

Č.j.: ZSM-97-25/OVZ-2016

Rozhodnutí zadavatele o námitkách proti postupu zadavatele a proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky

**v zadávacím řízení podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných
zakázkách, ve znění pozdějších předpisů**

(dále jen „zákon o veřejných zakázkách“)

„Zajištění ostrahy objektů“

(dále také „veřejná zakázka“)

Číslo jednací zadávacího řízení: ZSM-97/OVZ-2016

Zahájeno odesláním oznámení o zakázce do Věstníku veřejných zakázek dne: 1. 7. 2016

Zadavatel:



Název:	Zařízení služeb pro Ministerstvo vnitra
Sídlo:	Praha 10, Vršovice, Přípotoční 300/12
IČO:	67779999
DIČ:	CZ67779999

(dále jen „zadavatel“)

Stěžovatel:	Agentura PANCÉŘ s.r.o.
Se sídlem:	K Dubu 2330/2b, 149 00 Praha 4 Chodov
IČO:	261 55 788

(dále jen „stěžovatel“)

**Rozhodnutí zadavatele o námitkách stěžovatele, Agentura PANCÉŘ s.r.o.
proti postupu zadavatele a proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky**

Dne 27. 9. 2016 byly zadavateli doručeny námitky stěžovatele proti postupu zadavatele a proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky u veřejné zakázky „Zajištění ostrahy objektů“ s číslem jednacím veřejné zakázky ZSM-97/OVZ-2016 (dále jen „veřejná zakázka“) vyhlášené na profilu zadavatele E-ZAK pod evidenčním číslem 638920.

Zadavatel přezkoumal podané námitky v plném rozsahu dle ust. § 111 Zákona o veřejných zakázkách a rozhodl, že námitkám stěžovatele

n e v y h o v u j e

Odůvodnění:

Zadavatel, **Zařízení služeb pro Ministerstvo vnitra**, se sídlem Praha 10, Vršovice, Přípotoční 300/12, IČO: 67779999 (dále jen „zadavatel“) dne 27. 9. 2016 obdržel od stěžovatele, obchodní společnosti Agentura PANCÉŘ s.r.o, IČO: 261 55 788, se sídlem K Dubu 2330/2b, 149 00 Praha 4 Chodov (dále jen „stěžovatel“), námitky proti postupu zadavatele a rozhodnutí proti výběru nejvhodnější nabídky u veřejné zakázky s názvem „Zajištění ostrahy objektů“ vedenou u zadavatele pod číslem jednacím: ZSM-97/OVZ-2016, vyhlášené na profilu zadavatele E-ZAK pod evidenčním číslem 638920.

I.

Zadavatel nejprve přezkoumal, zda byly námitky stěžovatele podány včas a zda vyhovují formálním a obsahovým náležitostem vyžadovaným příslušným ustanovením zákona o veřejných zakázkách.

Dle ustanovení § 110 odst. 2 zákona o veřejných zakázkách platí, že stěžovatel musí doručit námitky zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozví, nejpozději však do doby uzavření smlouvy. Dle ustanovení § 110 odst. 4 ZVZ platí, že stěžovatel musí doručit námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky do 15 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky veřejné zakázky podle § 81 ZVZ.

Rozhodným dnem v souvislosti s podáním námitek proti postupu zadavatele je ve smyslu shora uvedeného ustanovení den, kdy se o domnělém porušení dozvěděl a uchazeč jako tento

datum uvedl 21. září 2016. Rozhodným dnem v souvislosti s podáním námitek proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky je taktéž 21. září 2016.

Posuzované námitky stěžovatele byly zadavateli doručeny dne 27. září 2016. Vzhledem k tomu, že stěžovatel své námitky doručil do 15 dnů, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozvěděl nebo v případě námitek proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky do 15 dnů ode dne doručení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, zákonná lhůta pro jejich podání byla tedy v předmětném případě dodržena.

Zadavatel dále přezkoumal, zda stěžovatel v námitkách uvedl všechny zákonem vyžadované náležitosti.

Dle ustanovení § 110 odst. 7 zákona o veřejných zakázkách musí stěžovatel v námitkách uvést, kdo je podává, proti kterému úkonu zadavatele směřují a v čem je spatřováno porušení zákona, a dále musí být v případě námitek proti všem úkonům dle § 110 odst. 2 zákona uvedeno, jaká újma stěžovateli v důsledku domnělého porušení zákona hrozí nebo vznikla a čeho se stěžovatel domáhá. Námitky, které neobsahují zákonem požadované náležitosti, zadavatel odmítne a takto podané námitky nemají žádné procesní důsledky.

V dané věci stěžovatel podal námitky proti úkonu zadavatele s odůvodněním, že zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem o veřejných zakázkách a to při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče. Stěžovatel upozorňuje, že podstatou posouzení zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny není zjištění, zda nabídka uchazeče splňuje podmínky zadávacího řízení, nýbrž posouzení, zda je mimořádně nízká nabídková cena uchazeče zdůvodněna objektivními příčinami a zda je možné za takovou cenu předmět veřejné zakázky realizovat. Stěžovatel dále uvádí, že ve Zprávě o posouzení a hodnocení nabídek není ohledně zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny uveden žádný relevantní závěr a z uvedených informací nevyplývá, na základě jakých objektivních skutečností přijala hodnotící komise zdůvodnění vybraného uchazeče podané na schůzce hodnotící komise, ani jakými skutečnostmi vybraný uchazeč argumentoval při podání písemných vysvětlení.

Stěžovatel dále uvádí, že není zřejmé, jakým způsobem dospěla hodnotící komise k výsledkům posouzení zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče a odkazuje na rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 7. 8. 2012, č.j. S521/2011/VZ-20678/2011/513/RNi, které doslovně uvádí: „ÚOHS konstatoval, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ust. § 80 odst. 1 v návaznosti na § 6 ZVZ, když ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek neuvedl, jakým způsobem dospěl k výsledkům posouzení zdůvodnění mimořádně nízkých nabídkových cen uchazečů a vysvětlení nabídek uchazečů, čímž se jeho postup stal nepřezkoumatelným a netransparentním, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.“ Stěžovatel tedy namítá, že došlo k porušení § 80 odst. 1 ZVZ ve spojení s § 6 ZVZ.

Dále stěžovatel k ceně vybraného uchazeče konstatuje, že po přepočtu na hodinovou sazbu činí jeho nabídková cena zhruba 100,- Kč/hod na jednoho zaměstnance. Stěžovatel poukazuje na § 112 zákona č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů a sazby nejnižších úrovní zaručené mzdy, které jsou stanoveny v § 3 nařízení vlády č. 567/2006 Sb., o

minimální mzdě, o nejnižších úrovních zaručené mzdy, o vymezení ztíženého pracovního prostředí a o výši příplatku ke mzdě za práci ve ztíženém pracovním prostředí, ve znění pozdějších předpisů.

Stěžovatel předkládá výpočet minimálních mzdových nákladů, které v současnosti dle zákona zaměstnavateli vznikají za jednu hodinu práce zaměstnance, a které dle tohoto výpočtu činí cca 110,90 Kč. K výše uvedené minimální zákonné částce je dle stěžovatele dále nutné přičíst náklady na zácvik a zaškolení zaměstnanců, na obuv a výstroj zaměstnanců, včetně ochranných pracovních pomůcek, náklady na kontrolu a řízení zaměstnanců, náklady na pojištění, režijní náklady dodavatele a alespoň minimální zisk. Po započítání všech výše uvedených položek dosahuje minimální částka, za kterou je možné předmět veřejné zakázky realizovat, zhruba 120-130,- Kč/hod.

Stěžovatel následně uvádí, že vybraný uchazeč nemohl svou nabídkovou cenu vysvětlit žádnými objektivními příčinami, neboť k dosažení snížení minimální částky by muselo dojít k porušení právních předpisů.

Stěžovatel je tedy přesvědčen, že postup zadavatele a hodnotící komise nebyl s ohledem na informace uvedené výše v souladu s relevantními ustanoveními ZVZ, přičemž tento postup lze v souladu s rozhodovací praxí Úřadu označit jako nepřezkoumatelný a netransparentní.

Námítka stěžovatele tedy dále směřuje proti postupu zadavatele při výběru nejvhodnější nabídky s odůvodněním, že zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem o veřejných zakázkách, resp. že došlo k porušení § 80 odst. 1 ZVZ ve spojení s § 6 ZVZ.

Stěžovatel dále uvádí, že pokud by hodnotící komise postupovala správně, musela by nabídku vybraného uchazeče v souladu s § 77 odst. 6 ZVZ vyřadit a vybraný uchazeč by následně musel být zadavatelem vyloučen, což by mělo vliv na pořadí všech nabídek a na rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.

Dle názoru stěžovatele je proto nesporné, že kdyby došlo ke správnému postupu hodnotící komise a zadavatele, musel by být vybraný uchazeč ze zadávacího řízení vyloučen a nemohlo by tak dojít k rozhodnutí o jeho výběru.

Stěžovatel ve své námitce dále uvedl, že je mu tímto uvedeným postupem zadavatele vznikla újma v podobě nemožnosti získat a plnit veřejnou zakázku a realizovat tak svůj zisk z poskytnutého plnění.

Stěžovatel navrhuje, aby podaným námitkám zadavatel v plném rozsahu vyhověl, napadené rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky zrušil a dále učinil veškeré kroky směřující k napravení shora uvedených pochybení, to je zejména, aby rozhodl o provedení nového posouzení a hodnocení nabídek, v rámci kterého dojde k řádnému posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče, v rámci kterého budou hodnotící komisí a zadavatelem zpracovány relevantní dokumenty v souladu se ZVZ a zadávacími podmínkami.

Vzhledem ke skutečnosti, že stěžovatel ve svých námitkách uvedl, kdo je podává, proti kterému úkonu zadavatele směřují a v čem je spatřováno porušení zákona, jakož i uvedl újmu, která mu v důsledku domnělého porušení zákona hrozí nebo vznikla a dále uvedl, čeho se domáhá. Po pečlivém posouzení námítky stěžovatele dospěl tedy zadavatel k závěru, že stěžovatel vyhověl všem formálním a obsahovým náležitostem, které jsou zákonem o veřejných zakázkách kladeny na podání námitek.

II. Námitka

Stěžovatel konstatuje, že hodnotící komise při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče a následném vyhotovení zprávy o posouzení a hodnocení nabídek nepostupovala v souladu s relevantními ustanoveními ZVZ.

Stěžovatel je s ohledem na shora uvedené přesvědčen, že došlo v rámci posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného uchazeče a následném vyhotovení zprávy k zásadním pochybením, na základě kterých není možné dospět k názoru, že vítězný uchazeč podal nejvhodnější nabídku ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.

Zadavatel k podaným námitkám:

Zadavatel nesouhlasí s tvrzením stěžovatele, že nepostupoval v souladu s § 80 odst. 1 ZVZ neboť v tomto odstavci je uvedeno, že o posouzení a hodnocení nabídek pořídí hodnotící komise písemnou zprávu, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byly hodnotící komisí ze zadávacího řízení vyřazeny spolu s uvedením důvodu, popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek, popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií a údaj o složení hodnotící komise.

Zadavatel k výše uvedenému uvádí, že zpráva o posouzení a hodnocení nabídek obsahuje veškeré výše uvedené náležitosti a v bodě IV. Posouzení nabídek.

Ve své Zprávě o posouzení a hodnocení nabídek č.j. ZSM-97-19/OVZ-2016, v odstavci IV. Posouzení nabídek hodnotící komise uvádí, že hodnotící komise zkonstatovala, že nabídka uchazeče č. 4 obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Uchazeč č. 4 podal ve stanovené době vysvětlení, ke kterému měla hodnotící komise doplňující dotaz. Uchazeč řádně ve stanoveném termínu zodpověděl dodatečný dotaz. Poté byl uchazeč pozván na schůzku hodnotící komise ve smyslu ust. § 77 odst. 3 ZVZ, která se konala 15. 9. 2016

v 10:00 hod. v sídle zadavatele. Na této schůzce byl uchazeč opět vyzván k vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny. Po jeho vysvětlení hodnotící komise zkonstatovala, že nabídka uchazeče splňuje podmínky zadávacího řízení. Z této schůzky byl pořízen Zápis, č.j. ZSM-97-22-1/OVZ-2016.

Z výše uvedeného je patrné, že nabídkovou cenu vybraného uchazeče hodnotící komise podrobně zkoumala. Uchazeč ve svém vysvětlení předložil položkový rozklad hodinové sazby bezpečnostního pracovníka. Uchazeč ve svém vysvětlení uvádí: „Vzhledem k předmětu plnění je zřejmé, že v rámci nabídkové ceny za hodinu služby fyzické ostrahy představuje položka přímých mzdových nákladů zásadní a objemově největší cenovou položku. Naše kalkulace je předložena v položkovém rozkladu a byla provedena a vycházela z příslušných právních předpisů – zejména zákon č. 262/2006 Sb., zákoník práce, ve znění pozdějších předpisů, nařízení vlády č. 233/2015 Sb., ze dne 23. srpna 2015, kterým se mění nařízení vlády č. 576/2006 Sb., o minimální mzdě, o nejnižších úrovních zaručené mzdy, o vymezení ztíženého pracovního prostředí a o výši příplatku ke mzdě za práci ve ztíženém prostředí, ve znění pozdějších předpisů a zákon č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů. Výpočet byl proveden na nepřetržitý režim výkonu služby – 37,5 hod/týden a vycházíme z předpokladu, že průměrný měsíční fond včetně svátků činí 162,5 hod. Při rozkladu jednotkové ceny jsme vycházeli z nejnižší úrovně mzdy za hodinu práce pracovníka ostrahy stanovené druhou skupinou prací – 69,10 Kč/hod. Výše citované nařízení vlády stanovuje mezi jiným výši základní sazby minimální mzdy 64,80 Kč/hod., popřípadě 10 900,- Kč měsíčně. V naší kalkulaci předpokládáme, že na vytipované pozice budou zařazeny i osoby se zdravotním omezením a u těchto osob jsme ve druhé skupině prací vycházeli z nejnižší úrovně mzdy za hodinu – 65,- Kč/hod (citované nařízení vlády stanovuje výši 60,90 Kč/hod respektive 10 300,- Kč měsíčně). Na tyto zaměstnance pobírá zaměstnavatel čtvrtletně příspěvek podle zákona č. 435/2004 Sb., o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, který činí 75 % veškerých mzdových nákladů zaměstnavatele maximálně však 11 500,- Kč/měsíc/zaměstnanec. V naší kalkulaci přitom předpokládáme obsazení 30 % míst osobami se zdravotním omezením. Naše cenové parametry jsou tedy vyšší než limit nejnižší zaručené mzdy stanovený citovaným nařízením vlády. Z doložené kalkulace rovněž plyne to, že při realizaci zakázky očekáváme, že budou veškeré naše náklady uhrazeny a že budeme na zakázce realizovat přiměřený zisk. Z tohoto kalkulovaného zisku budeme schopni hradit případné neočekávané náklady či pokrýt jejich případné zvýšení, ke kterému by mohlo případně dojít v průběhu plnění zakázky. Prohlašujeme, že předložená nabídková hodinová cena výkonu služby bezpečnostního pracovníka 98,- Kč je reálná ve vztahu k předmětu zakázky a k okolnostem a podmínkám, za kterých bude předmět zakázky plněn. Jsme schopni realizovat celé plnění v kvalitě požadované zadavatelem po celou dobu trvání obchodní spolupráce. Naše cenová tvorba je vždy provedena s ohledem na znění zadávací dokumentace, prohlídku místa plnění a při plném dodržení zákonů a právních předpisů pro mzdovou oblast.“

Vybraný uchazeč dále uvádí, že služby ostrahy zajišťuje i pro jiná ministerstva a úřady státní správy, např. ministerstvo zemědělství, financí atd.

Hodnotící komise veškeré poskytnuté informace prověřila. Rozbor nabídkové ceny od vítězného uchazeče obsahuje veškeré zákonem stanovené složky mzdy, tzn. v nabídce byla dodržena výše zaručené hodinové mzdy zaměstnance včetně příplatků za práci v noci, svátek a dny pracovního volna a další relevantní náklady. Nabídkové ceny vítězný uchazeč dosáhl tím, že v rámci své společnosti v souladu se zákonem č 435/2004 Sb. zákon o zaměstnanosti, ve znění pozdějších předpisů, vytváří dle § 75 chráněná pracovní místa, na kterých zaměstnává osoby se zdravotním postižením. Na tyto zaměstnance v souladu s § 78 čerpá příspěvek na podporu zaměstnávání osob se zdravotním postižením na chráněném pracovním místě. Jedná se o zaměstnavatele, který na vytvořených chráněných pracovních místech zaměstnává více než 50 % osob se zdravotním postižením z celkového počtu svých zaměstnanců, což doložil příslušným potvrzením od Úřadu práce. V rámci schůzky hodnotící komise, na kterou byl uchazeč pozván, tento uvedl, že ceny, které ve své cenové nabídce uvedl, jsou vyšší než limit nejnížší zaručené mzdy. Této schůzky se za uchazeče zúčastnil generální ředitel – jednatel, druhý jednatel, personální ředitelka a obchodní ředitelka.

Při posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny zohlednila hodnotící komise písemné zdůvodnění uchazeče i jeho vysvětlení a výše uvedené podrobné informace o posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny obsahuje Protokol o jednání hodnotící komise s č.j.: ZSM-97-22/OVZ-2016. Zadavatel k tomuto odkazuje na rozhodovací praxi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, zejména na Stěžovatelem zmíněné rozhodnutí Úřadu ze dne 7. 8. 2012, č.j. S521/2011/VZ-20678/2011/513/RNi, ve kterém se doslovně uvádí: „*Pro dodržení zásady transparentnosti a neporušení zásady diskriminace je pak nutné, aby hodnotící komise výsledek svého posouzení zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny, na základě kterého uznala či neuznala zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny uchazeče, řádně odůvodnila, a to buď ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek či v protokolu o jednání hodnotící komise, neboť jen takový postup hodnotící komise lze považovat za přezkoumatelný a tedy v souladu se zásadou transparentnosti. Totožné platí rovněž pro situaci, kdy hodnotící komise v souladu s § 76 odst. 3 zákona v případě nejasností požádá uchazeče o písemné vysvětlení nabídky.*“

III. Rozhodnutí

Zadavatel přezkoumal námitku stěžovatele proti úkonu zadavatele – posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny a s argumentem, že porušil ustanovení § 80 odst. 1, ve spojení s § 6, se neztotožňuje, neboť jak výše zdůvodnil se hodnotící komise vysvětlením mimořádně nízké nabídkové ceny podrobně zabývala. Dále přezkoumal stěžovatelovu námitku, že nabídka vybraného uchazeče v souladu s § 77 odst. 6 ZVZ měla být vyřazena a vybraný uchazeč měl být zadavatelem vyloučen, s čímž se také neztotožňuje. Hodnotící komise konstatuje, že vybraný uchazeč podal vysvětlení mimořádně nízké nabídkové ceny v souladu s § 77 odst. 2 písm. d) a e) a vyloučením jeho nabídky by bylo v rozporu se zákonem. **Z tohoto důvodu zadavatel námitkám stěžovatele a návrhu na provedení nového posouzení a hodnocení nabídek.**

n e v y h o v u j e.

V rámci dodržení zásady transparentnosti a neporušení zásady diskriminace zadavatel nad rámec povinností stanovených zákonem rozhodl, že zveřejní „Protokol o jednání hodnotící komise“, tak aby se s ním všichni uchazeči mohli seznámit. Tento protokol je zadavatel povinen zveřejnit na profilu zadavatele do 15 dnů od uzavření smlouvy s uchazečem a to dle čl. 15 NMV č. 44/2014 upravujícího zadávání veřejných zakázek.

Zadavatel přezkoumal námitku stěžovatele proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky a z výše uvedených důvodů zadavatel této námitce stěžovatele a návrhu na zrušení napadeného rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky

n e v y h o v u j e .

V Praze dne 5. 10. 2016

JUDr. Ladislav Máca v. r.
generální ředitel
Zařízení služeb pro Ministerstvo vnitra

Poučení: Proti úkonům zadavatele lze podat v souladu s ust. § 113 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, a to ve lhůtě podle § 114 odst. 4 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže. Návrh musí být doručen Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a ve stejnopisu zadavateli do 10 kalendářních dnů ode dne, ve němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl. Podmínkou pro podání návrhu ve stejné věci je mimo jiné podání námitek řádně a včas.