

Usnesení nabylo právní moci dne 19.3.2008.

Usnesení

Č. j. S037/2008-04562/2008/540/Der

V Brně dne 28. února 2008

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže, jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 110/2007 Sb. a zákona č. 296/2007 Sb., ve správním řízení, zahájeném dne 5.1.2008 na návrh ze dne 4.1.2008, jehož účastníky jsou

- zadavatel – statutární město Ostrava – městský obvod Poruba, IČ 00845451, se sídlem Klimkovická 28/55, 708 56 Ostrava-Poruba, zast. Miroslavem Novákem, starostou,
- navrhovatel – Ing. Vladislav Uličný, podnikatel, IČ 12085936, podnikající pod obchodním jménem INTEXT, místem podnikání Hlubčická 2245/52, Pod Bezručovým vrchem, 794 01 Krnov,
- vybraný uchazeč – Marius Pedersen a. s., IČ 42194920, se sídlem Průběžná 1940/3, 500 09 Hradec Králové, za niž jedná Finn Junge Andersen, předseda představenstva, a Ing. Miroslav Kvapil, člen představenstva,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Údržba veřejné zeleně v Městském obvodu Poruba“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 9.10.2007 pod ev. č. 60011125 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 22.9.2007 pod ev.č. 2007/S 183-223707, **vydává toto**

usnesení:

Správní řízení se podle § 66 odst. 1 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., **zastavuje**, neboť navrhovatel Ing. Vladislav Uličný, podnikatel, IČ 12085936, podnikající pod obchodním jménem INTEXT, místem podnikání Hlubčická 2245/52, Pod Bezručovým vrchem, 794 01 Krnov, vzal svůj návrh zpět.

Odůvodnění

Zadavatel – statutární město Ostrava – městský obvod Poruba, IČ 00845451, se sídlem Klimkovická 28/55, 708 56 Ostrava-Poruba, zast. Miroslavem Novákem, starostou (dále jen „zadavatel“), uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 110/2007 Sb. (dále jen „zákon“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne 21.9.2007 pod evidenčním číslem 60011125 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 22.9.2007 pod ev.č. 2007/S 183-223707 oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Údržba veřejné zeleně v Městském obvodu Poruba“. Dne 9.10.2007 uveřejnil zadavatel opravný formulář oznámení zadávacího řízení, v němž v rámci požadavků na ekonomickou a finanční způsobilost změnil minimální rozsah pojistného krytí z původních 60 mil. Kč na 50 mil. Kč.

V bodu IV.2.1. „Kritéria pro zadání zakázky“ oznámení o zakázce zadavatel uvedl, že základním hodnotícím kritériem je ekonomicky nejvýhodnější nabídka, přičemž stanovil následující dílčí hodnotící kritéria:

1. Nabídková cena 50 %
2. Smluvní pokuty 30 %
3. Doba reakce na požadavek zadavatele 20 %.

Na základě oznámení zadávacího řízení si zadávací dokumentaci vyzvedlo devět dodavatelů, z nichž čtyři podali ve lhůtě pro podání nabídek své nabídky. V rámci posouzení nabídek bylo hodnotící komisí zjištěno, že nabídky dvou uchazečů obsahují výpisy z evidence Rejstříku trestů, které jsou starší 90 kalendářních dnů, a že nabídka uchazeče Marius Pedersen a. s., IČ 42194920, se sídlem Průběžná 1940/3, 500 09 Hradec Králové, obsahuje nesrovnalosti v určení jednotkové ceny plnění. Na základě žádosti o vysvětlení nejasností v nabídce obdržela hodnotící komise písemné objasnění stanovení celkové nabídkové ceny za celé plnění včetně určení jednotkové ceny za 1 metr čtvereční.

Vzhledem k tomu, že hodnotící komise považovala nabídkovou cenu za řádně objasněnou, zařadila nabídku do hodnocení, na jehož základě byla nabídka uchazeče Marius Pedersen a. s., IČ 42194920, se sídlem Průběžná 1940/3, 500 09 Hradec Králové, za niž jedná Finn Junge Andersen, předseda představenstva, a Ing. Miroslav Kvapil, člen představenstva (dále jen „vybraný uchazeč“), vybrána jako nejvhodnější. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 12.11.2007 dále vyplývá, že nabídka společností sdružených za účelem podání společné nabídky ve sdružení Údržba zeleně Poruba a nabídka uchazeče Ing. Vladislava Uličného, podnikatele, IČ 12085936, podnikajícího pod obchodním jménem INTEXT, místem podnikání Hlubčická 2245/52, Pod Bezručovým vrchem, 794 01 Krnov (dále jen „navrhovatel“), byly hodnotící komisí vyřazeny z dalšího posuzování a hodnocení z důvodu neprokázání kvalifikace, neboť předložené výpisy z evidence Rejstříku trestů byly v rozporu s ust. § 57 zákona starší 90 dnů. Zadavatel následně rozhodnutím č. j. 1025/25 ze dne 6.12.2007 rozhodl o vyloučení jmenovaných uchazečů z další účasti v zadávacím řízení, což vyloučeným uchazečům oznámil dopisy ze dne 10.12.2007.

Proti rozhodnutí o vyloučení podal navrhovatel námitky ze dne 19.12.2007, kterým zadavatel po jejich přezkoumání nevyhověl, což vyloučenému uchazeči oznámil rozhodnutím o námitkách ze dne 21.12.2007, doručeným dne 28.12.2008. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen Úřad“) návrh ze dne 4.1.2008 na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

V podaném návrhu navrhovatel namítá porušení ust. § 40 odst. 6 zákona, když zadavatel provedl v uveřejněném vyhlášení zadávacího řízení úpravy, aniž by současně přiměřeně prodloužil lhůtu pro podání nabídek. Argumentaci zadavatele, že povaha změn zadávacích podmínek prodloužení lhůty pro podání nabídek nevyžadovala, nelze podle navrhovatele přijmout, neboť zákon takovou možnost nepřipouští.

K vyloučení z důvodu nepředložení aktuálního výpisu z evidence Rejstříku trestů navrhovatel uvádí, zadavatel měl s ohledem na zásadu rovného zacházení navrhovatele vyzvat k doplnění dokladů prokazujících splnění kvalifikace (obdobně jako vyzval vybraného uchazeče k písemnému vysvětlení jeho nabídky). Současně poukazuje na skutečnost, že vedle výpisu z evidence Rejstříku trestů v nabídce předložil prohlášení o splnění základních kvalifikačních předpokladů a rovněž čestné prohlášení o pravdivosti údajů v nabídce. Byly-li v nabídce předloženy informace ve vzájemném rozporu (tj. prohlášení o pravdivosti údajů a neaktuální výpis z evidence Rejstříku trestů), byl podle názoru navrhovatele zadavatel povinen vyzvat navrhovatele k objasnění nejasností v nabídce.

Podle navrhovatele se zadavatel rovněž nedostatečně vypořádal s částí námitek, v nichž namítal, že z hodnocení nabídek v rámci kritéria „smluvní pokuty“ není zřejmé, zda zadavatel hodnotil pouze smluvní pokutu za prodlení s odstraňováním nedostatků kvality kosení travního porostu, vyhrabání a vyčištění travnatých ploch nebo zda hodnotil všechny tři požadované smluvní pokuty.

Na základě skutečností uvedených v návrhu se navrhovatel domáhá zrušení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení a zařazení jeho nabídky do posouzení a hodnocení.

Úřad obdržel návrh dne 5.1.2008 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Stejnopis návrhu byl zadavateli doručen dne 7.1.2008.

Dne 14.1.2008 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k podanému návrhu, v němž zadavatel k namítanému porušení ust. § 40 odst. 6 zákona uvádí, že navrhovatel měl s odkazem na ust. § 110 odst. 3 zákona na domnělé porušení zákona reagovat dříve, tj. ve lhůtě do 15 dnů ode dne jeho zjištění. Zadavatel přesto trvá na svém tvrzení, že vzhledem k povaze provedené úpravy a době zveřejnění oznámení o zakázce v informačním systému o veřejných zakázkách nebylo nutné lhůtu pro podání nabídek prodlužovat, přičemž poukazuje na skutečnost, že všem uchazečům byla provedená úprava oznámena.

K namítanému vyloučení navrhovatele z důvodu předložení neaktuálního výpisu z evidence Rejstříku trestů zadavatel uvádí, že zákon nestanoví zadavateli povinnost vyzvat uchazeče k doplnění informací či dokladů o splnění kvalifikace; zadavatel této možnosti využít může (nikoliv však musí). K doloženému čestnému prohlášení o splnění základních kvalifikačních předpokladů v nabídce navrhovatele zadavatel uvádí, že čestným prohlášením lze prokázat splnění základních kvalifikačních předpokladů pouze u podlimitní veřejné zakázky, přičemž v šetřeném případě se jedná o veřejnou zakázku nadlimitní. Předložené prohlášení o pravdivosti údajů v nabídce je splnění požadavku zadavatele uvedeného v zadávacích podmínkách. V této souvislosti zadavatel namítá, že nerozporoval pravdivost čestného prohlášení či pravdivost údajů ve výpisu z evidence Rejstříku trestů, avšak konstatoval, že výpis z evidence Rejstříku trestů je starší 90 dnů. Zadavatel tudíž neřešil žádný rozpor v údajích předložených v nabídce navrhovatele. V tomto smyslu poukazuje na rozdíl mezi požadavkem na objasnění výpočtu nabídkové ceny a prokázáním základní kvalifikace. Objasnění výpočtu nabídkové ceny ze strany vybraného uchazeče nemělo žádný vliv na výši nabídkové ceny ani na žádnou další část nabídky.

Ve vztahu k hodnocení v rámci kritéria „smluvní pokuty“ zadavatel uvádí, že nabídky v rámci tohoto kritéria hodnotil v souladu se zadávací dokumentací, přičemž hodnotil jak smluvní pokutu za prodlení s odstraňováním nedostatků kvality kosení travního porostu, tak i kvality vyhrabání a vyčištění travnatých ploch a keřových porostů.

Dokumentace o zadání veřejné zakázky byla Úřadu doručena dne 16.1.2008.

Účastníky řízení podle § 116 zákona č. 136/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 110/2007 Sb. a zákona č. 296/2007 Sb., jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel,
- vybraný uchazeč.

O zahájení správního řízení informoval Úřad účastníky řízení oznámením č. j. S037/2008-01423/2008/540-Der ze dne 18.1.2008. Usnesením č. j. S037/2008-01425/2008/540-Der ze dne 18.1.2008 stanovil Úřad účastníkům řízení lhůtu, v níž mohli navrhopvat důkazy nebo činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Dne 24.1.2008 umožnil Úřad po předchozí žádosti z téhož dne vybranému uchazeči nahlédnutí do příslušného správního spisu a související dokumentace, s výjimkou nabídek ostatních uchazečů.

Dne 30.1.2008 obdržel Úřad stanovisko vybraného uchazeče z téhož dne, v němž vybraný uchazeč především zdůrazňuje, že skutečnosti namítané navrhovatelem v námitkách a následně v návrhu směřují nejen proti rozhodnutí o jeho vyloučení, nýbrž i proti dalším úkonům zadavatele, tj. proti úpravám v oznámení o zakázce a proti hodnocení nabídek. Ve vztahu k námitkám proti

úpravám v oznámení o zakázce byly tedy námitky podle vybraného uchazeče podány opožděně, a pokud by tomu tak nebylo, neobsahovaly námitky skutečnosti rozhodné pro stanovení okamžiku, kdy se stěžovatel o domnělém porušení zákona dozvěděl. Z tohoto pohledu se nejednalo o řádnou námitku, přičemž podání řádných námitek je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele. V otázce namítaného postupu zadavatele při hodnocení nabídek vybraný uchazeč rovněž neshledává námitky řádnými, neboť s ohledem na vyloučení navrhovatele nemohla navrhovateli vzniknout či hrozit újma tím, jak zadavatel hodnotil nabídky. Z uvedeného důvodu považuje vybraný uchazeč návrh v těchto částech za právně nepřipustný a navrhuje, aby Úřad v těchto částech návrhu správní řízení zastavil, případně k těmto částem návrhu nepřihlížel.

Pokud se týká části návrhu napadající postup zadavatele při vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení, ztotožňuje se vybraný uchazeč s názorem zadavatele, že ust. § 59 odst. 4 zákona upravuje oprávnění (nikoliv povinnost) zadavatele požadovat předložení dalších dodatečných informací či dokladů prokazujících splnění kvalifikace. K námitce porušení zásady rovného zacházení vybraný uchazeč konstatuje, že zadavatel přistupoval při posouzení kvalifikace ke všem uchazečům stejným způsobem, když ze zadávacího řízení ze stejného důvodu vyloučil rovněž společnou nabídku společností sdružených ve sdružení Údržba zeleně Poruba. Podle názoru vybraného uchazeče nelze srovnávat institut doplnění dokladů k prokázání kvalifikace a institut vyjasnění nejasnosti nabídek, přičemž odkazuje na šetřený případ, kdy navrhovatel neprokázal splnění kvalifikace zákonem stanoveným způsobem, zatímco vybraný uchazeč v podaném vysvětlení pouze upřesnil svou nabídku.

Vybraný uchazeč je přesvědčen, že navrhovatel byl ze zadávacího řízení vyloučen oprávněně, a proto navrhuje, aby Úřad v této části návrhu podle ust. § 118 zákona ve znění pozdějších předpisů správní řízení zastavil.

Dne 18.2.2008 obdržel Úřad podání navrhovatele z téhož dne, kterým navrhovatel vzal svůj návrh na přezkoumání úkonů zadavatele v celém rozsahu zpět.

Usnesením č. j. S037/2008-04014/2008/540-Der ze dne 19.2.2008 Úřad oznámil ostatním účastníkům řízení zpětvzetí návrhu a stanovil jim lhůty, ve kterých se mohli k této skutečnosti vyjádřit. Účastníkům řízení byla rovněž stanovena lhůta, v níž se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Podle § 66 odst. 1 písm. a) zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., správní orgán řízení o žádosti usnesením zastaví, jestliže žadatel vzal svou žádost zpět.

S ohledem na skutečnost, že navrhovatel vzal podaný návrh zpět, a to v době do vydání rozhodnutí ve věci, rozhodl Úřad o zastavení správního řízení tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto usnesení.

Poučení:

Proti tomuto usnesení je možno podat do 15 dnů od jeho doručení 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 nemá odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníkovi řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

Mgr. Jindřiška Koblihová

II. místopředsedkyně ÚOHS
pověřená řízením sekce veřejných zakázek

Obdrží:

- 1) Statutární město Ostrava – městský obvod Poruba, Klimkovická 28/55, 708 56 Ostrava-Poruba
- 2) Ing. Vladislav Uličný – INTEXT, podnikatel, Hlubčická 2245/52, Pod Bezručovým vrchem, 794 01 Krnov
- 3) Marius Pedersen a. s., Průběžná 1940/3, 500 09 Hradec Králové

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce