadávacího řízení, a zároveň bylo zrušeno rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení.
28. Vzhledem k tomu, že zadavatel v průběhu správního řízení zrušil jak rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení ze dne 14. 9. 2012, tak i rozhodnutí o zrušení zadávacího řízení ze dne 14. 9. 2012, zanikly tak skutečnosti, které měly být Úřadem v řízení přezkoumány. Návrh navrhovatele („žádost“ v terminologii správního řádu, pozn. Úřadu) se tak stal zjevně bezpředmětným. Úřad proto rozhodl podle § 66 odst. 1 písm. g) správního řádu o zastavení 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 7, Brno. Rozklad nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu 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

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Městská část Praha 11, Ocelíkova 672/1, 149 41 Praha 4
2. JUDr. Vladimír Tögel, advokát, Ostrovského 253/3, 150 00 Praha 5

Vypraveno dne

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