Č.j.: 3R 21/02-Ku V Brně dne 23.8.2002

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 24.6.2002 podaném Milanem Jelínkem – KOMTERM, s místem podnikání Závišova 9, 140 00 Praha 4, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 33-R/02-291/140/VŠ ze dne 4.6.2002, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika – Kancelář Senátu, zast. vedoucím Kanceláře Senátu Ing. Pavlem Pelantem, se sídlem Valdštejnské nám. 17/4, 118 01 Praha 1, v obchodní veřejné soutěži na „Zajištění komplexní servisní a údržbářské činnosti“, vyhlášené dne 9.1.2002 v Obchodním věstníku č. 2/02 pod zn. 140758-02/02 podle zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb., jsem podle § 59 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb. a zákona č. 227/2000 Sb., na základě návrhu zvláštní komise ustavené podle § 61 odst. 2 téhož zákona, rozhodl takto:

Napadené rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 33-R/02-291/140/VŠ ze dne 4.6.2002

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m .

O d ů v o d n ě n í

Česká republika – Kancelář Senátu, zast. vedoucím Kanceláře Senátu Ing. Pavlem Pelantem, se sídlem Valdštejnské nám.17/4, 118 01 Praha 1 (dále jen „zadavatel“) vyhlásil dne 9.1.2002 v Obchodním věstníku č.2/02 pod zn. 140758-02/02 podle zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb., zákona č. 28/2000 Sb., zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb. (dále jen „zákon“) obchodní veřejnou soutěž na „Zajištění komplexní servisní a údržbářské činnosti“ (dále jen „soutěž“).

V soutěžní lhůtě zadavatel obdržel tři nabídky, z nichž nabídka Milana Jelínka – KOMTERM, s místem podnikání Závišova 9, 140 00 Praha 4 (dále jen „Milan Jelínek“) byla vyřazena z dalšího posuzování a hodnocení. Rozhodnutím ze dne 15.3.2002 pak zadavatel Milana Jelínka vyloučil s odvoláním na ustanovení § 34 odst. 4 zákona z další účasti v soutěži. Jako důvod vyloučení zadavatel uvedl, že Milan Jelínek nesplnil podmínky soutěže, když v nabídce nepředložil návrh smlouvy podepsaný oprávněnou osobou, a že jeho nabídková cena sestávala pouze z ceny za fixně stanovené činnosti v pracovních dnech od 6.30 do 19.30 hod. a Milan Jelínek tedy opomněl do nabídkové ceny zahrnout cenu za vybrané činnosti oceněné hodinovou sazbou.

Proti tomuto rozhodnutí podal dne 27.3.2002 Milan Jelínek námitky, kterým zadavatel po jejich přezkoumání svým rozhodnutím ze dne 4.4.2002 nevyhověl a zároveň uchazeče poučil o možnosti podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele (dále jen „návrh“) k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“). Uchazeč tohoto práva využil. ÚOHS i zadavatel obdrželi výše uvedený návrh dne 17.4.2002 a tímto dnem bylo podle § 57 odst. 1 zákona zahájeno správní řízení, jehož účastníky podle § 58 zákona jsou zadavatel a Milan Jelínek.

Ve svém návrhu Milan Jelínek zejména namítá, že první tři strany nabídky jsou integrální součástí nabídky. Na titulním listu je nabídka podepsána jako celek, je zde uveden název zakázky, identifikační údaje u uchazeče, jméno a funkce podepisujícího, nabídka je svázána, její součástí je i návrh smlouvy o dílo, listy jsou očíslovány, zabezpečeny proti vyjmutí. Nabídka jako celek je právoplatným návrhem smlouvy o dílo, který je podepsán oprávněnou osobou. K druhému důvodu vyloučení Milan Jelínek uvádí, že nabídkovou cenu stanovil a v nabídce uvedl požadovaným způsobem, a to stanovil ji jednotným způsobem podle přílohy č. 1 zadávací dokumentace – vzoru krycího listu nabídky. Způsob stanovení nabídkové ceny není v podmínkách soutěže jednoznačně uveden. Krom tohoto vyhlášené činnosti pod bodem E b4 – „ocenění hodinových sazeb za havarijní výjezdy v rozsahu 100 výjezdů po 6-ti hodinách při čtyřech pracovnících“ a E b5 – „ocenění hodinových sazeb za práce obslužné a údržbářské, mimo pracovní dobu v rozsahu 1000 hodin o čtyřech pracovnících“ (obdobně i E b6 „100 manipulací v trafostanicích“) pro přepočet vyčíslené nabídkové ceny za 4 roky, za 1 rok a za 1 měsíc postrádají časový údaj, na který zadavatel uvedený objem prací vymezil. Pakliže se zadavatel domnívá, že přepočet možný je, nechť s použitím § 34 odst. 3 zákona komise opraví zjevnou početní chybu použitím jednotkových cen uvedených v nabídce v kapitole 5 CENA na str. 11 a nabídku ponechá v soutěži. Dále Milan Jelínek uvádí, že zadavatel nevyhlásil podmínky, při jejichž splnění je možno překročit výši nabídkové ceny, přestože zadavateli je tato povinnost zákonem uložena v ustanovení § 5 odst. 1 písm. l). Milan Jelínek také žádá, aby ÚOHS prošetřil, zda uchazeč Skanska Facilities Management CZ, s.r.o., se sídlem Perucká 2482/7, Praha 2 (dále jen „Skanska“) pro nesplnění

bodu 5 zadání obchodní veřejné soutěže, tj, že svazky nabídky budou zapečetěny tak, že všechny stránky včetně příloh budou provlečeny provázkem, provázek bude zavázán na uzlík a ten přelepen na titulní straně nabídky bílou samolepicí páskou, která bude opatřena razítkem a podpisem uchazeče, byl vyloučen ze soutěže. Návrhem se Milan Jelínek domáhá „uložení nápravy zařazením jeho nabídky zpět do soutěže“.

Po posouzení a prošetření případu vydal ÚOHS dne 4.6.2002 pod č.j. S 33-R/02-291/140/VŠ rozhodnutí, kterým konstatoval, že zadavatel neporušil zákon a návrh Milana Jelínka podle § 60 písm. a) zákona zamítl.

Své rozhodnutí ÚOHS odůvodnil zejména tím, že v zadání soutěže zadavatel v bodu A stanovil, že „Uchazeči v nabídce předloží návrh smlouvy, který bude podepsán oprávněnou osobou k tomuto úkonu“ a tato není nikterak v rozporu s pojmem nabídky, jak jej vymezuje § 2 písm. g) zákona. Milan Jelínek tuto podmínku nesplnil. Ve vyhlášení soutěže v bodě 5 zadavatel stanovil, že „Nabídka včetně veškerých požadovaných dokladů bude potvrzena statutárním zástupcem uchazeče“. I tuto podmínku Milan Jelínek nesplnil. Nesplnil taktéž podmínku, že „Součástí nabídky bude krycí list nabídky, kde uchazeč uvede: předmět nabídky, základní údaje o zadavateli, pověřené osobě, uchazeči, vč. osob zmocněných k dalším jednáním, nabídkovou cenu v členění dle soutěžních podmínek a termíny plnění“ a v bodě E zadání soutěže stanovil, že „Nabídková cena bude uvedena ve skladbě bez DPH, samostatně DPH a s DPH. Tato cena bude považována za nejvýše přípustnou, dle výše uvedeného zákona a bude uvedena za 4 roky, za 1 rok a za 1 měsíc. Nabídková cena bude zpracována po položkách v souladu se zadávací dokumentací. Nabídková cena bude obsahovat veškeré náklady na splnění zakázky. Uchazeč odpovídá za úplnost specifikace prací a dodávek při ocenění celé zakázky v rozsahu převzaté dokumentace. Nabídková cena bude tvořena: a) z celkové částky za fixně stanovené činnosti v pracovních dnech od 6.30 do 19.30 hod., b) z celkové částky za vybrané činnosti oceněné hodinovou sazbou, jde zejména o platby…“ Milan Jelínek nesplnil ani tuto podmínku, když předložil nabídku, v jejímž krycím listě pod dílčí nadpis „Nabídková cena“ připojil další „Celková cena za fixní činnosti v pracovních dnech“ a uvedl pouze tuto cenu a uvedená nabídková cena nebyla tudíž tvořena i „ b) z celkové částky za vybrané činnosti oceněné hodinovou sazbou..“ Nelze pak postupovat tak, jak navrhl Milan Jelínek, a to opravit zjevnou početní chybu a jeho nabídku ponechat v soutěži. K námitkám týkajícím se nabídky společnosti Skanska ÚOHS v odůvodnění svého rozhodnutí uvádí, že jeho nabídka splňuje podmínky stanovené zadavatelem v bodě 5 zadání. ÚOHS také uvádí, že neshledal porušení § 4, event. 5 odst. 1 písm. e) a § 29 odst. 4 zákona, jak namítá Milan Jelínek.

Proti tomuto rozhodnutí podal Milan Jelínek v zákonné lhůtě rozklad, který je totožný s již podaným návrhem, pouze již Milan Jelínek nepožaduje přezkoumání nabídky společnosti Skanska a závěrem rozkladu uvádí, že „Ze všech výše uvedených důvodů uchazeč má za to, že jsou důvody k tomu, aby předseda úřadu oprávněnost rozkladu přezkoumal a rozhodl o nápravě zařazením naší nabídky do soutěže eventuelně zrušil soutěž pro nesplnění obligatorních podmínek (§ 5 odst. 1 písm. h) a l) zákona) a v pochybeních orgánem dohledu zjednal nápravu“.

Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu zvláštní komisí a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem napadené rozhodnutí přezkoumal v celém rozsahu a s přihlédnutím k doporučení této komise dospěl k následujícímu závěru:

ÚOHS tím, že svým rozhodnutím č.j. S 33-R/02-291/140/VŠ ze dne 4.6.2002 konstatoval, že zadavatel vyloučením Milana Jelínka neporušil zákon a jeho návrh podle § 60 písm. a) zákona zamítl, rozhodl správně a v souladu se zákonem.

K jednotlivým námitkám rozkladu uvádím, že jak vyplývá z předložené spisové dokumentace, Milan Jelínek skutečně předložil návrh smlouvy o dílo, který nebyl „podepsán oprávněnou osobou k tomuto úkonu“ tak, jak si zadavatel stanovil pod bodem „A. Vymezení plnění veřejné zakázky zahrnuje zejména tyto činnosti (§5 odst. 1 písm a) zákona)“ vyhlášení soutěže. Milan Jelínek ve svých podáních správně uvádí, že nabídkou se rozumí návrh na uzavření smlouvy, ale již neuvádí, že ustanovení § 2 písm. g) zákona stanoví, že nabídkou se rozumí návrh smlouvy, doložený doklady požadovanými v zadání veřejné zakázky. Dle vyhlášených podmínek soutěže zadavatel navíc zdůraznil a výslovně si stanovil podepsání návrhu smlouvy oprávněnou osobou, a dále, že „Nabídka včetně veškerých požadovaných dokladů bude potvrzena statutárním zástupcem uchazeče“ a tyto podmínky Milan Jelínek nesplnil. Podepsal pouze titulní list nabídky, a ostatní doklady, jako např. čestné prohlášení, návrh smlouvy o dílo apod., již Milan Jelínek nepodepsal. Milan Jelínek byl tedy již z tohoto důvodu správně ze soutěže vyloučen.

K námitkám ve věci nabídkové ceny konstatuji, že z předložené nabídky zcela zřejmě vyplývá, že Milan Jelínek neuvedl nabídkovou cenu v součtu:

- za fixně stanovené činnosti v pracovních dnech od 6.30 do 19.30 hod.,
- za vybrané činnosti oceněné hodinovou sazbou,
- a z případné výše % přirážky za koordinaci postupu nad rámec vyjmenovaných činností.

Tímto postupem nesplnil podmínky soutěže, kde si zadavatel stanovil, že „Nabídková cena bude obsahovat veškeré náklady na splnění zakázky … Nabídková cena bude utvořena:

a) z celkové částky za fixně stanovené činnosti v pracovních dnech od 6,30 do 19,30 hod.,
b) z celkové částky za vybrané činnosti oceněné hodinovou sazbou, jde zejména o platby:

    1) za práce o všech sobotách a nedělích i svátcích po celý rok v plném rozsahu obslužné směny,
    2) za pracovní pohotovost při ovládání velínů 6 744 hodin za rok,
    3) za obsluhu velínů 8 784 hodin za rok,
    4) za havarijní výjezdy v rozsahu 100 výjezdů po 6-ti hodinách při čtyřech pracovnících,
    5) za práce obslužné a údržbářské, mimo výše uvedenou pracovní dobu v rozsahu 1000 hodin o čtyřech pracovnících,
    6) za prohlídky trafostanic 1x denně a 100 manipulací v trafostanicích,
    7) za pomocné práce v rozsahu 5 000 hodin za rok,
    8) za přepravní služby (náklady na dopravu a manipulaci) 5 000 km za rok a 1 000 ks jedenkrát za rok,
    9) za revizi a pohledové prohlídky drobného ručního nářadí a el. spotřebičů 5000 ks jedenkrát za rok

c) případnou výší % přirážky za koordinaci postupu nad rámec vyjmenovaných činností, které jsou nutné k zajištění specializovaných subdodávek“.

Milan Jelínek se v souvislostí s neprovedením součtu nabídkové ceny odvolával na VZOR krycího listu, ale ve vzoru krycího listu měl pouze informativní charakter a k jeho vyplnění v bodě „5. Způsob zpracování nabídky a další pokyny“ vyhlášení zadavatel mimo jiné uvedl, že „… součástí nabídky bude krycí list nabídky, kde uchazeč uvede: …. Nabídkovou cenu v členění dle soutěžních podmínek …“. Milan Jelínek i v návrhu smlouvy o dílo však uvedl pouze část nabídkové ceny. V nabídce v kapitole „5. CENA“ Milan Jelínek uvedl jako nabídkovou cenu pouze cenu za fixně stanovené činnosti, cenu za vybrané činnosti oceněné hodinovou sazbou uvedl pouze okrajově a v jednotkových cenách a v ceně za rok pro jednotlivé činnosti. K námitkám Milana Jelínka, že dle bodu E. písm. b) zadání nemohl patřičně přepočítat nabídkovou cenu na roky a měsíce, jelikož body 5 a 6 neobsahují časový údaj uvádím, že pokud tomuto časovému údaji Milan Jelínek nerozuměl, měl vznést v soutěžní lhůtě dotaz, na což byli všichni uchazeči v bodě I. zadání upozorněni. V této souvislosti taktéž upozorňuji na bod „5. Způsob zpracování nabídky a další pokyny“. Kde je mimo jiné uvedeno, že „Uchazeč je povinen v nabídce písemně prohlásit, že se v plném rozsahu seznámil se zadávací dokumentací a soutěžními podmínkami, že jsou mu veškerá ustanovení srozumitelná a jasná a že se soutěžními podmínkami a zadávací dokumentací souhlasí a respektuje ji“.

K možnosti opravit početní chyby dle § 34 zákona a ponechat Milana Jelínka v soutěži uvádím, že tento postup by byl v rozporu se zákonem, poněvadž dle odst. 3 citovaného ustanovení může komise při posuzování a hodnocení nabídek opravit zjevné početní chyby v nabídce, které nemají vliv na nabídkovou cenu. Pochybení Milana Jelínka však nepochybně na nabídkovou cenu vliv má a tímto postupem by mohlo dojít i k porušení § 11 odst. 1 zákona, a to zvýhodnění Milana Jelínka v soutěži proti ostatním účastníkům soutěže, když nesplnil podmínky soutěže a přesto by byl v soutěži ponechán. Nehledě k tomu, že i nesplnění pouze jedné z vyhlášených podmínek, v daném případě např. podepsání návrhu smlouvy o dílo a potvrzení veškerých požadovaných dokladů statutárním zástupcem, by bylo důvodem k vyloučení Milana Jelínka ze soutěže.

K namítanému porušení § 5 odst. 1 písm. l) a h) zákona zadavatelem uvádím, že zadavatel tato ustanovení neporušil, jelikož si podmínky, při jejichž splnění je možno překročit výši nabídkové ceny stanovil v bodě E. zadání a místo pro podávání nabídek i dobu, v níž lze nabídky podat osobně jsou zadavatelem uvedeny v bodech H. a I. zadání. I tyto námitky Milana Jelínka jsou tedy bezpředmětné.

Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

P o u č e n í

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 61 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, dále odvolat.

Ing. Josef Bednář
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Česká republika - Kancelář Senátu, zast. vedoucím Kanceláře Senátu Ing. Pavlem Pelantem, se sídlem Valdštejnské nám. 17/4, 118 01 Praha 1,
2. Milan Jelínek, podnikající pod obchodním jménem Milan Jelínek – KOMTERM, s místem podnikání Závišova 9, 140 00 Praha 4,
3. spis.