



UOHSX0050LOY

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S3/2013/VZ-10139/2013/513/JWe

Brno 31. května 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 21. 12. 2012 na návrh ze dne 21. 12. 2012, jehož účastníky jsou:

- zadavatel – Česká republika – Krajské ředitelství policie Jihočeského kraje, IČO 75151511, se sídlem Lannova tř. 193/26, 370 74 České Budějovice, ve správním řízení zastoupená na základě pověření ze dne 27. 12. 2012 Mgr. Radkou Paulovou,
- navrhovatel – společnost MIRAS - stavitelství a sanace s. r. o., IČO 26385759, se sídlem Pražská 810/16, 102 21 Praha – Hostivař, odštěpný závod Plzeň, se sídlem V Úhlu 37/11, 321 00 Plzeň – Litice,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele v podlimitní veřejné zakázce „Snížení energetické náročnosti u budov Pražská 21 a 23, Nerudova 860 a Plavská 2“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 30. 10. 2012 a zveřejněno dne 1. 11. 2012 pod ev. č. 236635,

rozhodl takto:

I.

Návrh navrhovatele MIRAS - stavitelství a sanace s. r. o., IČO 26385759, se sídlem Pražská 810/16, 102 21 Praha – Hostivař, odštěpný závod Plzeň, se sídlem V Úhlu 37/11, 321 00 Plzeň – Litice se podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v části týkající se jeho vyloučení z další účasti v zadávacím řízení na část B

veřejné zakázky **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 cit. zákona.

II.

Návrh navrhovatele MIRAS - stavitelství a sanace s. r. o., IČO 26385759, se sídlem Pražská 810/16, 102 21 Praha – Hostivař, odštěpný závod Plzeň, se sídlem V Úhlu 37/11, 321 00 Plzeň – Litice se podle § 118 odst. 5 písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v části týkající se neprodloužení lhůty pro podání nabídek **zamítá**, neboť nebyl podán oprávněnou osobou.

ODŮVODNĚNÍ

Průběh zadávacího řízení

1. Zadavatel – Česká republika – Krajské ředitelství policie Jihočeského kraje, IČO 75151511, se sídlem Lannova tř. 193/26, 370 74 České Budějovice, ve správním řízení zastoupená na základě pověření ze dne 27. 12. 2012 Mgr. Radkou Paulovou (dále jen „zadavatel“), zahájil zadávací řízení veřejné zakázky „Snížení energetické náročnosti u budov Pražská 21 a 23, Nerudova 860 a Plavská 2“, zadávané podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v otevřeném podlimitním řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 30. 10. 2012 a zveřejněno dne 1. 11. 2012 pod ev. č. 236635 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Zadavatel v bodě 3. „Rozdělení na části“ zadávací dokumentace v bodě 3.1. uvedl, že připouští rozdělení veřejné zakázky na části s tím, že uchazeč může podat nabídku na části A až D, přičemž může podat nabídku na jednu část, všechny části nebo na jakoukoliv kombinaci těchto částí. V bodě 3.2. je konkretizováno rozdělení veřejné zakázky na části s tím, že část A je objekt NERUDOVA na adrese Nerudova 860, část B je objekt PRAŽSKÁ na adrese Pražská 21 a 23, část C je objekt PLAVSKÁ – 1 na adrese Plavská 2 a část D je objekt PLAVSKÁ – G na adrese Plavská 2.
3. Zadavatel v bodě 6. „Obchodní a platební podmínky (§ 44 odst. 3 písm. a) zákona“ zadávací dokumentace v bodě 6.1.1. mimo jiné uvedl, že stanoví obchodní podmínky každé části veřejné zakázky formou závazného návrhu smlouvy o dílo, který je uveden v příloze č. 7 zadávací dokumentace a v bodě 6.1.2. uvedl, že dodavatel není oprávněn činit v návrhu smlouvy o dílo změny či doplnění s výjimkou údajů, které jsou výslovně vyhrazeny pro doplnění ze strany dodavatele.
4. Zadavatel v bodě 10. „Požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny (§ 44 odst. 3 písm. f) zákona“ zadávací dokumentace v bodě 10.1. mimo jiné uvedl, že nabídková cena musí vycházet z dodavatelem zpracovaného a oceněného výkazu výměr a musí obsahovat veškeré náklady spojené s plněním předmětu veřejné zakázky. Dále je zde uvedeno, že dodavatel uvede takto zpracovanou nabídkovou cenu v návrhu smlouvy o dílo, který je přílohou č. 7 zadávací dokumentace a na krycím listu nabídky, který je přílohou č. 6 zadávací dokumentace.
5. Zadavatel v bodě 14. „Způsob hodnocení nabídek, hodnotící kritéria (§ 44 odst. 3 písm. h) zákona“ zadávací dokumentace v bodě 14.1. uvedl, že základním hodnotícím kritériem pro

zadání veřejné zakázky je nejnižší nabídková cena dle ust. § 78 odst. 1 písm. b) zákona a v bodě 14.2. uvedl, že se hodnotí nabídková cena uvedená v Kč včetně DPH.

6. Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 28. 11. 2012 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel nabídky od osmnácti uchazečů, přičemž komise pro otevírání obálek po kontrole jejich úplnosti podle ust. § 71 odst. 9 zákona konstatovala, že všechny splňují zákonné požadavky, a dále podle ust. § 71 odst. 10 zákona sdělila přítomným uchazečům identifikační údaje uchazečů a informovala je o jejich nabídkových cenách. U nabídkové ceny uchazeče MIRAS - stavitelství a sanace s. r. o., IČO 26385759, se sídlem Pražská 810/16, 102 21 Praha – Hostivař, odštěpný závod Plzeň, se sídlem V Úhlu 37/11, 321 00 Plzeň – Litice (dále jen „navrhovatel“) na objekt B1 části B veřejné zakázky byla přečtena ze závazného návrhu smlouvy o dílo částka 24 581 917,- Kč vč. DPH a na objekt B2 části B byla přečtena ze závazného návrhu smlouvy o dílo částka 11 941 449,- Kč vč. DPH.
7. Součástí dokumentace veřejné zakázky je dále e-mailové sdělení navrhovatele ze dne 4. 12. 2012, ve kterém navrhovatel upozorňuje zadavatele, že při otevírání obálek chybně četl nabídkovou cenu u objektu B1 a uvádí, že cena podle krycího listu nabídky činila u tohoto objektu 12 640 468,- Kč a že čtená cena je cenou za celou část B.
8. Z protokolu ze 2. jednání hodnotící komise k posouzení a hodnocení nabídek ze dne 7. 12. 2012 vyplývá, že komise posuzovala nabídky podle ust. §§ 76 a 77 zákona, tj. z hlediska splnění požadavků stanovených právními předpisy a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách veřejné zakázky. Při tomto posouzení hodnotící komise vyřadila nabídky šesti uchazečů, mezi nimi i nabídku navrhovatele, u níž v nabídce na část B veřejné zakázky konstatovala, že tato část nabídky je nepřijatelná, neboť uchazeč uvedl v návrhu smlouvy o dílo nabídkovou cenu, která nekoresponduje s cenou položkového výkazu výměr. Nabídku tohoto uchazeče předloženou na části A a C veřejné nabídky posoudila hodnotící komise jako souladnou se zákonem a zadávacími podmínkami.
9. Zadavatel se s posouzením nabídek provedeným hodnotící komisí ztotožnil a dne 11. 12. 2012 rozhodl o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení na část B veřejné zakázky.
10. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 17. 12. 2012 vyplývá, že hodnotící komise po hodnocení nabídek, které provedla v souladu se zadávací dokumentací veřejné zakázky doporučila zadavateli vybrat jako nejvýhodnější nabídku pro části A, B a D veřejné zakázky uchazeče MANE STAVEBNÍ s. r. o., IČO 47239701, se sídlem Okružní 2615, 370 01 České Budějovice a pro část C veřejné zakázky uchazeče Spilka a Říha s. r. o., IČO 45021309, se sídlem Petra Bezruče 489/II, 392 01 Soběslav. Zadavatel rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky v souladu s doporučením hodnotící komise dne 18. 12. 2012 a svoje rozhodnutí zaslal uchazečům dne 19. 12. 2012.
11. Proti rozhodnutí zadavatele ze dne 11. 12. 2012 o vyloučení podal navrhovatel dne 17. 12. 2012 námitky, které zadavatel obdržel téhož dne, a kterým po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl rozhodnutím ze dne 20. 12. 2012. Vzhledem k tomu, že navrhovatel, nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 21. 12. 2012 návrh na přezkoumání tohoto rozhodnutí zadavatele o námitkách k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

12. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) obdržel návrh dne 21. 12. 2012 a tímto dnem bylo podle zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu rovněž dne 21. 12. 2012.

Obsah návrhu

13. V úvodu návrhu je uvedeno, že navrhovatel odůvodnil svoje námitky proti rozhodnutí o vyloučení z další účasti v zadávacím řízení veřejné zakázky tím, že zadavatel při jeho vyloučení porušil ustanovení §§ 6, 76 odst. 3, 79 odst. 1, a 4 zákona tím, že jej nepožádal o vysvětlení nejasnosti v nabídce, která podle názoru navrhovatele spočívala v tom, že se dopustil na první pohled zřejmé chyby, když uvedl v krycím listu nabídky a v položkovém rozpočtu správné údaje o výši nabídkové ceny včetně jeho rozdělení na objekty B1 a B2 a při zapisování údaje o nabídkové ceně do návrhu dílčí smlouvy o dílo na objekt B1 omylem uvedl celkovou cenu za celou část B a nikoliv cenu za objekt B1. Vzhledem k tomu, že v návrhu dílčí smlouvy o dílo na objekt B2 byla cena uvedena správně, jednalo se podle názoru navrhovatele o na první pohled pouhé administrativní pochybení v číselných údajích.
14. Navrhovatel je přesvědčen o tom, že postup zadavatele, který jej bez pokusu o vyjasnění tohoto rozporu v nabídce vyloučil z další účasti v zadávacím řízení na část B veřejné zakázky byl nadměrně formalistický a odkazuje v této souvislosti na rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2010-104 ze dne 6. 10. 2011, ve kterém je uvedeno, že zadavatel musí mít spolehlivý podklad pro svůj jednoznačný závěr zda nabídka může být úspěšně posouzena a jak má být hodnocena. Obsahuje-li návrh smlouvy tvořící součást nabídky nejasnost spočívající v tom, že obsahuje číselnou hodnotu, která neodpovídá číselným hodnotám vyjadřujícím tentýž údaj v rámci zbylého obsahu nabídky, jde-li o nejasnost, která ve svém důsledku způsobuje, že ani zadavatel si není jistý, v jaké fázi zadávacího řízení se má tato nejasnost projevit a jde-li zároveň o nejasnost, která už na první pohled vyvolává dojem, že uchazeč se v části své nabídky dopustil chyby, tedy o nejasnost již na první pohled zřejmou, lehce popsitelnou a zároveň vysoce pravděpodobně lehce vysvětlitelnou, pak je zadavatel povinen si uvedenou nejasnost nechat uchazečem vysvětlit a tím ji odstranit a využít k tomu postupu uvedenému v § 76 odst. 3 zákona. Uvedený postup není „změnou návrhu smlouvy“ a jeho využití nezpůsobuje, že by zadavatel neuzavíral podle § 82 odst. 2 zákona smlouvu v souladu s návrhem smlouvy obsažené v nabídce vybraného uchazeče.
15. V návrhu je dále uvedeno, že zadavatel si musel být vědom, že nesrovnalost je pouze chybou v číselné hodnotě ceny, neboť podkladem pro ni byl položkový rozpočet, z něhož byla skladba nabídkové ceny i její správná výše patrná. Navrhovatel dále v návrhu tvrdí, že navíc ihned poté, co tuto svou chybu zaznamenal, sám před hodnocením nabídek zadavatele telefonicky upozornil, že se jedná o pouhé administrativní pochybení s tím, že očekával, že bude mít možnost vysvětlit nejasnost nabídky i písemně postupem podle § 76 odst. 3 zákona a eventuálně přeložit nový návrh smlouvy se správným údajem.
16. S ohledem na výše uvedené se navrhovatel domnívá, že zadavatel porušil svoji povinnost stanovit pořadí nabídek podle výše nabídkové ceny z důvodu, že nesprávně mechanicky aplikoval právo, postupoval ryze formalisticky, když vycházel z názoru, že uchazeče vyzývat nemusel, přestože význam postupu podle § 76 odst. 3 zákona lze shledávat zejména za těch situací, které odpovídají shora uvedenému případu.

17. Podle názoru navrhovatele uvedeným jednáním zadavatele došlo k porušení zákazu diskriminace, když po sdělení údajů o nabídkových cenách ostatních uchazečů bylo zjištěno, že jeho nabídková cena byla nejnižší a tedy by s nejvyšší pravděpodobností došlo k uzavření smlouvy o dílo mezi ním a zadavatelem.
18. Dále je v návrhu uvedeno, že v rámci námitek navrhovatel upozornil nad rámec výše uvedeného, že zadavatel porušil ust. § 40 odst. 3 zákona. Podle názoru navrhovatele byla zadávací dokumentace veřejné zakázky značně rozsáhlá, složitá a obtížně srozumitelná, což dokládá to, že zadavatel obdržel od uchazečů několik žádostí o dodatečné informace. V důsledku dodatečných informací byli uchazeči nuceni přepracovat své nabídky včetně podrobných rozpočtů a zadavatel přesto dostatečně neprodloužil lhůtu pro podání nabídek, jak mu ukládá ust. § 40 odst. 3 zákona, ačkoliv o to byl uchazeči žádán. Lhůta byla prodloužena pouze jedenkrát o tři pracovní dny z 23. 11. na 28. 11. 2012 a neprodloužil ji ani dne 23. 11. 2012, kdy zaslal uchazečům poslední doplňující informace, na které museli uchazeči reagovat v naprosto nepřiměřené lhůtě, což mělo vliv i na administrativní pochybení uchazeče.
19. V reakci na odůvodnění rozhodnutí zadavatele na nevyhovění jeho námitkám navrhovatel dále v návrhu uvádí, že plně odkazuje na svou argumentaci uvedenou v námitkách s tím, že zejména nesouhlasí s tvrzením zadavatele, že institut vysvětlení nejasností podle ust. § 76 odst. 3 zákona lze použít pouze pro vysvětlení nalezených nejasností v nabídce, nelze jej však využít jako prostředku, kterým by bylo dosaženo opravy či změny nabídky. Navrhovatel v této souvislosti uvádí, že v daném případě by se nepochybně nejednalo o změnu obsahu nabídky, ale pouze o opravu formálního a administrativního pochybení a je s odvoláním na výše uvedený rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2010-104 ze dne 6. 10. 2011 přesvědčen o tom, že ust. § 76 odst. 3 zákona opravu pouhého administrativního překlepu umožňuje.
20. Navrhovatel se dále vyjadřuje k tvrzení zadavatele, že jeho zástupce byl přítomen při otevírání obálek a tudíž i čtení nabídkových cen a při tomto aktu čtenou nabídkovou cenu nerozporoval. V této souvislosti navrhovatel uvádí, že otevírání obálek se zúčastnil jeho řadový zaměstnanec, jehož úkolem bylo pouze zaznamenat výši nabídkových cen všech uchazečů a sdělit mu tyto informace. Na základě tohoto sdělení navrhovatel ihned oznámil zadavateli skutečnost, že se v případě jeho nabídky jedná pouze o administrativní pochybení ještě před tím, než bylo provedeno hodnocení nabídek.
21. Dále je v návrhu uvedeno, že zadavatel se ve svém rozhodnutí o námitkách s argumenty uvedenými navrhovatelem nevypořádal, když neuvedl žádná tvrzení prokazující skutečnost, že se zadavatel nedopustil porušení zákona vytykánych navrhovatelem. V této souvislosti navrhovatel uvádí, že se zadavatel nevyrovnal s jeho argumenty týkajícími se porušení ust. § 40 odst. 3 zákona. Navrhovatel je přesvědčen o tom, že právě toto pochybení zadavatele spočívající v neprodloužení lhůty pro podání nabídek, a tím vyvolání výrazné časové tísně, bylo důvodem toho, že se dopustil administrativního pochybení.
22. Navrhovatel v další části návrhu dovozuje, že v důsledku jeho neoprávněného vyloučení zadavatel v rozporu se zákonem vybral jako nejvýhodnější nabídku, jejíž cena nebyla ve skutečnosti nejnižší, čímž porušil ust. § 81 odst. 1 písm. b) zákona (v návrhu je zjevně omylem uvedeno písm. a)).

23. V závěru svého návrhu navrhovatel žádá Úřad, aby vzhledem k tomu, že zadavatel nedodržel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky a tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, uložil nápravné opatření tím, že zruší rozhodnutí zadavatele o jeho vyloučení z další účasti v zadávacím řízení na část B veřejné zakázky a další navazující rozhodnutí zadavatele. Navrhovatel dále žádá, aby Úřad vydal předběžné opatření, jímž zakáže zadavateli uzavřít smlouvu v zadávacím řízení veřejné zakázky.

Vyjádření zadavatele k návrhu

24. K návrhu se vyjádřil zadavatel dne 27. 12. 2012 a uvádí, že je přesvědčen o tom, že v zadávacím řízení veřejné zakázky postupoval podle zákona a zároveň, že se řádně a správně vypořádal s veškerými námitkami navrhovatele.
25. Zadavatel ve svém vyjádření uvádí, že nesouhlasí s tím, že by porušil zásadu zákazu diskriminace podle ust. § 6 zákona, když nepostupoval podle ust. § 76 odst. 3 zákona a nepožádal o objasnění nejasností v nabídce. Zadavatel je přesvědčen o tom, že navrhovatelem uváděný rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2010-104 ze dne 6. 10. 2011 nelze aplikovat na šetřenou veřejnou zakázku, neboť v tomto případě má domnělá nejasnost v nabídce vliv na nabídkovou cenu a nejedná se o zjevnou početní chybu ve smyslu ust. § 76 odst. 1 zákona, neboť navrhovatel nepředložil řádně zpracovanou nabídku. Zadavatel je přesvědčen, že kdyby připustil, že navrhovatelova chyba je nejasností nabídky, připustil by tak faktickou změnu nabídky, což by bylo v rozporu se zákonem.
26. Zadavatel dále uvádí, že v zadávací dokumentaci jasně stanovil obchodní podmínky, ve kterých mimo jiné uvedl, že obchodní podmínky každé části veřejné zakázky jsou stanoveny formou závazného návrhu smlouvy o dílo, který je uveden v příloze zadávací dokumentace, přičemž zde bylo jednoznačně označeno, co je nutné do návrhu smlouvy o dílo doplnit a jakým způsobem to musí uchazeč učinit, aby návrh smlouvy byl v souladu s požadavky zadavatele. Zadavatel rovněž požadoval vyplnění krycího listu nabídky s tím, že nabídková cena musí obsahovat veškeré úkony související s řádným plněním předmětu veřejné zakázky a že tato cena je cenou nejvýše přípustnou za plnění celého předmětu veřejné zakázky.
27. Zadavatel rovněž uvádí, že při otevírání obálek s nabídkami komise konstatovala, že nabídka navrhovatele vyhověla požadavkům uvedeným v ust. § 71 odst. 9 zákona a veřejně oznámila, že navrhovatel nabídl celkovou nabídkovou cenu za část B (členěnou na objekty B1 a B2) ve výši 36 523 366,- Kč vč. DPH.
28. Po upozornění navrhovatele zadavatel informoval hodnotící komisi o tom, že podle názoru navrhovatele komise pro otevírání obálek špatně oznámila jeho nabídkovou cenu na část B veřejné zakázky. Hodnotící komise následně zjistila, že chybu neudělala komise pro otevírání obálek, ale navrhovatel, který v závazném návrhu smlouvy o dílo na objekt B1 uvedl jinou nabídkovou cenu než uvedl v krycím listu nabídky.
29. Hodnotící komise posoudila, zda tato chyba uchazeče je pouze formálním pochybením nebo zda se jedná o nesouladnou nabídku ve vztahu k povinnosti uchazeče předložit zadavateli řádně zpracovanou nabídku. Hodnotící komise došla k závěru, že nabídka navrhovatele u objektu B1 není souladná s požadavky zadavatele, neboť obsahuje odlišné nabídkové ceny za situace, kdy je nutné závazný návrh smlouvy o dílo, který je obsažen v nabídce, vnímat jako závazný návrh uchazeče ve vztahu k zadavateli.

30. V této souvislosti zadavatel ve svém vyjádření dále uvádí, že z důvodu nutnosti dodržení zásady transparentnosti zadávacího řízení není podle jeho názoru možné připustit, aby uchazeč uvedl v různých částech nabídky rozdílné nabídkové ceny, a to zejména s ohledem na stanovené hodnotící kritérium, kterým je nejnížší nabídková cena. V případě, že by zadavatel připustil, že pochybení navrhovatele je formální chybou, pak by připustil možnost, že navrhovatel je oprávněn uvést v nabídce různé nabídkové ceny a pak v rámci vysvětlení nejasností určovat, jaká nabídková cena je ta správná. Z tohoto pohledu tedy nelze pochybení navrhovatele vnímat pouze jako formální administrativní chybu nebo nejasnost v číselném údaji v návrhu smlouvy, která neodpovídá číselné hodnotě vyjadřující tentýž údaj v rámci zbylého obsahu nabídky.
31. V této souvislosti je zadavatel přesvědčen, že postup podle ust. § 76 odst. 3 zákona nelze využít v případech, které mají dopad na nabídkovou cenu uchazeče a zároveň je přesvědčen, že v případě připuštění tohoto postupu by jednal v rozporu se zásadou transparentnosti zadávacího řízení, a to proto, že by připustil možnost uvedení více nabídkových cen v jedné nabídce.
32. Zadavatel je přesvědčen, že navrhovatelova chyba je z hlediska podané nabídky chybou zásadní, neboť má dopad na veřejně deklarovanou nabídkovou cenu (kterou zástupce navrhovatele přítomný při otevírání obálek nerozporoval), a tudíž její pozdější změna by mohla vyvolat oprávněnou pochybnost o transparentnosti celého zadávacího řízení veřejné zakázky.
33. Dále zadavatel ve svém vyjádření k návrhu uvádí, že podle zákona i metodiky Úřadu nese odpovědnost za řádné zpracování nabídky vždy uchazeč, který je povinen nabídku zpracovat podle zákona a požadavků zadavatele. Podle názoru zadavatele navrhovatel v šetřeném případě tuto svoji povinnost nesplnil.
34. Zadavatel zde rovněž uvádí, že postup podle § 76 odst. 3 zákona je jeho právem a nikoliv povinností a že hodnotící komise tohoto postupu nevyužila proto, že nabídka navrhovatele neobsahovala nejasnost, ale nebyla řádně zpracována. Podle názoru zadavatele nelze postup podle cit. ustanovení zákona použít jako prostředku, kterým by bylo dosaženo opravy či změny nabídky.
35. V souvislosti s namítanou povinností zadavatele využít v šetřeném případě postupu podle ust. § 76 odst. 3 zákona zadavatel upozorňuje na rozsudek Evropského soudního dvora C-588/10 ze dne 29. 3. 2012, ve kterém je mimo jiné konstatováno, že ze žádného ustanovení směrnice 2004/18, ze zásady rovného zacházení a ani z povinnosti transparentnosti nevyplývá, že by veřejný zadavatel musel zájemce kontaktovat a požadovat vysvětlení nabídky. Zájemce si ostatně nemůže stěžovat na to, že veřejný zadavatel nemá v tomto ohledu danu povinnost, jelikož domnělá nejasnost nabídky vyplývá pouze z toho, že zájemce porušil svoji povinnost postupovat s řádnou péčí při sepisování nabídky, když této povinnosti podléhají všichni ostatní zájemci.
36. V závěru této části svého vyjádření k návrhu zadavatel s ohledem na výše uvedené vyjadřuje svoje přesvědčení, že v zadávacím řízení nepostupoval diskriminačně, neboť neomezoval okruh potencionálních uchazečů a ve vztahu k navrhovateli postupoval v souladu se zákonem, když rozhodl o jeho vyloučení z další účasti v části B veřejné zakázky z důvodu nepřijatelnosti nabídky, neboť navrhovatel nepředložil řádně zpracovanou nabídku. Stejně

postupoval zadavatel i vůči ostatním uchazečům, kteří předložili nabídky, které nebyly hodnotící komisí posouzeny jako řádně zpracované.

37. K názoru navrhovatele, že postupoval v rozporu s ust. § 79 odst. 1 a 4 zákona zadavatel ve svém vyjádření uvádí, že se s těmito argumenty vypořádal v odůvodnění rozhodnutí o námitkách s tím, že nabídka navrhovatele nebyla posouzena jako souladná a tudíž byla v souladu se zákonem vyřazena a následně byl navrhovatel vyloučen z další účasti v zadávacím řízení na část B veřejné zakázky. Z tohoto důvodu zadavatel navrhovatelovu nabídku nemohl hodnotit a výše uvedené námitky jsou tedy podle názoru zadavatele nedůvodné.
38. K argumentům navrhovatele týkajícím se porušení ust. § 40 odst. 3 zákona zadavatel ve svém vyjádření uvádí, že již v rozhodnutí o námitkách konstatoval, že se těmito námitkami v souladu s ust. § 111 odst. 4 zákona nezabýval, neboť v tomto případě navrhovatel nedodržel lhůtu pro podání námitek uvedenou v ust. § 110 odst. 3 zákona, o čemž jej v rozhodnutí o námitkách informoval. K této námitce zadavatel nicméně uvádí, že je nedůvodná, neboť lhůtu pro podání nabídek prodloužil, a to právě s ohledem na povahu a rozsah dodatečných informací. Zadavatel zároveň uvádí, že argumentace navrhovatele týkající se časové tísně a nemožnosti řádně zpracovat nabídku je ryze účelová, neboť zadavatel ve lhůtě obdržel osmnáct nabídek.
39. V závěru svého vyjádření zadavatel uvádí, že podle jeho názoru z důvodu zachování obecných zásad uvedených v zákoně a ze smyslu a účelu zákona nelze postupem pro odstranění nejasností v nabídce napravit stav, kdy uchazeč podal nabídku, která není řádně zpracována a ve které jsou uvedeny různé nabídkové ceny, když toto nelze vnímat jako zjevnou početní chybu, která nemá vliv na nabídkovou cenu, neboť toto konkrétní pochybení navrhovatele tento vliv jednoznačně mělo. Z tohoto důvodu zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele zamítl.

Průběh správního řízení

40. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou
 - zadavatel,
 - navrhovatel
41. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení pod č. j. ÚOHS-S3/2013/VZ-601/2013/513/JWe dne 15. 1. 2013. Následně jim usnesením č. j. ÚOHS-S3/2013/VZ-604/2013/513/JWe ze dne 15. 1. 2013 stanovil lhůtu, v níž mohli navrhovat důkazy či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
42. Dne 21. 1. 2013 vydal Úřad rozhodnutí o předběžném opatření č. j. ÚOHS-S3/2013/VZ-1217/2013/513/JWe, kterým uložil na návrh navrhovatele zadavateli zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení veřejné zakázky, neboť po předběžném posouzení případu získal pochybnosti o souladu úkonů a postupů učiněných zadavatelem v zadávacím řízení se zákonem, a to zejména zda zadavatel postupoval v souladu se zákonem, když navrhovatelovu nabídku vyřadil a navrhovatele vyloučil z další účasti v zadávacím řízení veřejné zakázky, aniž by se předtím pokusil vyjasnit rozpor v číselných údajích v nabídce.

43. Ve lhůtě stanovené v usnesení Úřadu č. j. ÚOHS-S3/2013/VZ-604/2013/513/JWe ze dne 15. 1. 2013 se k podkladům řízení žádný z účastníků řízení nevyjádřil.

Závěry Úřadu

44. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadání veřejné zakázky, vyjádření předložených účastníky řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že ve věci vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení na část B veřejné zakázky nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 zákona. Úřad rovněž konstatuje, že v části týkající se neprodloužení lhůty pro podání nabídek nebyl návrh podán oprávněnou osobou.

K námitkám proti rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení

45. Podle § 6 odst. 1 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
46. Podle § 17 písm. l) zákona se zadávacími podmínkami rozumí veškeré požadavky zadavatele uvedené v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení, zadávací dokumentaci či jiných dokumentech obsahujících vymezení předmětu veřejné zakázky.
47. 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.
48. Podle § 44 odst. 3 písm. f) zákona musí zadávací dokumentace, mimo jiného, obsahovat alespoň požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny.
49. Podle § 44 odst. 3 písm. h) zákona musí zadávací dokumentace, mimo jiného, obsahovat způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií.
50. Podle § 71 odst. 8 zákona se otevírání obálek mají právo zúčastnit uchazeči, jejichž nabídky byly zadavateli doručeny ve lhůtě pro podání nabídek, a další osoby, o nichž tak stanoví zadavatel. Zadavatel může po přítomných uchazečích požadovat, aby svou účast při otevírání obálek stvrdili podpisem v listině přítomných uchazečů. Pokud však zadavatel uveřejnil v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení záměr použít jako prostředek hodnocení nabídek elektronickou aukci, koná se otevírání obálek bez přítomnosti uchazečů.
51. Podle § 71 odst. 10 zákona po provedení kontroly každé nabídky podle odstavce 9 sdělí komise přítomným uchazečům identifikační údaje uchazeče a informaci o tom, zda nabídka splňuje požadavky podle odstavce 9; komise přítomným uchazečům sdělí rovněž informace o nabídkové ceně a informace o údajích z nabídek odpovídající číselně vyjádřitelným dílčím hodnotícím kritériím.
52. Podle § 74 odst. 1 zákona pro posouzení a hodnocení nabídek v otevřeném řízení, užším řízení, soutěžním dialogu a ve zjednodušeném podlimitním řízení a pro předběžné hodnocení nabídek v jednacím řízení s uveřejněním ustanoví veřejný zadavatel hodnotící komisi. Činí-li

hodnotící komise ve vztahu k dodavatelům úkony podle tohoto zákona, platí, že tyto úkony činí jménem zadavatele.

53. Podle § 76 odst. 1 zákona hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných 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 nesplňují, 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.
54. Podle § 76 odst. 3 zákona může hodnotící komise v případě nejasností požádat uchazeče o písemné vysvětlení nabídky. Hodnotící komise může rovněž požádat o doplnění dokladů podle § 68 odst. 3. V žádosti hodnotící komise uvede, v čem spatřuje nejasnosti nabídky, které má uchazeč vysvětlit, nebo které doklady má uchazeč doplnit. Hodnotící komise nabídku vyřadí, pokud uchazeč nedoručí vysvětlení či doklady ve lhůtě 3 pracovních dnů ode dne doručení žádosti, nestanoví-li hodnotící komise lhůtu delší. Hodnotící komise může na žádost uchazeče tuto lhůtu prodloužit nebo může zmeškání lhůty prominout.
55. 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.
56. Podle § 79 odst. 1 zákona provede hodnotící komise hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií uvedených v dokumentech podle § 78 odst. 6 zákona. Je-li základním hodnotícím kritériem ekonomická výhodnost nabídky, je hodnotící komise povinna hodnotit nabídky a stanovit jejich pořadí podle jednotlivých dílčích hodnotících kritérií a jejich vah.
57. Podle § 79 odst. 4 zákona, je-li základním hodnotícím kritériem nejnížší nabídková cena, stanoví hodnotící komise pořadí nabídek podle výše nabídkové ceny. Před stanovením pořadí úspěšnosti nabídek hodnotící komise posoudí nabídkové ceny podle § 77 zákona.
58. Podle § 81 odst. 1 písm. b) zákona zadavatel rozhodne o výběru nejvhodnější nabídky toho uchazeče, jehož nabídka byla podle hodnotících kritérií vyhodnocena jako nabídka s nejnížší nabídkovou cenou.
59. Ze zadávací dokumentace veřejné zakázky (viz body 2 - 4 odůvodnění tohoto rozhodnutí) vyplývá, že veřejná zakázka je rozdělena na části, nabídková cena musí vycházet z výkazu výměr a být uvedena v návrhu smlouvy o dílo a na krycím listu nabídky. Dále ze zadávací dokumentace veřejné zakázky vyplývá, že jediným hodnotícím kritériem pro zadání jednotlivých částí veřejné zakázky je nejnížší nabídková cena (viz bod 5 odůvodnění tohoto rozhodnutí).

60. Přezkoumáním nabídky navrhovatele Úřad zjistil, že v nabídce navrhovatele je na krycím listu nabídky na část B veřejné zakázky uvedena na objekt B1 nabídková cena 12 640 468,- Kč vč. DPH, na objekt B2 nabídková cena 11 941 449,- Kč vč. DPH a celková nabídková cena na část B 24 581 917,- Kč vč. DPH.
61. V závazném návrhu smlouvy o dílo na objekt B1 veřejné zakázky je v části VI. „Cena díla“ v bodě 1 uvedena celková cena za řádné provedení díla 24 581 917,- Kč vč. DPH, přičemž zde není přiložen položkový rozpočet.
62. V závazném návrhu smlouvy o dílo na objekt B2 veřejné zakázky je v části VI. „Cena díla“ v bodě 1 uvedena celková cena za řádné provedení díla 11 941 449,- Kč vč. DPH, přičemž je zde přiložen položkový rozpočet na celou část B veřejné zakázky v členění uvedeném v zadávací dokumentaci veřejné zakázky.
63. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že navrhovatelova nabídka prokazatelně obsahuje rozdílné nabídkové ceny v krycím listu nabídky a v závazném návrhu smlouvy o dílo na objekt B1 části B veřejné zakázky, neboť v krycím listu nabídky je uvedena cena za tuto část veřejné zakázky 12 640 468,- Kč vč. DPH a v návrhu smlouvy o dílo pak cena 24 581 917,- Kč vč. DPH.
64. Mezi účastníky řízení je spor ohledně postupu zadavatele při odstraňování nejasností v nabídce navrhovatele, a to konkrétně nejasností v nabídkové ceně na část B veřejné zakázky. Navrhovatel je přesvědčen, že z jeho strany došlo při zapisování údaje o nabídkové ceně do návrhu dílní smlouvy o dílo na objekt B1 k administrativní chybě, která je zřejmá a snadno opravitelná v rámci odpovědi na žádost o vysvětlení nabídky podle ust. § 76 odst. 3 zákona. Zadavatel hodnotí uvedení odlišných nabídkových cen v nabídce za takové nesplnění jeho požadavků uvedených v zadávací dokumentaci veřejné zakázky, které nelze zhojit v rámci žádosti o vysvětlení nabídky.
65. Úřad v obecné rovině nejprve konstatuje, že proces zadávání veřejných zakázek lze, zjednodušeně řečeno, rozdělit do dvou fází, a sice fázi do doby podání nabídek ze strany uchazečů a fázi po podání nabídek. Samotný účel zadávacího řízení přitom tkví ve výběru nejvhodnější nabídky, tedy té nabídky, která nejlépe splňuje kritéria stanovená zadavatelem v zadávací dokumentaci. Aby byly skutečně hodnoceny pouze ty nabídky, jež splňují všechny zákonné požadavky a požadavky zadavatele, upravuje zákon postupy směřující k vyřazení „nevyhovujících nabídek“. První z nich se váže na okamžik otevření obálek s nabídkami uchazečů. Druhý z těchto mechanismů, sloužících k selekci nabídek, je spojen s posouzením nabídek. Podle požadavků zákona tak musí být ze zadávacího řízení po posouzení nabídek vyřazeny ty nabídky, které nesplňují, mimo jiného, zákonné podmínky a požadavky zadavatele uvedené v zadávacích podmínkách.
66. Úřad konstatuje, že pro posouzení případu je klíčový rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 50/2010-104 ze dne 6. 10. 2011, který ostatně oba účastníci řízení zmiňují. V tomto rozsudku se Krajský soud detailně zabýval otázkou objasňování zjištěných nejasností v nabídkách uchazečů o veřejnou zakázku. Soud přitom dospěl k závěru, že je nutné důsledně rozlišovat pojmy „změna nabídky“ a „vysvětlení nabídky“. Z rozsudku vyplývá, že „... i kdyby se zdejší soud přiklonil k výkladu, že dílní změny ve smlouvě oproti jejímu návrhu obsaženému v nabídce připustit lze, jistě by takové změny nebylo možné připustit pro případ podmínek, které by fakticky nerespektovaly výsledek zadávacího řízení, neboť by zasahovaly

do pravidel, za nichž se nabídka uchazeče, s níž je smlouva uzavírána, stala vítěznou. Již s ohledem na smysl zadávacích podmínek stanovených zadavatelem, smysl stanovení hodnotících kritérií a smysl hodnocení nabídek je třeba za nepřípustnou, a tedy odporující § 82 odst. 2 věty druhé ZVZ, považovat jakoukoli změnu ujednání, jež byla zadavatelem vymíněna v zadávacích podmínkách (a byla tak součástí pravidel, za nichž podávali jednotliví uchazeči své nabídky) nebo jež byla předmětem hodnocení (a byla tak součástí pravidel nabídnutých vybraných uchazečem při respektování pravidel stanovených zadavatelem v zadávacích podmínkách).“ V šetřeném případě navrhovatel uvedl v závazném návrhu smlouvy o dílo na objekt B1 části B veřejné zakázky nabídkovou cenu ve výši 24 581 917,- Kč vč. DPH, která nekorespondovala s údajem v odpovídajícím krycím listu nabídky (12 640 468,- Kč vč. DPH) a s požadavky zadavatele, jež byly vymezeny v zadávacích podmínkách (viz bod 4 odůvodnění tohoto rozhodnutí), neboť tato cena obsahovala navíc i nabídkovou cenu za objekt B2 této části nabídky (11 941 449,- Kč vč. DPH).

67. Ve výše citovaném rozsudku byla dále řešena otázka aplikace § 76 odst. 3 zákona zadavatelem, konkrétně otázka, v případě jaké „nejasnosti“ v nabídce může být uchazeč vyzván k písemnému vysvětlení. Krajský soud přitom dospěl k závěru, že „... jde-li o nejasnost, která ve svém důsledku způsobuje, že ani zadavatel si není jistý, v jaké fázi zadávacího řízení se má tato nejasnost projevit, a jde-li zároveň o nejasnost, která už na první pohled vyvolává dojem, že uchazeč se v části nabídky dopustil chyby, tedy o nejasnost již na první pohled zřejmou, lehce popsatelnou a zároveň zřejmě lehce vysvětlitelnou, pak je namístě zadavateli rezignaci na vyjasnění si takové nejasnosti vytknout. Zadavatel musí mít po podání nabídek najisto postaveno, zda nabídky vyhovují zadávacím podmínkám či nikoli a jaké hodnoty mají být v rámci hodnocení nabídek hodnoceny ... “ Aby tedy zadavatel byl oprávněn postupovat podle § 76 odst. 3 zákona, musí se jednat o takovou nejasnost, jež splňuje celou řadu kumulativních podmínek. Předně musí být zjištěná nejasnost takového charakteru, že si ani zadavatel není zcela jistý, ve které fázi zadávacího řízení se nejasnost projeví. Jinými slovy řečeno, zadavatel přesně neví, zda uchazeč v důsledku nejasnosti vůbec splňuje zadávací podmínky, či zda se nejasnost projeví až ve fázi hodnocení nabídek. Smyslem žádosti o vysvětlení je tedy zjištění skutečnosti, zda má být uchazeč vyloučen ze zadávacího řízení pro nesplnění zadávacích podmínek již při posouzení nabídek, či zda může být jeho nabídka podrobena hodnocení. Další podmínkou pro aplikaci § 76 odst. 3 zákona je, že zjištěná nejasnost je zřetelná již na první pohled. Konečně pak musí jít o takovou nejasnost, která je lehce popsatelná a současně lehce vysvětlitelná. Z uvedeného rozsudku tudíž zřetelně vyplývá, že postup zadavatele podle § 76 odst. 3 zákona není v žádném případě postupem vždy aplikovatelným, nýbrž je jeho použití vázáno na kumulativní splnění podmínek popsanych výše.
68. Jak bylo řečeno již výše (viz bod 67 odůvodnění tohoto rozhodnutí), postup zadavatele podle ust. § 76 odst. 3 zákona je vázán na kumulativní splnění podmínek. Použití zákonem upraveného postupu je přitom zadavateli dovoleno pouze tehdy, když v nabídce některého z uchazečů vystanou, mimo jiné, nejasnosti, zda jsou požadavky zadavatele, vymezené v zadávací dokumentaci, splněny. Naopak je-li jasné, že požadavky zadavatele splněny nejsou, pak musí být nabídka hodnotící komisí vyřazena a takový uchazeč pak musí být podle § 76 odst. 6 zákona zadavatelem z účasti v zadávacím řízení bezodkladně vyloučen. Právě uvedený závěr je potvrzen i rozsudkem Krajského soudu v Brně č. j. 62 Af 71/2010-46 ze dne 20. 3. 2012. V šetřeném případě byla při otevírání obálek přečtena, za přítomnosti zástupce

navrhovatele a zástupců dalších uchazečů, z jeho nabídky mimo jiné i nabídková cena na objekt B1 části B veřejné zakázky ve výši 24 581 917,- Kč vč. DPH, přičemž přítomný zástupce navrhovatele tuto zveřejněnou nabídkovou cenu nerozporoval. Vzhledem k tomu, že uvedená nabídková cena byla přečtena veřejně při otevírání obálek a chyba nebyla na straně zadavatele (jak potvrzuje i navrhovatel – viz bod 20 odůvodnění tohoto rozhodnutí), vedly by všechny další kroky zadavatele směřující k následné změně tohoto údaje formou žádosti o vysvětlení nabídky podle ust. § 76 odst. 6 zákona k porušení zásady transparentnosti zadávacího řízení veřejné zakázky a tedy k porušení ust. § 6 zákona. V této souvislosti Úřad k tvrzení navrhovatele, že otevírání obálek se zúčastnil jeho řadový zaměstnanec, jehož úkolem bylo pouze zaznamenat výši nabídkových cen všech uchazečů a sdělit mu tyto informace (viz bod 20 odůvodnění tohoto rozhodnutí) konstatuje, že je pouze jeho věcí, kdo jej bude při otevírání obálek zastupovat a jaké instrukce a případně i jaké informace o vlastní nabídce mu poskytne. To, že zástupce navrhovatele ihned nerozporoval zveřejněnou nabídkovou cenu na objekt B1 části B veřejné zakázky tedy nelze přičíst na vrub zadavatele, ale pouze nedostatečným instrukcím, které tento zástupce dostal od navrhovatele.

69. Z výše uvedeného (viz bod 67 odůvodnění tohoto rozhodnutí) vyplývá, že jednou z podmínek, které musí být pro aplikaci ust. § 76 odst. 3 zákona splněny, je, že zadavatel nemá najisto postaveno, ve které fázi zadávacího řízení se má zjištěná nejasnost v nabídce projevit. V šetřeném případě byla po otevření obálek s nabídkami u nabídkové ceny navrhovatele za objekt B1 části B veřejné zakázky přečtena ze závazného návrhu smlouvy o dílo částka 24 581 917,- Kč vč. DPH (viz bod 6 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Dne 4. 12. 2012, obdržel zadavatel od navrhovatele informaci, že nabídková cena za objekt B1 části B veřejné zakázky, přečtená po otevření obálek s nabídkami, je cenou za celou část B veřejné zakázky (viz bod 7 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Jak je uvedeno v bodu 15 odůvodnění tohoto rozhodnutí, následně navrhovatel rovněž telefonicky zadavateli sdělil, že chyba v uvedené nabídkové ceně byla způsobena jeho administrativním pochybením. Zadavatel tak byl dne 4. 12. 2012 prokazatelně informován o rozporu ohledně nabídkové ceny navrhovatele. Úřad tudíž konstatuje, že zadavatel musel vědět, že nabídková cena, uvedená v návrhu smlouvy navrhovatele, není v souladu s jeho požadavky na konstrukci nabídkové ceny, a tedy že není v souladu se zadávacími podmínkami (viz bod 4 odůvodnění tohoto rozhodnutí), neboť tato nabídková cena obsahovala i náklady spojené s plněním objektu B2 části B veřejné zakázky a navíc se lišila od ceny uvedené na krycím listu nabídky navrhovatele. Za této situace by tedy výzva k písemnému vysvětlení nabídky nevedla k faktickému upřesnění nabídky, ale ke změně nabídkové ceny, což zákon nepřipouští. Z tohoto důvodu Úřad konstatuje, že hodnotící komise oprávněně nevyužila možnosti uvedené v § 76 odst. 3 zákona a nevyzvala navrhovatele k vysvětlení nabídky v části týkající se nabídkové ceny na objekt B1 části B veřejné zakázky.
70. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že v šetřeném případě nebyl splněn jeden z předpokladů pro použití ust. § 76 odst. 3 zákona. Zadavatel po obdržení sdělení od navrhovatele dne 4. 12. 2012 věděl, v jaké fázi zadávacího řízení se zjištěný rozpor v nabídkové ceně navrhovatele projevuje. Vzhledem k tomu, že nabídková cena navrhovatele uvedená v jím předloženém závazném návrhu smlouvy o dílo, byla v rozporu se zadávacími podmínkami, neboť obsahovala i náklady spojené s plněním dalšího objektu části B veřejné zakázky a lišila se od ceny uvedené na krycím listu nabídky, a tedy nesplňovala požadavky

zadavatele, musela se nejasnost v nabídkové ceně nutně projevit již ve fázi posouzení nabídek.

71. Pro úplnost Úřad dodává, že šetřený případ se skutkově liší od případu, který byl soudem řešen ve výše citovaném rozsudku. V soudem řešeném případě vyvolal rozpor v nabídce uchazeče u zadavatele nejasnost v tom, že neměl jistotu, zda rozpor bude mít vliv již na posouzení nabídek, či zda se projeví až při samotném hodnocení nabídek. Zjednodušeně řečeno, zadavatel si nebyl jistý, zda uchazeč vůbec splnil zadávací podmínky, či nikoliv. V šetřeném případě však, Úřad opakuje, zadavatel po obdržení sdělení od navrhovatele měl jistotu, že jeho nabídková cena je v rozporu se zadávacími podmínkami.
72. Vzhledem k výše uvedenému Úřad konstatuje, že hodnotící komise na svém 2. jednání k posouzení a hodnocení nabídek (viz bod 8 odůvodnění tohoto rozhodnutí) vyřadila navrhovatelovu nabídku oprávněně v souladu s ust. § 76 odst. 1 zákona a stejně tak zadavatel vyloučil navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení na části B veřejné zakázky v souladu s ust. § 76 odst. 6 zákona.
73. K názoru navrhovatele, že zadavatel porušil zásadu nediskriminace uvedenou v § 6 zákona, když jeho nabídku nehodnotil podle ust. § 79 odst. 1 a 4 zákona (viz bod 13 odůvodnění tohoto rozhodnutí) a následně v rozporu s ust. § 81 odst. 1 písm. b) zákona vybral jako nejvýhodnější nabídku, která neobsahovala nejnižší nabídkovou cenu (viz bod 22 odůvodnění tohoto rozhodnutí) Úřad konstatuje, že vzhledem k tomu, že navrhovatelova nabídka na část B veřejné zakázky byla vyřazena a navrhovatel byl z další účasti v zadávacím řízení na části B veřejné zakázky v souladu se zákonem vyloučen, nemohl se zadavatel dopustit uváděných porušení zákona, neboť zadavatel může hodnotit pouze nabídky, které splňují zákonné požadavky a požadavky zadavatele, což nabídka navrhovatele na část B veřejné zakázky nesplňovala. Výše uvedené námitky navrhovatele jsou tedy v této části zjevně nedůvodné.
74. V této souvislosti Úřad dále konstatuje, že umožnění změny nabídkové ceny odůvodněné písařskou chybou za situace, kdy je tato cena jediným hodnotícím kritériem, by mohlo vést k porušení zásady transparentnosti uvedené v ust. § 6 zákona, neboť takový postup by mohl znejistit ostatní uchazeče, kteří byli přítomni při otevírání obálek a byli tam zadavatelem seznámeni s nabídkovými cenami ostatních uchazečů.
75. Podle ust. § 118 odst. 5 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle odstavce 1 nebo 2. Vzhledem k tomu, že Úřad konstatoval, že zadavatel při vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení na část B veřejné zakázky postupoval v souladu se zákonem a nezjistil tedy důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 nebo 2 zákona, rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

K námitkám navrhovatele týkajícím se neprodloužení lhůty pro podání nabídek

76. Podle § 17 písm. l) zákona se zadávacími podmínkami rozumí veškeré požadavky zadavatele uvedené v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení, zadávací dokumentaci či jiných dokumentech obsahujících vymezení předmětu veřejné zakázky.
77. Podle ust. § 110 odst. 1 zákona může při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek či v soutěži o návrh kterýkoliv dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí

nebo vznikla újma na jeho právech (dále jen „stěžovatel“), zadavateli podat zdůvodněné námitky.

78. Podle ust. § 110 odst. 3 zákona musí stěžovatel námitky proti zadávacím podmínkám doručit zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek.
79. Podle ust. § 110 odst. 7 zákona se námitky podávají písemně. V námitkách musí stěžovatel uvést, kdo je podává, proti kterému úkonu zadavatele směřují a v čem je spatřováno porušení zákona. V námitkách podle odstavců 2, 3 a 5 musí být uvedeno, jaká újma stěžovateli v důsledku domnělého porušení zákona hrozí nebo vznikla a čeho se stěžovatel domáhá. Jde-li o námitky podle odstavce 2, musí stěžovatel v námitkách uvést též skutečnosti rozhodné pro stanovení okamžiku, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozvěděl. Námitky neobsahující náležitosti podle tohoto odstavce zadavatel odmítne a bezodkladně písemně uvědomí o této skutečnosti stěžovatele. Podání námitek řádně a včas je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci.
80. 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.
81. Podle ust. § 111 odst. 2 zákona pokud zadavatel námitkám nevyhoví, uvědomí stěžovatele v písemném rozhodnutí o možnosti podat ve lhůtě podle § 114 odst. 4 zákona návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu.
82. Podle ust. § 111 odst. 4 zákona zadavatel nerozhoduje o námitkách, které byly podány opožděně nebo které vzal stěžovatel zpět. Tuto skutečnost zadavatel písemně oznámí stěžovateli. Vezme-li stěžovatel námitky zpět, není oprávněn podat ve stejné věci návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu.
83. Podle ust. § 114 odst. 1 zákona lze návrh podat proti všem úkonům zadavatele, které vylučují nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 6 zákona a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele, a to zejména proti
 - a) zadávacím podmínkám,
 - b) obsahu oznámení nebo výzvy o zahájení zadávacího řízení,
 - c) vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení,
 - d) rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky,
 - e) použití druhu zadávacího řízení.
84. Podle ust. § 118 odst. 5 písm. c) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyl podán oprávněnou osobou.
85. Úřad z dokumentace veřejné zakázky zjistil, že navrhovatel podal námitky proti vyloučení z další účasti v zadávacím řízení na část B veřejné zakázky, jejichž součástí byly i námitky proti neprodloužení lhůty pro podání nabídek dne 17. 12. 2012. Zadavatel námitkám navrhovatele proti vyloučení z další účasti v zadávacím řízení na část B veřejné zakázky nevyhověl a rozhodnutí o nevyhovění těmto námitkám oznámil navrhovateli dne 20. 12. 2012. Součástí tohoto rozhodnutí zadavatele bylo i jeho oznámení, že se námitkou proti zadávacím

podmínkám nezabýval, neboť nebyla dodržena zákonná lhůta pro podání námitek podle ust. § 110 odst. 3 zákona.

86. Zadavatel v bodě 12. „Lhůta pro podávání nabídek“ zadávací dokumentace uvedl v bodě 12.1., že lhůta pro podání nabídek končí dnem 23. listopadu 2012 ve 14.00 hodin a v bodě 13. „Místo pro podávání nabídek“ uvedl v bodě 13.1., že uchazeči podají písemnou nabídku v řádně uzavřené obálce, opatřené zpětnou adresou a zabezpečené proti otevření, nabídka bude na přelepu opatřena razítkem uchazeče. Dále jsou zde uvedeny adresy, na které mají být nabídky doručeny poštou, kurýrní službou nebo osobně.
87. Po posouzení charakteru námitek Úřad konstatuje, že námitka navrhovatele, že zadavatel v rozporu s ust. § 40 odst. 3 zákona neprodloužil dostatečně lhůtu pro podání námitek, přestože v rámci odpovědi na žádosti o dodatečné informace změnil původní zadávací podmínky veřejné zakázky, což si vyžádalo výrazné zásahy do již připravených nabídek, je v souladu s ust. § 17 písm. l) zákona námitkou proti zadávacím podmínkám, neboť lhůta a místo pro podání nabídek jsou uvedeny v bodech 12.1. a 13.1. zadávací dokumentace (viz bod 86 tohoto odůvodnění rozhodnutí).
88. K výše uvedenému Úřad konstatuje, že podle ust. § 110 odst. 3 zákona musí stěžovatel námitky proti zadávacím podmínkám doručit zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek. Tyto námitky musí být řádně zdůvodněné (§ 110 odst. 1 zákona) a musí obsahovat předepsané náležitosti (§ 110 odst. 7 zákona).
89. Úřad dále konstatuje, že podle ust. § 110 odst. 7 poslední věty zákona je podání námitek řádně a včas podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci.
90. Z dokumentace veřejné zakázky vyplývá, že zadavatel stanovil v oznámení o zakázce a v zadávací dokumentaci lhůtu pro podání nabídek na 23. 11. 2012 a tuto lhůtu v průběhu zadávacího řízení prodloužil na 28. 11. 2012 na 14.00 hod., jak je uvedeno v dodatečných informacích č. 2 k zadávacím podmínkám ze dne 20. 11. 2012 i v návrhu.
91. Z výše uvedeného vyplývá, že námitky proti zadávací dokumentaci musely být zadavateli platně doručeny nejpozději dne 3. 12. 2012. Navrhovatel však tyto námitky doručil zadavateli až dne 17. 12. 2012 (viz bod 11 a 85 tohoto odůvodnění rozhodnutí).
92. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že navrhovatel nepodal námitky ve lhůtě stanovené v ust. § 110 odst. 3 zákona a zadavatel o nich tedy v souladu s ust. § 111 odst. 4 zákona nerozhodl.
93. Vzhledem k výše uvedenému Úřad konstatuje, že podaný návrh nelze v této části považovat za řádný, neboť navrhovatel zde nesplnil zákonnou podmínku, aby se stal osobou oprávněnou pro podání návrhu, kterou v daném případě bylo podání předchozích řádných námitek, jak stanoví ust. § 110 odst. 7 zákona. Z tohoto důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí a návrh v této části podle ust. § 118 odst. 5 písm. c) zákona zamítnul.

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, 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. Mgr. Radka Paulová, Krajské ředitelství policie Jihočeského kraje, Lannova tř. 193/26, 370 74 České Budějovice
2. MIRAS - stavitelství a sanace s. r. o., Pražská 810/16, 102 21 Praha – Hostivař

Na vědomí:

1. MIRAS - stavitelství a sanace s. r. o., odštěpný závod Plzeň, se sídlem V Úhlu 37/11, 321 00 Plzeň – Litice

Vypraveno dne:

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