



UOHSX005TDZI

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S34/2014/VZ-6074/2014/524/ZKu

Brno 20. března 2014

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 13. 1. 2014 na návrh z téhož dne a rozšířeném dne 7. 2. 2014, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká republika – Státní pozemkový úřad, Krajský pozemkový úřad pro Pardubický kraj, IČO 01312774, se sídlem Boženy Němcové 231, 530 02 Pardubice,
- navrhovatel – ALINEX, s.r.o., IČO 48114723, se sídlem Elišky Přemyslovny 401, 156 00 Praha 5,
- vybraný uchazeč – GAP Pardubice s.r.o., IČO 60934875, se sídlem Pražská 135, 530 06 Pardubice,

ve věci přezkoumání úkonů cit. zadavatele a možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. g) citovaného zákona při zadávání veřejné zakázky „Komplexní pozemkové úpravy v k. ú. Ronov nad Doubravou“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno do Věstníku veřejných zakázek dne 2. 10. 2013 pod ev. č. 359718 a zveřejněno v Úředním věstníku Evropské unie dne 10. 10. 2013 pod ev. č. 2013/S 197-340740,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Česká republika – Státní pozemkový úřad, Krajský pozemkový úřad pro Pardubický kraj, IČO 01312774, se sídlem Boženy Němcové 231, 530 02 Pardubice – jednal v rozporu s ustanovením § 77 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů a zásadou transparentnosti zakotvenou v ustanovení § 6 odst. 1 citovaného zákona, když nepostupoval při posuzování výše nabídkové ceny navrhovatele – ALINEX, s.r.o., IČO 48114723, se sídlem Elišky Přemyslovny 401, 156 00 Praha 5 – z hlediska mimořádně nízké

nabídkové ceny ve vztahu k předmětu veřejné zakázky transparentním a přezkoumatelným způsobem, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dosud neuzavřel smlouvu na veřejnou zakázku.

II.

Zadavatel – Česká republika – Státní pozemkový úřad, Krajský pozemkový úřad pro Pardubický kraj, IČO 01312774, se sídlem Boženy Němcové 231, 530 02 Pardubice – se při zadávání veřejné zakázky dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. g) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že postupoval při vyřizování námitek navrhovatele – ALINEX, s.r.o., IČO 48114723, se sídlem Elišky Přemyslovny 401, 156 00 Praha 5 – v rozporu s ust. § 111 odst. 1 cit. zákona, když námitky nepřezkoumal a do 10 dnů od obdržení námitek neodeslal písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu.

III.

Jako opatření k nápravě postupu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší úkony zadavatele spojené s posouzením a hodnocením nabídek**, které jsou zaznamenány ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 13. 12. 2013, **rozhodnutí o vyloučení navrhovatele** – ALINEX, s.r.o., IČO 48114723, se sídlem Elišky Přemyslovny 401, 156 00 Praha 5 – ze dne 11. 12. 2013 a **rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky** vybraného uchazeče – GAP Pardubice s.r.o., IČO 60934875, se sídlem Pražská 135, 530 06 Pardubice – ze dne 16. 12. 2013.

IV.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí se zadavateli – Česká republika – Státní pozemkový úřad, Krajský pozemkový úřad pro Pardubický kraj, IČO 01312774, se sídlem Boženy Němcové 231, 530 02 Pardubice – **ukládá** podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů,

pokuta ve výši 20 000,- Kč (dvacet tisíc korun českých).

Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

V.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 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, se zadavateli – Česká republika – Státní pozemkový úřad, Krajský pozemkový úřad pro Pardubický kraj, IČO 01312774, se sídlem Boženy Němcové 231, 530 02 Pardubice – **ukládá:**

uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné ve lhůtě dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

I. Průběh zadávacího řízení

1. Zadavatel – Česká republika – Státní pozemkový úřad, Krajský pozemkový úřad pro Pardubický kraj, IČO 01312774, se sídlem Boženy Němcové 231, 530 02 Pardubice (dále jen „zadavatel“) – odeslal podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), do Věstníku veřejných zakázek dne 2. 10. 2013 pod ev. č. 359718 a uveřejnil dne 10. 10. 2013 v Úředním věstníku Evropské unie pod ev. č. 2013/S 197-340740 oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Komplexní pozemkové úpravy v k. ú. Ronov nad Doubravou“ (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmět plnění veřejné zakázky zadavatel vymezil v zadávací dokumentaci jako: *„zpracování návrhu komplexních pozemkových úprav (dále jen „KoPÚ“) v katastrálním území Ronov nad Doubravou, včetně nezbytných geodetických prací ve třídě přesnosti kódu kvality 3 určené pro obnovu katastru nemovitostí vyhláškou č. 26/2007 Sb. Návrh KoPÚ bude zpracován tak, aby jej bylo možno zapsat do katastru nemovitostí.“* Zadavatel stanovil v zadávací dokumentaci předpokládanou hodnotu veřejné zakázky ve výši 3 500 000,- Kč bez DPH.
3. Jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky zadavatel uvedl v zadávací dokumentaci nejnižší nabídkovou cenu.
4. Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 25. 11. 2013 vyplývá, že zadavatel obdržel nabídky od devatenácti uchazečů.
5. Z protokolu o 3. jednání hodnotící komise za účelem posouzení nabídek ze dne 28. 11. 2013 vyplývá, že hodnotící komise shledala u uchazeče ALINEX, s.r.o., IČO 48114723, se sídlem Elišky Přemyslovny 401, 156 00 Praha 5 (dále jen „navrhovatel“) mimořádně nízkou nabídkovou cenu a dopisem ze dne 29. 11. 2013 navrhovatele vyzvala ke zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny.
6. Rozhodnutím ze dne 11. 12. 2013 zadavatel vyloučil navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení.
7. Rozhodnutím ze dne 16. 12. 2013 zadavatel vybral jako nejvhodnější nabídku uchazeče GAP Pardubice s.r.o., IČO 60934875, se sídlem Pražská 135, 530 06 Pardubice (dále jen „vybraný uchazeč“).
8. Dopisem ze dne 20. 12. 2013 podal navrhovatel námitky proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení a proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Dopisem ze dne 6. 1. 2014 zadavatel oznámil uchazečům o veřejnou zakázku, že byly navrhovatelem podány námitky proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení a proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, a že v souladu s ust. § 111 odst. 5 zákona podaným námitkám nevyhověl.
9. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení a rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky za učiněné v souladu se zákonem, doručil Úřadu dne 13. 1. 2014 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele.

II. Obsah návrhu

10. Navrhovatel brojí proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení a proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky. Navrhovatel je názoru, že zadavatel postupoval v rozporu s ust. § 6 odst. 1 zákona, s ust. § 77 odst. 1, odst. 2, odst. 4 zákona a s ust. § 76 odst. 6 zákona, když rozhodl o vyloučení navrhovatele a o výběru nejvhodnější nabídky, aniž by tento svůj postup náležitým a přezkoumatelným způsobem odůvodnil.
11. Navrhovatel uvádí, že rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení ze dne 11. 12. 2013 trpí zásadními vadami, které jej činí netransparentním a nepřezkoumatelným. Navrhovatel konstatuje, že ačkoliv na výzvu hodnotící komise objektivními okolnostmi zdůvodnil svou nabídkovou cenu, kterou hodnotící komise označila jako mimořádně nízkou, hodnotící komise zdůvodnění navrhovatele odmítla, aniž by konkrétně zdůvodnila své závěry. K uvedenému navrhovatel dodává, že v případě, kdy hodnotící komise zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny ve smyslu ust. § 77 odst. 2 zákona akceptuje či neakceptuje, je povinna své rozhodnutí náležitě odůvodnit.
12. V další části návrhu navrhovatel odkazuje na ust. § 77 odst. 4 zákona, které stanoví, že hodnotící komise při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny zohlední písemné zdůvodnění uchazeče i jeho vysvětlení. Dle mínění navrhovatele se však hodnotící komise v šetřeném případě nezabývala objektivními důvody, které navrhovatel uvedl ve svém zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny a *„omezila se pouze na jejich přepis, aniž by jakkoli blíže odůvodnila ve vztahu k jednotlivým důvodům uvedeným navrhovatelem, že nejde o objektivní příčiny, které navrhovateli nemohou umožňovat dosažení stanovené cenové úrovně. Takový postup odporuje zásadě transparentnosti a neumožňuje navrhovateli k argumentům zadavatele zaujmout dostatečně konkrétní stanovisko.“* Navrhovatel dodává, že rozhodnutí hodnotící komise neakceptovat zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele je postaveno pouze na komparaci cenové nabídky navrhovatele s běžnými cenami předmětných služeb a v případě, kdy by hodnotící komise tímto způsobem postupovala u všech položek rozpočtu u nabídek všech uchazečů, musela by dojít k závěru, že mimořádně nízká je každá cenová položka, která je výrazněji nižší než běžná cenová úroveň. Navrhovatel konstatuje, že zadavatel nedodržel zásadu transparentnosti zakotvenou v ust. § 6 odst. 1 zákona, když rozhodl o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, aniž by své rozhodnutí náležitě odůvodnil a hodnotící komise nepostupovala v souladu s ust. § 77 odst. 2 a odst. 4 zákona, když připustila zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny pouze v případě, že se bude jednat o některý z důvodů uvedený v ust. § 77 odst. 2 zákona.
13. Dle názoru navrhovatele postupovala hodnotící komise rovněž v rozporu s ust. § 77 odst. 1 zákona, když si od navrhovatele vyžádala zdůvodnění fakturačních celků 1.4. Geometrické a polohové určení vnitřního a vnějšího obvodu upravovaného území – vyšetření obvodů, včetně GP, ZMPZ, stabilizace, 1.5. Zjišťování hranic pozemků neřešených dle § 2 zákona č. 139/2002 Sb., o pozemkových úpravách a pozemkových úřadech a o změně zákona č. 229/1991 Sb., o úpravě vlastnických vztahů k půdě a jinému zemědělskému majetku, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o pozemkových úpravách“) a 3.1. Vytyčení hranic pozemků dle návrhu KPÚ, přičemž se nejednalo o ty

části nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. Navrhovatel uvádí, že „*neobstojí ani případný argument zadavatele, že podstatu jednotlivých fakturačních celků posuzuje z pohledu jejich významu pro věcný obsah předmětu veřejné zakázky, nikoli z pozice jejich významu coby složky celkové nabídkové ceny. Jak totiž vyplývá z § 2 zák. 139/2002 Sb., o pozemkových úpravách, ve znění pozdějších předpisů, hlavní účel pozemkových úprav odráží v konkrétním případě fakturační celky 1.6, 2.1 a 2.2. Tomu ostatně odpovídají i příslušné dílčí hodnoty nabídkové ceny navrhovatele, když součet posledně jmenovaných položek činí 830.000,- Kč bez DPH.*“ Navrhovatel dodává, že s ohledem na výše uvedené a vzhledem k adrese sídla vybraného uchazeče získal rovněž podezření, že ve vztahu k navrhovateli došlo k účelovému zneužití institutu mimořádně nízké nabídkové ceny.

14. Navrhovatel shledává porušení zákona zadavatelem i ve skutečnosti, že zadavatel nerozhodl o námitkách navrhovatele ze dne 20. 12. 2013 ve lhůtě dle ust. § 111 odst. 1 zákona, nýbrž pouze uchazečům o veřejnou zakázku dopisem ze dne 6. 1. 2014 oznámil, že námitkám navrhovatele nevyhověl v souladu s ust. § 111 odst. 5 zákona. Navrhovatel uvádí, že tím, že zadavatel nerozhodl o námitkách navrhovatele ze dne 20. 12. 2013, podstatně ztížil navrhovateli volbu argumentů pro právní obranu formou návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu a „*omezuje tak jeho právo na uplatnění opravných prostředků v zadávacím řízení na podporu svých práv.*“
15. Závěrem návrhu navrhovatel žádá, aby Úřad rozhodl o zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení, nařídil zadavateli provést nové posouzení a hodnocení nabídek v souladu s ust. § 79 odst. 5 zákona a přezkoumal, zda se zadavatel při vyřizování námitek navrhovatele ze dne 20. 12. 2013 nedopustil správního deliktu dle ust. § 120 odst. 1 písm. g) zákona.

III. Vyjádření zadavatele k návrhu

16. Zadavatel se k návrhu vyjádřil dopisem ze dne 16. 1. 2014, ve kterém uvedl, že hodnotící komise se na jednání dne 28. 11. 2013 zabývala posouzením výše nabídkových cen uchazečů z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny. Jako podklad pro jednání si hodnotící komise připravila srovnání výše celkových nabídkových cen a jednotkových cen jednotlivých fakturačních celků všech uchazečů a přehled jednotkových cen z uzavřených smluv z předchozího období pobočkou Krajského pozemkového úřadu pro Pardubický kraj v Chrudimi. Nabídková cena navrhovatele se dle vyjádření zadavatele odchytila od předpokládané ceny zakázky o více než 50 % a průměrná cena za 1 ha byla o 28 % nižší, než je průměr nejnižších cen v obdobných veřejných zakázkách zadaných v roce 2013 na území Pardubického kraje. Z toho důvodu se hodnotící komise následně zabývala individuálním posouzením jednotlivých cenových položek.
17. Zadavatel uvádí, že hodnotící komise zjistila zásadně nízké nabídkové ceny navrhovatele především u fakturačních celků 1.4. Geometrické a polohové určení vnitřního a vnějšího obvodu upravovaného území – vyšetření obvodů, včetně GP, ZMPZ, stabilizace a 1.5. Zjišťování hranic pozemků neřešených dle § 2 zákona o pozemkových úpravách. Dle vyjádření zadavatele jsou obě uvedené etapy náročné na kvalifikovanou práci a čas, a proto bylo povinností hodnotící komise vyžádat si od navrhovatele zdůvodnění mimořádně nízkých cen u fakturačních celků 1.4. a 1.5. Hodnotící komise požádala navrhovatele rovněž o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny u fakturačního celku

3.1. Vytyčení hranic pozemků dle návrhu KPÚ, u kterého navrhovatel uvedl nabídkovou cenu na hranici únosnosti.

18. K námitce navrhovatele, že hodnota fakturačních celků 1.4., 1.5. a 3.1. činí pouhých 6 % celkové nabídkové ceny navrhovatele, zadavatel uvádí, že podle jeho názoru součet fakturačních celků tvoří 11,8 % z celkové nabídkové ceny navrhovatele. Dle vyjádření zadavatele se hodnotící komise při posuzování zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele zabývala celým jeho obsahem. Zadavatel uvádí, že navrhovatel k provedení prací používá shodné softwarové vybavení, jaké používají i ostatní uchazeči o veřejnou zakázku, přičemž ovládání těchto softwarů nemá navrhovatel dostatečně zvládnuté, neboť jeho výstupy obsahují velmi často zásadní a hrubé nedostatky. Podle názoru zadavatele tedy nelze přijmout zdůvodnění mimořádně nízké ceny navrhovatele, ve kterém jako objektivní příčinu mimořádně nízké nabídkové ceny uvádí mj. používání softwaru vyššího typu nebo využívání přístrojů, které jsou obdobné jako přístroje ostatních uchazečů. Zadavatel dodává, že *„Navrhovatel ve svém zdůvodnění neprokázal žádné ekonomické aspekty poskytovaných služeb, neprokázal žádné výjimečně příznivé podmínky pro poskytnutí služeb, neprokázal použití žádných originálních strojů, přístrojů nebo metod, které by mu umožňovaly tak razantním způsobem snížit jednotkové ceny u vyžádaných fakturačních celků 1.4., 1.5. a 3.1.“* Zadavatel uvádí, že hodnotící komise a následně i zadavatel v rozhodnutí o vyloučení uchazeče u jednotlivých fakturačních celků uvedl, co tyto fakturační celky zahrnují, porovnal nabídkové ceny navrhovatele s běžnými cenami a na základě tohoto posouzení a porovnání cen konstatoval, že nabídkové ceny navrhovatele jsou nereálné, nejedná se o ceny obvyklé a jejich výše není zdůvodněna objektivními příčinami tak, jak je uvedeno v ust. § 77 odst. 2 zákona.
19. Závěrem zadavatel uvádí, že navrhovatel podal zadavateli dne 23. 12. 2013 námitky. Zadavatel však z technických důvodů nestihl vydat a doručit v zákonné lhůtě dle ust. § 111 odst. 1 zákona rozhodnutí o nevyhovění námitkám z důvodu, že námitky byly adresovány na pobočku Státního pozemkového úřadu Chrudim. Dle vyjádření zadavatele pak došlo k chybnému předávání námitek navrhovatele mezi ústředím Státního pozemkového úřadu, pobočkou Chrudim a zadavatelem, přičemž zadavatel nebyl schopen doručit rozhodnutí o nevyhovění námitkám v zákonné lhůtě do deseti dnů. Zadavatel však bezodkladně informoval uchazeče o veřejnou zakázku, že byly navrhovatelem podány námitky a že těmto námitkám nebylo vyhověno dle ust. § 111 odst. 5 zákona.

IV. Vyjádření vybraného uchazeče

20. Vybraný uchazeč se k návrhu vyjádřil dopisem ze dne 31. 1. 2014, ve kterém uvedl, že všechny fakturační celky, které jsou oceněné v nabídkách uchazečů o předmětnou veřejnou zakázku, mají svůj specifický význam a podhodnotí-li se jakýkoliv fakturační celek, je výsledkem nekvalitní dílo.
21. K námitce navrhovatele, že s ohledem na sídlo vybraného uchazeče získává důvodné podezření, že došlo ve vztahu k navrhovateli k účelovému zneužití institutu mimořádně nízké nabídkové ceny, vybraný uchazeč uvádí, že *„uvedená ‚důvodnost‘ podezření nebyla nijak doložena a celé tvrzení lze chápat jako pomluvu s cílem pošpinění všeobecně dobré pověsti naší firmy a vážnosti založené na kvalitě odevzdávaných děl.“*
22. K odůvodnění nabídkových cen vybraný uchazeč uvádí, že co se týče režie, je od počátku jednatel i společník začleněn do zpracovatelských a kontrolních skupin, tudíž jejich režie je

minimální. Společnost rovněž vlastní nemovitost, ve které má sídlo a kanceláře bez jakéhokoliv finančního zatížení. Dále vybraný uchazeč uvádí, že „[m]etodu GNSS užíváme od roku 1995 jako zapůjčenou technologii a vlastní přístroje Lejka GNSS-RTK vlastníme od roku 2001 a od té doby si udržujeme nejnovější technologie. Tento přístroj značně ulehčí geopráce ve volném prostoru, ale zcela jistě nenahradí 2 pracovníky – sama pracovat neumí. Navíc i tato technologie má svá omezení a rizika, která musí zodpovědná firma vzít v úvahu. Programové vybavení uvádí každá firma v čestném prohlášení. Kdo chce KoPÚ realizovat, musí se příslušným softvérem vybavit. V tomto směru na trhu nic tak převratného, co by značně zjednodušilo stávající zpracování, není.“

23. V další části vyjádření vybraný uchazeč podrobně analyzuje své nabídkové ceny u fakturačních celků 1.4., 1.5. a 3.1. Vybraný uchazeč dále uvádí, že na základě dlouhotrvajícího trendu nízkých cen při zachování kvality, přijal opatření, která spočívají v nepřijímání nových mladých pracovníků, stabilizaci stávajícího zkušeného týmu a snížení odměn vlastníků vybraného uchazeče. Závěrem vyjádření vybraný uchazeč dodává, že „[d]íky výše uvedenému a díky znalosti prostředí jsme schopni tuto zakázku v patřičné kvalitě zrealizovat. Podotýkám, že navržené ceny jsou z našeho pohledu nejnižší možné.“

V. Průběh správního řízení

24. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou
- zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný uchazeč.
25. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům správního řízení dopisem č. j. ÚOHS-S34/2014/VZ-852/2014/524/ZKu ze dne 14. 1. 2014. Usnesením č. j. ÚOHS-S34/2014/VZ-1421/2014/524/ZKu ze dne 22. 1. 2014 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, v níž mohli navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit své stanovisko v řízení. Tímto usnesením Úřad vyzval k vyjádření také vybraného uchazeče, neboť z dokumentace o veřejné zakázce zjistil, že je rovněž účastníkem správního řízení. Dopisem č. j. ÚOHS-S34/2014/VZ-2766/2014/524/ZKu ze dne 7. 2. 2014 Úřad rozšířil předmět správního řízení o možné spáchání správního deliktu zadavatelem dle ust. § 120 odst. 1 písm. g) zákona a usnesením č. j. ÚOHS-S34/2014/VZ-2773/2014/524/ZKu z téhož dne Úřad stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž v souvislosti s rozšířením předmětu správního řízení mohli navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit své stanovisko v řízení a lhůtu, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
26. Rozhodnutím o předběžném opatření č. j. ÚOHS-S34/2014/VZ-2453/2014/524/ZKu ze dne 4. 2. 2014 uložil Úřad zadavateli, na návrh navrhovatele ze dne 13. 1. 2014, zákaz uzavřít smlouvu podle ust. § 117 odst. 1 písm. a) zákona.

VI. Vyjádření zadavatele

27. K rozšíření předmětu správního řízení o možné spáchání správního deliktu zadavatelem podle ust. § 120 odst. 1 písm. g) zákona se zadavatel vyjádřil dopisem ze dne 12. 2. 2014, ve kterém uvádí, že dne 1. 1. 2013 nabyl účinnosti zákon č. 503/2012 Sb., o státním pozemkovém úřadu a o změně některých souvisejících zákonů (dále jen „zákon o státním pozemkovém úřadu“). Zákonem o státním pozemkovém úřadu došlo ke spojení dosavadní soustavy pozemkových úřadů a zbytkových agend Pozemkového fondu ČR a vytvoření

nové organizační složky státu s názvem Státní pozemkový úřad s členěním na krajské pozemkové úřady a na pobočky dle okresů. Dle vyjádření zadavatele došlo mj. i k částečnému propojení dvou původních spisových služeb, které nejsou plně kompatibilní a dochází k občasným komplikacím s přijímáním a odesíláním poštovních zásilek či datových zpráv, přičemž *„mnohdy i jednotlivým dodavatelům či uchazečům nejsou přesně jasné kompetence ve struktuře poboček, odloučených pracovišť a Krajských pozemkových úřadů.“*

28. Zadavatel ve vyjádření dále uvádí, že vzhledem k tomu, že navrhovatel v námitkách ze dne 23. 12. 2013 uvedl jako adresáta pobočku Krajského pozemkového úřadu Chrudim, vzniklo tímto nepřesným určením příjemce námitek nedopatření v přidělení písemnosti na příslušný odpovědný útvar. Námitky navrhovatele ze dne 23. 12. 2013 byly tedy dne 23. 12. 2013 doručeny do datové schránky zadavatele a oddělením spisové služby při ústředí Státního pozemkového úřadu přiděleny téhož dne na pobočku Krajského pozemkového úřadu Chrudim. Zadavatel dodává, že z důvodu, že *„pobočka není v tomto případě účastníkem zadávacího řízení, jak vyplývá z organizačního řádu a příslušné vnitřní směrnice SPÚ pro zadávání veřejných zakázek, nepředpokládala žádné takové podání a pracovníci podatelny bylo umožněno čerpání dovolené v době od 23. 12. 2013 do 6. 1. 2014. V této době zastupující pracovníci poštu pouze technicky přebírali, ke čtení dokumentu došlo právě až 6. 1. 2014.“* Fyzické podání námitek bylo dle vyjádření zadavatele dne 23. 12. 2013 doručeno na podatelnu zadavatele, kde pracovnice podatelny z důvodu nepřesného určení příjemce námitek vyhodnotila, že písemnost náleží pobočce Krajského pozemkového úřadu Chrudim, přičemž byla na uvedenou pobočku doručena dne 3. 1. 2014, tedy jeden den po lhůtě stanovené v ust. § 111 odst. 1 zákona pro vyřízení námitek.
29. Závěrem zadavatel dodává, že i přes administrativní pochybení trvá zadavatel na tom, že nabídková cena navrhovatele v rozporovaných položkách a tím pádem i celková nabídková cena navrhovatele je mimořádně nízká, nereálná a nerealizovatelná v požadované kvalitě dle právních předpisů.

VII. Závěry Úřadu

30. Úřad přezkoumal na základě § 112 a násl. ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření účastníků řízení, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že při posouzení nabídek z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny zadavatel jednal v rozporu s ust. § 77 odst. 1 zákona a zásadou transparentnosti zakotvenou v ust. § 6 odst. 1 zákona, když nepostupoval při posuzování výše nabídkových cen z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele ve vztahu k předmětu veřejné zakázky transparentním a přezkoumatelným způsobem, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel dosud neuzavřel smlouvu na veřejnou zakázku. Současně Úřad rozhodl, že se zadavatel při zadávání veřejné zakázky dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. g) zákona, tím, že postupoval při vyřizování námitek navrhovatele v rozporu s ust. § 111 odst. 1 zákona, když námitky nepřezkoumal a do 10 dnů od obdržení námitek neodeslal písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu.

K výroku I. tohoto rozhodnutí

31. Podle ust. § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
32. Podle ust. § 77 odst. 1 zákona při posouzení nabídek uchazečů z hlediska splnění zadávacích podmínek posoudí hodnotící komise 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.
33. Podle ust. § 77 odst. 2 zákona hodnotící komise může vzít v úvahu zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, jestliže je tato cena zdůvodněna objektivními příčinami, zejména
 - a) ekonomickými aspekty konstrukční metody či technologie, výrobního procesu nebo poskytovaných služeb,
 - b) objevností technického řešení nebo výjimečně příznivými podmínkami, které má uchazeč k dispozici pro provedení stavebních prací nebo poskytnutí dodávek či služeb,
 - c) originalitou stavebních prací, dodávek nebo služeb,
 - d) souladem s předpisy týkajícími se ochrany zaměstnanců a pracovních podmínek, které jsou účinné v místě provádění stavebních prací, poskytování služeb nebo dodávek, nebo
 - e) potenciální možností uchazeče získat veřejnou podporu.
34. Podle ust. § 77 odst. 4 zákona při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny zohlední hodnotící komise písemné zdůvodnění uchazeče i jeho vysvětlení.
35. Zadavatel stanovil v bodě 10.1. zadávací dokumentace jako základní hodnotící kritérium nejnižší nabídkovou cenu. V bodě 10.2. zadávací dokumentace zadavatel uvedl, že v hodnotícím kritériu nejnižší nabídkové ceny se hodnotí pouze absolutní výše celkové nabídkové ceny bez DPH.
36. Z protokolu o 3. jednání hodnotící komise za účelem posouzení nabídek vyplývá, že hodnotící komise považovala nabídkovou cenu navrhovatele za mimořádně nízkou, a proto si dopisem ze dne 29. 11. 2013 od navrhovatele vyžádala zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen u fakturačních celků 1.4. Geometrické a polohové určení vnějšího a vnitřního obvodu upravovaného území – vyšetření obvodů, včetně GP, ZMPS, stabilizace, 1.5. Zjišťování hranic pozemků neřešených dle § 2 zákona o pozemkových úpravách a 3.1. Vytyčení hranic pozemků dle návrhu KPÚ.
37. Navrhovatel podal zadavateli zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny dopisem ze dne 2. 12. 2013, ve kterém mj. uvedl, že navrhovatel v rámci své organizační struktury přijal výrazná ekonomická opatření v oblasti snižování režijních nákladů při zachování vyšších nákladů u lidských zdrojů; originální opatření, která spočívají v uplatňování projekčních softwarů vyššího typu; v posledních dvou letech výrazně investoval do modernizace vybavení pro jednodušší a kvalitnější zeměměřičskou činnost nákupem GPS stanic, totálních stanic a terénních vozidel, přičemž vlastní dvoufrekvenční stanici GNSS –

Pro M Mark RTK 200, která ušetří dva pracovníky a přijal opatření v oblasti lidských zdrojů, zejména přijetím mladých, vzdělaných a kreativních pracovníků. Navrhovatel dále uvádí, že od roku 2009 řeší pozemkové úpravy převážně v pohraničních oblastech, kde se vyskytovaly mimořádně komplikované vlastnické vztahy na výměře cca 850 ha. K odůvodnění nabídkových cen u jednotlivých fakturačních celků navrhovatel ke každému fakturačnímu celku uvedl nabídkovou cenu v souhrnu, mzdové náklady a režijní náklady, materiálové náklady a přiměřený zisk.

38. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 13. 12. 2013 vyplývá, že hodnotící komise doporučila zadavateli vyloučit navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení z důvodu mimořádně nízké nabídkové ceny a tento krok odůvodnila následovně: *„Hodnotící komise dospěla při posouzení zdůvodnění mimořádně nízké ceny k závěru, že cena výše uvedených fakturačních celků neodpovídá standardní cenové relaci, nejedná se o ceny obvyklé za obdobné zakázky dosahované zadavatelem a jejich výše nebyla zdůvodněna objektivními příčinami tak, jak má na mysli ustanovení § 77 odst. 2 zákona. Uchazeč neprokázal ekonomické aspekty konstrukční metody či technologie, výrobního procesu nebo poskytovaných služeb, ani objektivnost technického řešení nebo výjimečně příznivé podmínky pro provedení služeb, ani originalitu služeb, ani soulad s předpisy týkajícími se ochrany zaměstnanců a pracovních podmínek, které jsou účinné v místě poskytování služeb nebo potenciální možnost uchazeče získat veřejnou podporu. Za uvedené nabídkové ceny není možné výše uvedené fakturační celky objektivně a v žádané kvalitě realizovat. Na základě uvedených skutečností hodnotící komise posoudila zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny jako neopodstatněné.“*
39. K institutu mimořádně nízké nabídkové ceny Úřad předně uvádí, že jeho smyslem je chránit zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede cenu, kvůli jejíž výši vznikají důvodné pochybnosti o řádném plnění předmětu veřejné zakázky. Tato skutečnost by mohla během realizace předmětu plnění veřejné zakázky vést např. k nedokončení nebo nekvalitnímu splnění předmětu veřejné zakázky, případně k téměř nekontrolovatelnému navyšování původní nabídkové ceny uchazeče. Ostatní uchazeči jsou pak právní úpravou mimořádně nízké nabídkové ceny chráněni před neférovým jednáním takového uchazeče, který zadavateli nabízí nabídkovou cenu, za kterou není schopen předmět veřejné zakázky realizovat, a to pouze proto, aby byla jeho nabídka vybrána jako nejvýhodnější.
40. Podle ust. § 77 odst. 1 zákona posoudí hodnotící komise výši nabídkových cen uchazečů ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, a to z důvodu, zda nabídka některého z uchazečů o veřejnou zakázku neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu. V případě, kdy hodnotící komisi vznikne při posuzování výše nabídkové ceny uchazeče o veřejnou zakázku pochybnost o možnosti řádného splnění předmětu veřejné zakázky za uvedenou cenu, je třeba, aby si od uchazeče vyžádala zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny. Jak dovodil i Krajský soud v Brně v rozsudku č. j. 62 Af 10/2011 ze dne 3. 10. 2013 pro posuzování nabídky z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny je nutné nabídkovou cenu uchazeče posuzovat ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a *„[p]okud jde o vztah posuzované nabídkové ceny k předpokládané hodnotě veřejné zakázky, případně nabídkovým cenám jiných uchazečů, jedná se nepochybně o podstatné indicie, nicméně při posuzování nabídkové ceny jako mimořádně nízké mohou být použity toliko podpůrně. Jinak řečeno, nelze nabídkovou cenu označit za mimořádně nízkou toliko z toho důvodu, že*

se odchyluje od předpokládané hodnoty veřejné zakázky nebo nabídkových cen ostatních uchazečů.“

41. Jak vyplývá z přílohy protokolu o 3. jednání hodnotící komise za účelem posouzení nabídek ze dne 28. 11. 2013, hodnotící komise posuzovala nabídkové ceny u jednotlivých fakturačních celků vzájemně mezi nabídkami všech uchazečů. Jak je uvedeno v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze dne 11. 12. 2013, jakož i ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 13. 12. 2013, hodnotící komise při odůvodnění vyřazení nabídky navrhovatele z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny argumentovala tím, že se nabídkové ceny navrhovatele u fakturačních celků 1.4., 1.5. a 3.1. odchylují od běžných cen za tyto fakturační celky, a že navrhovatel výši nabídkových cen nezdůvodnil objektivními příčinami tak, jak má na mysli ust. § 77 odst. 2 zákona.
42. Ust. § 77 odst. 1 zákona vyjadřuje určitý postup, který má hodnotící komise při posuzování nabídek uchazečů z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny dodržet. Předně je nutné posoudit celkovou nabídkovou cenu uchazeče ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a následně v případě, kdy hodnotící komise shledá nabídkovou cenu uchazeče jako mimořádně nízkou, posoudit ty části nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. Zákon však již na žádném místě neuvádí, jaké znaky by měla potenciálně mimořádně nízká cena vykazovat, či jaká je hranice pro seznání určité nabídkové ceny jako mimořádně nízké. Toto posouzení náleží hodnotící komisi, která je i dle názoru Nejvyššího správního soudu učiněném v rozsudku č. j. 5 Afs 75/2009 ze dne 6. 11. 2009 zákonem konstruována „*jako kolegium odborně způsobilých osob, kterým jedině je zákonem svěřena pravomoc posoudit veškeré odborné otázky, související s procesem hodnocení nabídek. Posouzení přiměřenosti či nepřiměřenosti údajů v nabídkách mezi takové odborné otázky bezpochyby náleží...“*. Pokud hodnotící komise dojde k závěru, že nabídková cena některého z uchazečů jeví známky mimořádně nízké nabídkové ceny ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, musí si od uchazeče vyžádat písemné zdůvodnění těch částí nabídky, které jsou pro výši nabídkové ceny podstatné. V závěrečné fázi posuzování nabídkové ceny pak hodnotící komise zohlední jak písemné zdůvodnění uchazeče tak i jeho vysvětlení, pokud si jej vyžádala, jak vyplývá z ust. § 77 odst. 4 zákona.
43. Účelem institutu mimořádně nízké nabídkové ceny je, jak již Úřad uvedl v bodě 39. tohoto rozhodnutí, chránit zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede cenu, kvůli jejíž výši vznikají důvodné pochybnosti o řádném plnění předmětu veřejné zakázky. Úkolem zadavatele, resp. hodnotící komise při posuzování nabídky z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny je tedy určit, zda by se zadavatel akceptací konkrétní nabídkové ceny vystavil riziku ohrožení řádné realizace předmětu veřejné zakázky nebo zda je reálně možné za nabídkovou cenu předmět veřejné zakázky splnit. Z tohoto důvodu je nutné posuzovat nabídku uchazeče z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny ve vztahu k předmětu veřejné zakázky a podmínkám, za kterých má být plněna.
44. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že se zadavatel nezabýval posouzením nabídkové ceny navrhovatele z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Zadavatel ve vyjádření ze dne 16. 1. 2014 uvedl, že nabídková cena navrhovatele se odchýlila od předpokládané ceny zakázky o více než 50 % a průměrná cena za 1 ha byla nabídnuta ještě o 28 % nižší, než je průměr nejnižších nabídnutých cen v jiných obdobných zakázkách uzavřených v roce 2013 na území Pardubického kraje. Dále zadavatel uvedl, že „*[h]odnotící komise a následně i zadavatel*

v rozhodnutí o vyloučení uchazeče u jednotlivých fakturačních celků uvedl, co tyto fakturační celky zahrnují, porovnal nabídkové ceny navrhovatele s běžnými cenami. Na základě tohoto posouzení a porovnání cen konstatoval, že jsou tyto ceny nereálné, že se nejedná o ceny obvyklé za obdobné zakázky a jejich výše není zdůvodněna objektivními příčinami tak, jak je uvedeno v § 77 odst. 2 zákona.“ Kritériem pro posouzení nabídkové ceny jako mimořádně nízké byla tedy skutečnost, že celková nabídková cena navrhovatele byla o 50 % nižší, než je předpokládaná hodnota veřejné zakázky a dále se hodnotící komise zabývala jejím posouzením pouze ve vztahu k dílčím fakturačním celkům. Ocenění těchto fakturačních celků pak hodnotící komise porovnávala s oceněním totožných fakturačních celků v nabídkách ostatních uchazečů a s cenami obvyklými v obdobných zakázkách. Tyto skutečnosti vyplývají z protokolu o 3. jednání hodnotící komise za účelem posouzení nabídek ze dne 28. 11. 2013 i ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 13. 12. 2013.

45. Zadavatel tak při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele porušil ust. § 77 odst. 1 zákona, neboť neposoudil výši nabídkové ceny navrhovatele ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, nýbrž pouze srovnával ocenění některých fakturačních celků s oceněním totožných fakturačních ostatních uchazečů a s cenami obvyklými v obdobných zakázkách. Jak již bylo uvedeno výše, institut mimořádně nízké nabídkové ceny slouží k ochraně zadavatele před situací, že by potenciální vybraný uchazeč nebyl schopen za jím nabídnutou cenu veřejnou zakázku zrealizovat. Porovnáním nabídkových cen nikoli ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, ale ve vztahu k nabídkovým cenám ostatních uchazečů se však zadavatel naopak vystavuje riziku, že jako mimořádně nízkou označí tu nabídkovou cenu, jejíž výše je jako jediná adekvátní ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, neboť zadavatel si nemůže být jist, že ostatní uchazeči mají také adekvátní nabídkové ceny, resp. je možné, že naopak jiní uchazeči své nabídkové ceny záměrně navýší, aby se nabídkové ceny stanovené přiměřeně předmětu plnění jevíly jako mimořádně nízké. Následkem tohoto postupu by pak zadavatel jako nejvhodnější mohl vybrat nabídkovou cenu, která sice není mimořádně nízká, ale naopak neadekvátně vysoká, a to pouze z toho důvodu, že porovnával nabídkové ceny uchazečů místo porovnání jednotlivých nabídkových cen s hodnotou předmětu veřejné zakázky. Takový postup by byl zcela proti smyslu a účelu zákona a je zřejmé, že takový postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.
46. Zákon nijak blíže nspecifikuje, jaké zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny má hodnotící komise akceptovat a jaké již za akceptovatelné nelze považovat. Z povahy ust. § 77 odst. 2 zákona vyplývá, že zadavatel, resp. hodnotící komise může vzít v úvahu taková zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, která jsou odůvodněna objektivními příčinami, přičemž v cit. ustanovení je uveden pouze demonstrativní výčet přijatelných zdůvodnění. Pro dodržení zásady transparentnosti zakotvené v ust. § 6 odst. 1 zákona je však nutné, aby hodnotící komise výsledek svého posouzení zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, na základě kterého uznala či neuznala zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele, řádně odůvodnila, a to buď ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, v protokolu o jednání hodnotící komise, případně v jiném dokumentu, jež je součástí dokumentace k veřejné zakázce. Jen takový postup hodnotící komise lze považovat za přezkoumatelný a tedy v souladu se zásadou transparentnosti.

47. V šetřeném případě hodnotící komise neshledala zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele jako opodstatněné a ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 13. 12. 2013, z protokolu o 4. jednání hodnotící komise za účelem posouzení prokázání splnění kvalifikace a posouzení nabídek ze dne 9. 12. 2013, ani z rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení ze dne 11. 12. 2013 nevyplývá, jakým způsobem hodnotící komise k výsledku svého posouzení dospěla. Úřad konstatuje, že takový postup zadavatele, resp. hodnotící komise odporuje požadavku transparentnosti zadávacího řízení, neboť při rozhodování o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení není dostatečné zdůvodnění, že „[u]chazeč neprokázal ekonomické aspekty konstrukční metody či technologie, výrobního procesu nebo poskytovaných služeb, ani objektivnost technického řešení nebo výjimečně příznivé podmínky pro provedení služeb, ani originalitu služeb, ani soulad s předpisy týkajícími se ochrany zaměstnanců a pracovních podmínek, které jsou účinné v místě poskytování služeb nebo potenciální možnost uchazeče získat veřejnou podporu“, jak hodnotící komise shodně uvedla ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 13. 12. 2013, v protokolu o 4. jednání hodnotící komise za účelem posouzení prokázání splnění kvalifikace a posouzení nabídek ze dne 9. 12. 2013 a jak bylo rovněž uvedeno v rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení ze dne 11. 12. 2013. Zadavatel, resp. hodnotící komise by měla uvést, proč zdůvodnění navrhovatele neakceptovala a v odůvodnění svého rozhodnutí by se měla s vysvětlením navrhovatele týkajícím se mimořádně nízké nabídkové ceny vypořádat. Odůvodnění zadavatele, které v podstatě spočívá pouze v konstatování, že mimořádně nízká nabídková cena navrhovatele nebyla odůvodněna objektivními příčinami uvedenými v ust. § 77 odst. 2 zákona, jako tomu bylo v šetřeném případě, nelze považovat za dostačující. Zadavatel však neposoudil zdůvodnění navrhovatele ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, jak mu ukládá ust. § 77 odst. 1 zákona, čímž mohlo dojít k podstatnému ovlivnění výběru nejhodnější nabídky, neboť je možné, že v případě, kdy by zadavatel posuzoval nabídkovou cenu navrhovatele ve vztahu k předmětu, a neporovnával pouze ocenění jednotlivých fakturačních celků s oceněním ostatních uchazečů o veřejnou zakázku a cenami v obdobných zakázkách, nevyloučil by navrhovatele z účasti v zadávacím řízení a nabídka navrhovatele mohla být vybrána jako nejhodnější.
48. Úřad dodává, že v ust. § 76 odst. 6 zákona, které se použije obdobně i při vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení pokud hodnotící komise shledá zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny uchazeče jako neopodstatněné, je uvedeno, že zadavatel vyloučení uchazeče včetně důvodů písemně oznámí, nicméně součástí rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení musí být nejen výrok a poučení, ale i odůvodnění. Zadavatel tedy musí své rozhodnutí o vyloučení uchazeče z účasti v zadávacím řízení odůvodnit natolik, aby jeho rozhodnutí bylo přezkoumatelné, přičemž musí být dostatečně transparentní, aby vylučovalo možnou diskriminaci uchazeče o veřejnou zakázku. Uchazeči musí být navíc v zájmu ochrany jeho subjektivního práva na odvolání znám přesný důvod jeho vyloučení, aby byl schopen se proti němu účinně bránit.
49. Z dokumentace o veřejné zakázce Úřad zjistil, že zadavatel rozhodl o vyřazení nabídky navrhovatele z důvodu cenového rozdílu mezi oceněním tří fakturačních celků navrhovatele a oceněním ostatních uchazečů, popřípadě cenami v obdobných veřejných zakázkách. Z dokumentace o veřejné zakázce však nevyplývá, že by zadavatel zkoumal, zda je možné za cenu nabídnutou navrhovatelem předmět veřejné zakázky splnit.

K odůvodnění svého rozhodnutí se zadavatel vyjádřil poměrně stručně (viz bod 44. tohoto rozhodnutí) a nikterak se nevypořádal s písemným odůvodněním navrhovatele, které navrhovatel zadavateli na jeho žádost poskytl. Zadavatel část odůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele do zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 13. 12. 2013, protokolu o 4. jednání hodnotící komise za účelem posouzení prokázání splnění kvalifikace a posouzení nabídek ze dne 9. 12. 2013 a do rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení ze dne 11. 12. 2013 jen přepsal, konstatoval, že není odůvodněno objektivními příčinami dle ust. § 77 odst. 2 zákona a nikterak se nevyjádřil ani k odůvodnění spočívajícím v ocenění fakturačních celků z hlediska mzdových nákladů a režijních nákladů, materiálových nákladů a přiměřeného zisku. Takové jednání zadavatele je v rozporu se zásadou transparentnosti zakotvenou v ust. § 6 odst. 1 zákona, k jejímuž porušení dochází zejména tehdy, pokud jsou v zadavatelově postupu shledány takové prvky, které *„by zadávací řízení činily nekontrolovatelným, hůře kontrolovatelným, nečitelným nebo nepřehledným, případně, jež by vzbuzovaly pochybnosti o pravých důvodech jednotlivých kroků zadavatele“*, jak vyplývá z rozsudku Nejvyššího správního soudu č. j. 5 Afs 131/2007 – 131 ze dne 12. 5. 2008. Úřad na základě výše uvedených skutečností konstatuje, že zadavatel svým postupem při vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení porušil rovněž zásadu transparentnosti, neboť z odůvodnění jeho rozhodnutí o vyloučení navrhovatele nevyplývá, proč nepovažoval písemné zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny navrhovatele za opodstatněné.

50. Závěrem Úřad shrnuje, že vzhledem k tomu, že zadavatel jednal v rozporu s ust. § 77 odst. 1 zákona a zásadou transparentnosti zakotvenou v ust. § 6 odst. 1 zákona, když nepostupoval při posuzování výše nabídkové ceny navrhovatele z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny ve vztahu k předmětu veřejné zakázky transparentním a přezkoumatelným způsobem, což mohlo podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K výroku II. tohoto rozhodnutí

51. Podle ust. § 110 odst. 4 zákona námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky nebo proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z účasti v zadávacím řízení musí stěžovatel doručit zadavateli do 15 dnů a v případě zjednodušeného podlimitního řízení do 10 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky veřejné zakázky podle § 81 zákona nebo rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení.
52. Podle ust. § 111 odst. 1 zákona zadavatel přezkoumá podané námitky v plném rozsahu a do 10 dnů od obdržení námitek odešle stěžovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu. Vyhoví-li zadavatel námitkám, uvede v rozhodnutí způsob provedení nápravy.
53. Podle ust. § 111 odst. 5 zákona pokud zadavatel podaným námitkám ve lhůtě podle § 111 odstavce 1 zákona nevyhověl, nesmí zadavatel před uplynutím lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, a je-li tento návrh podán včas, ve lhůtě 45 dnů ode dne doručení námitek uzavřít smlouvu. Pokud zadavatel o námitkách nerozhodl ve lhůtě podle § 111 odstavce 1 zákona, platí, že námitkám nevyhověl. Je-li před uplynutím lhůty podle věty první řízení o přezkoumání úkonů zadavatele zastaveno, zákaz uzavřít smlouvu se ruší dnem zastavení řízení.

54. Podle ust. § 120 odst. 1 písm. g) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že odmítne námitky v rozporu s § 110 zákona anebo postupuje při vyřizování námitek v rozporu s § 111 zákona.
55. Navrhovateli bylo doručeno rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení dne 13. 12. 2013 a oznámení o výběru nejvhodnější nabídky dne 16. 12. 2013. Navrhovatel doručil zadavateli námitky proti rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení a proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky dne 23. 12. 2013, tedy ve lhůtě stanovené zákonem v ust. § 110 odst. 4 zákona. Zadavatel měl tudíž povinnost přezkoumat podané námitky v plném rozsahu a do 10 dnů od obdržení námitek odeslat navrhovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, jak stanoví ust. § 111 odst. 1 zákona.
56. Z dokumentace o veřejné zakázce, a stejně tak i z vyjádření zadavatele ze dne 16. 1. 2014 a ze dne 12. 2. 2014 vyplývá, že zadavatel námitky navrhovatele ze dne 20. 12. 2013 v zákonem stanovené lhůtě nevyřídil. Zadavatel pouze dopisem ze dne 6. 1. 2014 oznámil uchazečům o veřejnou zakázku, že námitkám navrhovatele nevyhověl v souladu s ust. § 111 odst. 5 zákona.
57. Úřad konstatuje, že se zadavatel tím, že námitky navrhovatele ze dne 20. 12. 2013, nepřezkoumal a do 10 dnů od obdržení námitek neodeslal navrhovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu, dopustil spáchání správního deliktu dle ust. § 120 odst. 1 písm. g) zákona.
58. K námitce zadavatele, že navrhovatel při určení příjemce námitek uvedl jako adresáta pobočku Krajského pozemkového úřadu Chrudim, a tudíž došlo k nedopatření v přidělení námitek navrhovatele na příslušný odpovědný útvar, Úřad uvádí následující. Na úvodní straně námitek v záhlaví dokumentu uvedl navrhovatel správně označení zadavatele i jeho adresu, ovšem navíc uvedl označení „pobočka Chrudim“. Níže na úvodní straně námitek navrhovatel uvedl označení zadavatele již bez označení „pobočka Chrudim“ a rovněž uvedl i název veřejné zakázky s evidenčním číslem zveřejněném ve Věstníku veřejných zakázek. Z podaných námitek tedy vyplývalo, že jsou určeny zadavateli i jaké veřejné zakázky se týkají.
59. K tvrzení zadavatele, že nebyl schopen doručit navrhovateli rozhodnutí o nevyhovění námitkám do 10 dnů ode dne obdržení námitek a z toho důvodu nezbylo zadavateli, než využít ust. § 111 odst. 5 zákona, Úřad pro úplnost uvádí, že ust. § 111 odst. 1 zákona stanoví zadavateli povinnost odeslat rozhodnutí o vyhovění či nevyhovění námitkám stěžovateli do 10 dnů ode dne obdržení námitek, nikoliv povinnost v uvedené lhůtě rozhodnutí o námitkách stěžovateli doručit. Ust. § 111 odst. 5 zákona stanoví nevyvratitelnou domněnku, že v případě, kdy zadavatel o podaných námitkách nerozhodl ve lhůtě podle ust. § 111 odst. 1 zákona, platí, že námitkám nevyhověl. Tato nevyvratitelná zákonná domněnka však nemá sloužit zadavateli k ulehčení jeho postupu v zadávacím řízení a zbavit ho tak povinnosti rozhodnout o podaných námitkách, ale použije se pro postup zadavatele v zadávacím řízení při dodržování tzv. blokační lhůty, ve které zadavatel nesmí uzavřít smlouvu s vybraným uchazečem.
60. Závěrem Úřad shrnuje, že vzhledem k tomu, že se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu podle ust. § 120 odst. 1 písm. g) zákona tím, že postupoval při vyřizování námitek navrhovatele v rozporu s ust. § 111 odst. 1 zákona, když námitky nepřezkoumal a do 10 dnů od obdržení námitek neodeslal písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám

vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu, rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

VIII. Uložení nápravného opatření

61. Podle § 118 odst. 1 zákona nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky nebo pro soutěž o návrh, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky nebo návrhu, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zruší zadávací řízení nebo soutěž o návrh nebo jen jednotlivý úkon zadavatele.
62. Při rozhodování podle ust. § 118 odst. 1 zákona je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu. Vzhledem k tomu, že zadavatel pochybil v šetřeném případě při posouzení nabídek z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny, rozhodl Úřad o zrušení úkonů zadavatele spojených s posouzením a hodnocením nabídek, které jsou zaznamenány ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 13. 12. 2013, rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze dne 11. 12. 2013 a rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 16. 12. 2013, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí, neboť zrušení těchto úkonů zadavatele dostačuje pro nápravu nezákonného stavu.

IX. K uložení sankce

63. Podle § 120 odst. 1 písm. g) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že odmítne námítky v rozporu s § 110 zákona anebo postupuje při vyřizování námitek v rozporu s § 111 zákona.
64. V šetřeném případě se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku II. tohoto rozhodnutí, ve kterém Úřad uvedl, že zadavatel se při zadávání veřejné zakázky dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. g) zákona tím, že postupoval při vyřizování námitek navrhovatele v rozporu s ust. § 111 odst. 1 zákona, když námítky nepřezkoumal a do 10 dnů od obdržení námitek neodeslal písemné rozhodnutí o tom, zda námítkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu.
65. Podle § 121 odst. 3 zákona odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezhájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán.
66. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl z návrhu, který obdržel dne 13. 1. 2014. Ke spáchání správního deliktu nerozhodnutím o námítkách navrhovatele ze dne 20. 12. 2013 došlo dne 3. 1. 2014, neboť dne 2. 1. 2014 uplynula lhůta stanovená v ust. § 111 odst. 1 zákona pro odeslání rozhodnutí o námítkách navrhovateli, přičemž správní řízení bylo zahájeno dne 13. 1. 2014. Z uvedených údajů vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.
67. Podle § 120 odst. 2 písm. b) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 20 000 000 Kč, jde-li o správní delikt podle § 120 odst. 1 písm. b), e), f) nebo g) zákona.
68. V posuzovaném případě se zadavatel dopustil spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. g) zákona, přičemž za jeho spáchání lze zadavateli uložit pokutu do 20 000 000 Kč.

69. Podle § 121 odst. 2 zákona se při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
70. V rámci posouzení závažnosti spáchaného správního deliktu vzal Úřad v úvahu skutečnost, že se navrhovatel domohl svých práv až ve chvíli, kdy podal návrh a Úřad tedy věcně jeho námitky, resp. návrh přezkoumal. Úřad rovněž zohlednil, že zadavatel námitky navrhovatele ze dne 20. 12. 2013 nepřezkoumal a nevyřídil ani po uplynutí zákonem stanovené lhůty v ust. § 111 odst. 1 zákona, pouze dopisem ze dne 6. 1. 2014 oznámil uchazečům o veřejnou zakázku, že dne 23. 12. 2013 byly zadavateli doručeny námitky navrhovatele ze dne 20. 12. 2013 proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení a proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a konstatoval, že uvedeným námitkám nevyhověl v souladu s ust. § 111 odst. 5 zákona.
71. Úřad však vzal při posuzování výše pokuty jako polehčující okolnost v úvahu skutečnost, že zadavatel své pochybení přiznává a že přijal opatření, aby se do budoucna zamezilo vzniku obdobné situace, jak zadavatel uvádí ve vyjádření ze dne 12. 2. 2014.
72. Úřad při stanovení výše pokuty dále přihlédl i k ekonomické situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“ a pokuty, jež mají likvidační charakter, jsou nepřípustné. Při stanovení výše pokuty vzal tedy Úřad v úvahu i finanční možnosti zadavatele a vzhledem k výši pokuty Úřad naznal, že ji nelze považovat za likvidační.
73. Pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem, a především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů Úřad při určení výměry uložené pokuty preferoval preventivní charakter uložené sankce, a proto uložil pokutu ve výši 20 000 Kč, která byla stanovena hluboko v dolní polovině zákonné výše.
74. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
75. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu v Brně zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO zadavatele.

X. Náklady řízení

76. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 zákona též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. Prováděcí právní předpis vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách (dále jen „vyhláška“), stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000 Kč.

77. Náklady řízení jsou splatné ve lhůtě do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně č. 19-24825621/0710, variabilní symbol 2014000034.
78. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím byly zrušeny úkony zadavatele spojené s posouzením a hodnocením nabídek, rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele a rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky v předmětném zadávacím řízení, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku V. 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, 604 55 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

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Česká republika – Státní pozemkový úřad, Krajský pozemkový úřad pro Pardubický kraj, Boženy Němcové 231, 530 02 Pardubice
2. ALINEX, s.r.o., Elišky Přemyslovny 401, 156 00 Praha 5
3. GAP Pardubice s.r.o., Pražská 135, 530 06 Pardubice

Vypraveno dne:

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