UOHSX003I32Y

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R172/2010/VZ-4883/2011/310/JSl V Brně dne: 11. dubna 2011

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 19. 11. 2010 podaném zadavatelem –

- společností **Dopravní podnik hl. m. Prahy, a. s.**, IČ 00005886, se sídlem Sokolovská 217/42, 190 22 Praha, za niž jedná Ing. David Vodrážka, předseda představenstva,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S407/2010/VZ-16592/2010/520/DŘí ze dne 4. 11. 2010, kterým bylo podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 61 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, vydáno předběžné opatření, jímž byl zadavateli – společnosti Dopravní podnik hl. m. Prahy, a. s., IČ 00005886, se sídlem Sokolovská 217/42, 190 22 Praha, uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení týkajícím se zadání veřejné zakázky s názvem **„Výstavba metra V. A (Dejvická – Motol) – technologická část“**, zadávané v otevřeném řízení podle § 27 cit. zákona o veřejných zakázkách, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 5. 8. 2010 pod evidenčním číslem 60048018 a v Úředním věstníku EU dne 6. 8. 2010 pod zn. 2010/S 151-233722, jehož dalšími účastníkem je navrhovatel –

- společnost **ELTODO EG, a. s.**, IČ 45274517, se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 01 Praha, za niž jedná Ing. Libor Hájek, předseda představenstva,

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-S407/2010/VZ-16592/2010/520/DŘí ze dne 4. 11. 2010

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. Zadavatel – společnost Dopravní podnik hl. m. Prahy, a. s., IČ 00005886, se sídlem Sokolovská 217/42, 190 22 Praha (dále jen „zadavatel“), uveřejnil podle § 27 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne 5. 8. 2010 pod evidenčním číslem 60048018 a v Úředním věstníku EU dne 6. 8. 2010 pod zn. 2010/S 151-233722 oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky s názvem „Výstavba metra V. A (Dejvická – Motol) – technologická část“. Pozn.: pokud je dále v textu uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění platné v době provedení úkonu Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“ nebo „orgán dohledu“) nebo v době provedení úkonů jednotlivých účastníků řízení.

2. Úřad jako orgán příslušný podle § 112 zákona obdržel dne 15. 10. 2010 návrh uchazeče ELTODO EG, a.s., IČ 45274517, se sídlem Novodvorská 1010/14, 142 01 Praha (dále jen „navrhovatel“) na přezkoumání úkonů učiněných zadavatelem ve shora označené veřejné zakázce. K uvedenému dni tedy Úřad oznámil zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (§ 113 odst. 1 zákona), za jehož účastníky označil zadavatele a navrhovatele.

II. Napadené rozhodnutí

3. Po předběžném přezkoumání šetřeného případu získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem a proto v rozsahu nezbytném pro zajištění účelu řízení vydal dne 4. 11. 2010 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S407/2010/VZ-16592/2010/520/DŘí (dále jen "napadené rozhodnutí") kterým podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona v návaznosti na § 61 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“) nařídil předběžné opatření, kterým zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v předmětném zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že po předběžném přezkoumání šetřeného případu získal pochybnosti o souladu postupu zadavatele s ustanovením § 41 odst. 1 zákona při stanovení lhůty pro podání nabídek.

III. Námitky rozkladu

4. Dne 22. 11. 2010 obdržel Úřad proti napadenému rozhodnutí rozklad, ve kterém zadavatel namítá že Úřad odůvodňuje vydání napadeného rozhodnutí prakticky jedinou větou. Není přitom blíže specifikováno, v jakém konkrétním jednání při stanovení lhůty pro podání nabídek Úřad spatřuje na straně zadavatele rozpor s příslušným ustanovením zákona.

5. Jak podle zadavatele vyplývá i z napadeného rozhodnutí, zadavatel stanovil v předmětném zadávacím řízení lhůtu pro podání nabídek v délce 55 dnů. Zadavatel tak překročil zákonem požadovanou lhůtu pro podání nabídek podle § 41 odst. 3 zákona o tři dny. Zároveň, což Úřad v napadeném rozhodnutí neuvádí, potenciálním uchazečům bylo předem zřejmé, že veřejná zakázka bude zadávána, protože zadávací řízení na dodavatele stavební části metra V. A Dejvická − Motol bylo ukončeno v lednu 2010 oznámením o zadání zakázky a vlastní realizace stavební části již probíhá a zadavatel včas avizoval záměr zadat veřejnou zakázku uveřejněním pravidelného předběžného oznámení v informačním systému o veřejných zakázkách v souladu se zákonem. Toto oznámení bylo zveřejněno 83 dnů před koncem lhůty pro podání nabídek. Zadavatel má tak za to, že učinil veškeré potřebné kroky, aby včas oznámil svůj záměr okruhu potenciálních dodavatelů a tak jim umožnil koncentrovat dostatečné kapacity pro přípravu nabídky.

6. Zadavatel v rozkladu dále uvádí, že zadávací dokumentaci si vyzvedlo 10 dodavatelů a 4 dodavatelé podali nabídku. Z toho je evidentní, že dodavatelé byly zjevně schopni lhůty stanovené zadavatelem splnit bez vážnějších obtíží. Každý konkrétní dodavatel, který má dostatečné zkušenosti s realizací obdobných veřejných zakázek, si tak v předstihu mohl vytvořit nezbytné předpoklady pro odborné a včasné zpracování nabídky. S odkazem na uvedené zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže napadené rozhodnutí zrušil a správní řízení zastavil.

IV. Řízení o rozkladu

7. Správní orgán prvního stupně určil usnesením č. j. ÚOHS-S407/2010/VZ-18237/2010/520/DŘí ze dne 6. 12. 2010 navrhovateli lhůtu pěti dnů k vyjádření k podanému rozkladu.

8. Navrhovatel se k rozkladu zadavatele vyjádřil dopisem ze dne 10. 12. 2010, ve kterém uvádí, že zadavatel svůj rozklad zdůvodňuje pouze tvrzením, že lhůta pro podání nabídek byla stanovena v přiměřené délce. Vzhledem k tomu, že v řízení o vydání předběžného opatření nedochází k posuzování samotné skutečnosti, zda byl ze strany zadavatele porušen zákon či nikoliv, nemůže být případné předběžné posouzení této otázky ze strany Úřadu považováno za okolnost, kterou lze napadnout rozkladem. Vzhledem k tomu, že se jedná o jedinou zadavatelem namítanou skutečnost, je navrhovatel přesvědčen, že rozklad nesplňuje základní požadovanou náležitost podle § 82 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen "správní řád"), tedy označení toho, v čem rozhodnutí porušuje právní předpisy či je v jiném ohledu nesprávné. Dále navrhovatel uvádí, že v případě vydání předběžného opatření postačuje na straně Úřadu pouhá obava, že by smlouva na plnění veřejné zakázky mohla být uzavřena dříve, než bude případ řádně prošetřen a že by pokračování v postupu zadávání veřejné zakázky mohlo dojít

k bezprostřednímu ohrožení zájmů uchazečů. Tyto důvody vedou k potřebě zakonzervovat stav zadávacího řízení. Navrhovatel je dále přesvědčen, že neexistuje žádná skutečnost, která by zakládala potřebu uzavřít smlouvu na plnění veřejné zakázky ještě předtím, než dojde k ukončení řízení o návrhu. Řádné přezkoumání postupu zadavatele je přitom i v zájmu zadavatele, jelikož se v daném případě jedná o jednu z nejvýznamnějších plánovaných investic zadavatele. Pokud v rozporu se zákonem došlo ke zúžení okruhu subjektů, které mohly podat nabídku, připravil se zadavatel o možnost získat skutečně ekonomicky nejvýhodnější nabídku. Dále navrhovatel uvádí, že ani oznámení o zadání veřejné zakázky na dodavatele stavební částí veřejné zakázky, ani pravidelné předběžné oznámení neobsahují údaje nezbytné pro zpracování nabídky v předmětném zadávacím řízení. Tyto dokumenty neobsahují ani náznak kvalifikačních předpokladů nebo bližší popis předmětu veřejné zakázky. Všechny tyto informace navrhovatel získal až ze zadávací dokumentace. Pro přípravu nabídky bylo zapotřebí podstatně více času, než kolik stanovil zadavatel. To, že z deseti osob, které si vyzvedly zadávací dokumentaci, podaly nabídku pouze čtyři, pak tento závěr potvrzuje. Vzhledem k tomu, že rozklad není důvodný a zřejmě nesplňuje zákonné požadavky, pokládá navrhovatel za opodstatněné, aby předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže rozklad zamítl.

9. Správní orgán prvního stupně neshledal důvody pro postup podle § 87 správního řádu a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

10. 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.

11. Úřad tím, že svým rozhodnutím ÚOHS-S407/2010/VZ-16592/2010/520/DŘí ze dne 4. 11. 2010 vydal podle § 117 odst. 1 písm. a) zákona, v návaznosti na § 61 správního řádu, předběžné opatření, kterým zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v předmětném zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude výše specifikované správní řízení ukončeno, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí jsem se v plné míře ztotožnil. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí budou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem nepřistoupil ke zrušení nebo změně napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

12. Ustanovení § 117 odst. 1 písm. a) zákona stanoví, že Úřad může před vydáním rozhodnutí podle § 118 zákona v rozsahu nezbytně nutném na návrh účastníka řízení nebo z moci úřední k zajištění účelu nařídit zadavateli předběžné opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení. Dále § 117 odst. 4 zákona taktéž stanoví, že odvolání (zde rozklad) proti předběžnému opatření nemá odkladný účinek. Podobně je institut předběžného opatření upraven také v § 61 správního řádu, podle kterého je správní orgán oprávněn z moci úřední nebo na požádání účastníka před skončením řízení rozhodnutím nařídit předběžné opatření,

je-li třeba, aby byly zatímně upraveny poměry účastníků, nebo je-li obava, že by bylo ohroženo provedení exekuce. Předběžným opatřením lze účastníkovi nebo jiné osobě přikázat, aby něco vykonal, něčeho se zdržel nebo něco strpěl, anebo zajistit věc, která může sloužit jako důkazní prostředek, nebo věc, která může být předmětem exekuce.

13. K institutu předběžného opatření, jímž je zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení dále uvádím, že jeho smyslem je zabránění vzniku složitých obchodně-právních vztahů, které jsou v rozporu s obecně závazným právním předpisem, v tomto případě se zákonem. V rozhodnutí, jímž je nařízeno předběžné opatření, se proto Úřad oprávněně zabývá pouze otázkou, zda vznik takových složitých a těžko napravitelných právních vztahů hrozí. Ve fázi vydání předběžného opatření Úřadu nepřísluší vyslovovat závěry ve věci samé, což je v konkrétním případě i konečný závěr o tom, zda zadavatel stanovil lhůtu pro podání nabídek v souladu s ustanovením § 41 odst. 1 zákona. Současně existovala i obava, že by smlouva na plnění šetřené veřejné zakázky mohla být uzavřena dříve, než bude zadání veřejné zakázky řádně prošetřeno, případně než bude moci být zjednána náprava, a že by pokračováním v postupu zadání veřejné zakázky mohlo dojít k bezprostřednímu ohrožení zájmů uchazeče (navrhovatele).

14. Ustanovení § 61 odst. 3 správního řádu (a obdobně také § 117 odst. 3 zákona) zároveň ukládá správnímu orgánu povinnost zrušit předběžné opatření bezodkladně poté, co pomine důvod, pro který bylo nařízeno. Neučiní-li tak, pozbývá předběžné opatření účinnosti dnem, kdy se rozhodnutí ve věci stalo vykonatelným nebo nabylo jiných právních účinků. Po přezkoumání všech okolností daného případu však konstatuji, že v průběhu řízení o rozkladu k žádnému pominutí důvodu jeho nařízení nedošlo a ve věci rovněž dosud nebylo meritorně rozhodnuto.

VI. Závěr

15. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval při nařízení předběžného opatření 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.

16. 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 správního řádu dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda
Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Dopravní podnik hl. m. Prahy, a. s., Sokolovská 217/42, 190 22 Praha
2. ELTODO EG, a.s., Novodvorská 1010/14, 142 01 Praha

Vypraveno dne:

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