



UOHSX004Z3SQ

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S9/2013/VZ-9641/2013/514/AŠu

Brno 24. 5. 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 28. 12. 2012 na základě návrhu ze dne 27. 12. 2012, jehož účastníky jsou

- zadavatel – DSO Věstonice – likvidace odpadních vod, svazek obcí, IČO 70960691, se sídlem Dolní Věstonice 67, 691 29,
- navrhovatel – REKULTIVACE Ústí nad Labem, s.r.o., IČO 25041738, se sídlem Velká Hradební 3122/52, 400 01 Ústí nad Labem,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v nadlimitní veřejné zakázce „Výstavba kanalizace a ČOV v obcích Dolní a Horní Věstonice – nové vyhlášení“ zadávané v užším řízení, jehož oznámení bylo odesláno do informačního systému o veřejných zakázkách dne 30. 3. 2012 a uveřejněno dne 11. 4. 2012 pod ev. č. zakázky 213792 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 21. 4. 2012 pod ev. č. 2012/S 78-128279,

rozhodl takto:

I.

Správním řízením **se** podle § 117a písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť navrhovatel – REKULTIVACE Ústí nad Labem, s.r.o., IČO 25041738, se sídlem Velká Hradební 3122/52, 400 01 Ústí nad Labem – nedoručil stejnopis návrhu ze dne 27. 12. 2012 zadavateli – DSO Věstonice – likvidace odpadních vod, svazek obcí, IČO 70960691, se sídlem Dolní Věstonice 67, 691 29 – ve lhůtě stanovené podle § 114 odst. 4 citovaného zákona.

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek (dále jen „zákon“), dne 28. 12. 2012 obdržel návrh navrhovatele – REKULTIVACE Ústí nad Labem, s.r.o., IČO 25041738, se sídlem Velká Hradební 3122/52, 400 01 Ústí nad Labem (dále jen „navrhovatel“) – na přezkoumání úkonů zadavatele – DSO Věstonice – likvidace odpadních vod, svazek obcí, IČO 70960691, se sídlem Dolní Věstonice 67, 691 29 (dále jen „zadavatel“) – učiněných v nadlimitní veřejné zakázce „Výstavba kanalizace a ČOV v obcích Dolní a Horní Věstonice – nové vyhlášení“ zadávané v užším řízení, jehož oznámení bylo odesláno do informačního systému o veřejných zakázkách dne 30. 3. 2012 a uveřejněno dne 11. 4. 2012 pod ev. č. zakázky 213792 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 21. 4. 2012. pod ev. č. 2012/S 78-128279.

ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

2. V bodě I. 1) oznámení o zakázce v informačním systému o veřejných zakázkách je uvedena jako osoba zastupující zadavatele v zadávacím řízení podle § 151 zákona společnost RENARDS, s.r.o., IČO 28330561, se sídlem Vídeňská 7, 639 00 Brno.
3. Zadavatel v bodě II. 1. 5) oznámení o zakázce v informačním systému o veřejných zakázkách uvedl jako stručný popis zakázky, že předmětem této veřejné zakázky výstavba je kanalizace v délce cca 10,2 km a nové mechanicko-biologické čistírny odpadních vod o kapacitě 2012 EO podle projektové dokumentace, která je součástí zadávací dokumentace, přičemž dodavatel je povinen minimálně 70 % objemu stavebních prací provést vlastními zaměstnanci.
4. V bodě II. 2) oznámení o zakázce v informačním systému o veřejných zakázkách zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu veřejné zakázky na 125 500 000,- Kč bez DPH. Předpokládaný termín plnění veřejné zakázky zadavatel stanovil od 15. 8. 2012 do 30. 4. 2014.
5. Pro splnění technických kvalifikačních předpokladů zadavatel vymezil v bodě 7.4.1 kvalifikační dokumentace následující:

„Dodavatel splňuje technický kvalifikační předpoklad, pokud v posledních pěti letech provedl alespoň dvě stavební zakázky obdobného charakteru jako je předmět plnění veřejné zakázky, tj. stavba vodovodu nebo kanalizace nebo ČOV (novostavby nebo rekonstrukce), přičemž finanční objem jedné referenční stavby musí činit minimálně 100 000 000 Kč bez DPH.“
6. Zadavatel v bodě 8. kvalifikační dokumentace stanovil omezení počtu zájemců na 10. Pro výběr zájemců do další účasti v zadávacím řízení bylo stanoveno objektivní kritérium ve smyslu § 61 odstavec 2 a 3 zákona, „počet referencí staveb vodovodů nebo kanalizací nebo ČOV (novostavby nebo rekonstrukce), realizovaných za posledních 5 let, přičemž finanční objem musí činit minimálně 45 mil. Kč bez DPH“. Pro hodnocení nabídek použije hodnotící komise bodovací stupnici v rozsahu 0 až 100. Každé jednotlivé nabídce bude dle dílčího kritéria přidělena bodová hodnota, která odráží úspěšnost předmětné nabídky v rámci dílčího kritéria. Nejvhodnější žádosti (tj. žádosti obsahující nejvíce referencí s požadovanou specifikací a finančním objemem) bude přiděleno 100 bodů. Ostatním žádostem bude přidělen počet bodů vypočítaný podílem počtu referencí v žádosti k nejvyššímu počtu referencí a násobkem 100. K podání nabídky bude vyzváno 10 uchazečů,

kteří získali nejvíce bodů. V případě, že bude více takových uchazečů, budou vyzváni všichni uchazeči se shodným počtem bodů v tomto hodnotícím kritériu. Uchazeč předloží k doložení počtu referencí referenční listy (osvědčení) s uvedením ceny, doby a místa provádění stavebních prací, údajem o tom, že stavební práce byly provedeny řádně a včas.

7. V bodě IV. 1. 2) oznámení o zakázce v informačním systému o veřejných zakázkách zadavatel vymezil objektivní kritérium pro omezení počtu zájemců jako „počet referencí staveb vodovodů nebo kanalizací nebo ČOV (novostavby nebo rekonstrukce), realizovaných za posledních 5 let, **přičemž finanční objem musí činit minimálně 40 mil. Kč bez DPH.** V dodatečných informacích ze dne 20. 4. 2012 uvádí, že v kvalifikační dokumentaci je chyba v psaní a správná hodnota u tohoto kritéria je uvedena v oznámení o veřejné zakázce a činí **40 mil. Kč bez DPH.**
8. V protokolu o posouzení kvalifikace ze dne 22. 11. 2012 je uvedeno pořadí zájemců, jak je určila hodnotící komise na základě výše uvedeného objektivního kritéria (viz bod 6. a 7. odůvodnění tohoto rozhodnutí) a vyplývá z něj, že navrhovatel se umístil při omezování počtu zájemců na 15. – 16. místě, a proto byl navržen k vyloučení podle § 61 odst. 6 zákona.
9. Dne 28. 11. 2012 obdržel navrhovatel rozhodnutí o vyloučení z další účasti v zadávacím řízení ze dne 22. 11. 2012. Jako důvod vyloučení zadavatel uvedl, že navrhovatel se umístil při omezování počtu zájemců dle objektivního kritéria stanoveného dle § 61 odst. 2 písm. c) zákona na 15. – 16. místě s počtem 25,81 bodů, přičemž zadavatel v kvalifikační dokumentaci stanovil, že vyzve k podání nabídky prvních 10 zájemců, kteří v tomto kritériu dosáhnou nejvyšší počet bodů.
10. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze dne 22. 11. 2012 za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 10. 12. 2012 námitky, které zadavatel obdržel dne 12. 12. 2012. Zadavatel podaným námitkám navrhovatele připsal ze dne 17. 12. 2012 nevyhověl. Toto rozhodnutí o námitkách navrhovatel obdržel dne 18. 12. 2012 a dne 28. 12. 2012 podal návrh na přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu.
11. Stejnopis návrhu byl zadavateli, jak vyplývá z dokladu o doručení (razítko podatelny zadavatele), doručen dne 2. 1. 2013.

Obsah návrhu

12. Navrhovatel uvádí, že dne 28. 11. 2012 obdržel rozhodnutí o svém vyloučení ze zadávacího řízení ze dne 22. 11. 2012, které neobsahovalo žádné bližší odůvodnění, kromě sdělení, že uchazeč ... „*byl pro umístění na 15. – 16. místě hodnocení s počtem 25,81 bodů vyloučen z další účasti v zadávacím řízení*“, a proto je považuje za nepřezkoumatelné a učiněné v rozporu se zásadou transparentnosti zadávacího řízení podle § 6 zákona. Navrhovatel má rovněž za to, že toto rozhodnutí bylo doručeno v rozporu s údaji pro komunikaci z jeho nabídky. Dále se vyjadřuje ke stanovení objektivního kritéria pro omezení počtu zájemců a domnívá se, že zvolil-li zadavatel jako určující pro toto kritérium počet referencí, pak postupoval ryze formalisticky bez vazby na kvalitu, odbornost a spolehlivost uchazečů. Takto zvolené kritérium bez vazby na kvalitu či rozsah dříve realizovaných zakázek považuje za zástupné a diskriminační, velmi pravděpodobně svědčící konkrétnímu zájemci, ale nikoliv za objektivní a naplňující zásady podle § 6 zákona. Navrhovatel se domnívá, že disponuje dobrými referencemi, dostatečným odborným, technickým a personálním vybavením a je

schopen realizovat zakázku v podstatě sám a zadavatel mu tím, že ho vyloučil z důvodu neprokázání kvantity předchozích dodávek, znemožnil tyto předpoklady prokázat. Závěrem požaduje zrušení rozhodnutí o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, které považuje za nepřezkoumatelné pro absenci odůvodnění, případně zrušení celého zadávacího řízení z důvodu stanovení nezákonné zadávací podmínky odporující § 6 a § 61 zákona.

Vyjádření zadavatele ze dne 10. 1. 2013

13. Dne 10. 1. 2013 Úřad obdržel vyjádření zadavatele k návrhu (jehož stejnopis zadavatel obdržel dne 2. 1. 2013) včetně dokumentace, ve kterém zadavatel sděluje, že navrhovatel opakuje tvrzení uvedená v námitkách, přičemž neuvádí žádné nové skutečnosti. Ke způsobu zaslání rozhodnutí o vyloučení zadavatel podotýká, že se jednalo o e-mail opatřený zaručeným elektronickým podpisem založeným na kvalifikovaném certifikátu doručený na e-mailovou adresu vrbik@rekultivaceusti.cz, uvedenou navrhovatelem v kontaktních údajích v žádosti o účast v zadávacím řízení, a šlo tedy o řádné písemné doručení v souladu s § 148 a § 149 zákona.
14. K absenci odůvodnění rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení zadavatel podotýká, že v odůvodnění tohoto rozhodnutí uvedl, kolik bodů navrhovatel získal, na jakém místě se umístil, počet zájemců, kteří byli vybráni k podání nabídky podle počtu referencí stanoveného v zadávací dokumentaci a rovněž vyloučení navrhovatele jako zákonný důsledek jeho umístění na 15. – 16. místě podle § 61 odst. 6 a 7 zákona. V souladu s § 61 odst. 8 zákona zadavatel zpracoval protokol, kde na 31 stranách popsal způsob a výsledek omezení počtu zájemců, přičemž navrhovatel nevyužil svého oprávnění podle § 61 odst. 8 zákona do něj nahlédnout a poříditi si z protokolu výpis či jeho opis.
15. K vymezení jednoho z hodnotících kritérií týkajícího se počtu referencí zadavatel konstatuje, že navrhovatel zmatečně směšuje obě části užšího řízení, tj. část podávání žádostí o účast a jejich posuzování a část podávání nabídek a jejich hodnocení dle hodnotícího kritéria, kterým je v tomto případě nejnižší nabídková cena. Zadavatel se domnívá, že postupoval v souladu se zákonem a maximálně transparentně, neboť předem stanovil objektivní kritérium pro výběr z podaných žádostí o účast, stanovil počet zájemců, kteří budou vyzváni k podání nabídek (celkem 10 zájemců, přestože zákon požaduje minimální počet 5 zájemců), stanovil objektivní, jednoznačné a číselně vyjádřitelné kritérium pro omezení počtu zájemců a podle takto stanoveného postupu konal po celou dobu zadávacího řízení, což je doloženo zápisy čítajícími téměř 100 stran. Zadavatel nepovažuje omezující kritérium spočívající v počtu předložených referencí za formalistické a nezohledňující kvalitu provedených prací, ale naopak za maximálně transparentní způsob jak získat referenčně i ekonomicky silného partnera (jak uvedl v kvalifikační dokumentaci k veřejné zakázce), neboť zájemci měli předložit v souladu s § 56 odst. 3 písm. a) zákona ke každé referenci rovněž osvědčení o řádném plnění příslušných stavebních prací, čímž má zadavatel zajištěno, že zájemce předkládá pouze reference o kvalitně provedených stavebních pracích.
16. Zadavatel má za to, že postupoval v souladu se zákonem a zadávací dokumentací, a proto navrhuje, aby Úřad správní řízení zastavil.

PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

17. Úřad obdržel návrh dne 28. 12. 2012 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu dne 2. 1. 2013.

18. Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou:
 - navrhovatel,
 - zadavatel.
19. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S9/2013/VZ-750/2013/514/MTa ze dne 15. 1. 2013. Současně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S9/2013/VZ-804/2013/514/MTa ze dne 15. 1. 2013 stanovil účastníkům řízení lhůtu, ve které byli oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, a oprávněni vyjádřit v řízení své stanovisko a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
20. Dne 18. 1. 2013 obdržel Úřad od zadavatele informace o dalších úkonech, které učinil v zadávacím řízení včetně příslušných dokumentů (zápis z druhého jednání hodnotící komise, zpráva o posouzení a hodnocení nabídek, rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, oznámení o výběru nejvhodnější nabídky, potvrzení doručení vyloučení zájemců ze dne 28. 11. 2012).
21. Usnesením č. j. ÚOHS-S9/2013/VZ-5779/2013/514/AŠu ze dne 2. 4. 2013 Úřad vyzval navrhovatele k doložení dokladu o doručení stejnopisu návrhu navrhovateli do 10 dnů ode dne, v němž obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele.
22. Dopisem ze dne 3. 4. 2013 navrhovatel doložil Úřadu kopii dokladu o odeslání stejnopisu návrhu zadavateli – podací lístek, z něhož je patrné datum odeslání dne 27. 12. 2012, kterým však neprokázal doručení stejnopisu návrhu zadavateli.

ZÁVĚRY ÚŘADU

23. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona náležitosti návrhu včetně dodržení lhůt pro jeho podání a na základě zjištěných skutečností rozhodl o zastavení řízení. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.
24. Návrh musí být podle 114 odst. 4 zákona doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl.
25. Úřad zahájené řízení zastaví podle § 117a písm. c) zákona, jestliže návrh, resp. jeho stejnopis nebyl doručen Úřadu a zadavateli ve lhůtách podle § 114 odst. 4 zákona.
26. Jak je výše uvedeno, návrh musí být doručen jak Úřadu, tak i ve stejnopisu zadavateli, a to do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž navrhovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel jeho námitkám nevyhověl.
27. V šetřeném případě podal navrhovatel dopisem ze dne 10. 12. 2012 námitky proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z účasti v zadávacím řízení, které byly zadavateli doručeny 12. 12. 2012. Zadavatel námitkám navrhovatele rozhodnutím ze dne 17. 12. 2012 nevyhověl. Rozhodnutí o námitkách bylo navrhovateli doručeno dne 18. 12. 2012.
28. Lhůta stanovená navrhovateli v § 114 odst. 4 zákona, tj. deset kalendářních dnů ode dne, v němž obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel jeho námitkám nevyhověl, tak končila dne 28. 12. 2012. Jak vyplývá z vyjádření zadavatele k podanému návrhu ze dne 10. 1. 2013, obdržel stejnopis návrhu dne 2. 1. 2013. Úřadu byl návrh doručen dne 28. 12. 2012.

29. K desetidenní lhůtě pro podání návrhu ode dne obdržení rozhodnutí zadavatele o nevyhovění námitkám stanovené v § 114 odst. 4 zákona Úřad uvádí, že uvedená lhůta je speciální, pro jejíž počítání je významná instrukce, že Úřad zahájené řízení zastaví, jestliže nebyl návrh, resp. jeho stejnopis, doručen ve stanovené lhůtě Úřadu nebo zadavateli. Z uvedeného vyplývá, že nedojde-li návrh, resp. jeho stejnopis, Úřadu nebo zadavateli do takto stanoveného dne, v šetřeném případě do 28. 12. 2012, nebo jestliže návrh, resp. jeho stejnopis, dojde Úřadu nebo zadavateli po uplynutí desátého kalendářního dne po dni doručení rozhodnutí zadavatele, musí Úřad řízení zahájené na základě pozdě podaného návrhu zastavit.
30. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nedoručil stejnopis návrhu zadavateli ve lhůtě stanovené v § 114 odst. 4 zákona, Úřad konstatuje, že navrhovatel nedodržel zákonem stanovenou podmínku pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
31. Poslední den lhůty byl podle § 114 odst. 4 zákona den 28. 12. 2012 a stejnopis návrhu byl zadavateli doručen podle otisku razítka podatelny zadavatele dne 2. 1. 2013 a navrhovatel neprokázal, že doručil stejnopis návrhu zadavateli ve lhůtě podle § 114 odst. 4 zákona. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nedoručil zadavateli návrh tak, jak je uvedeno v § 114 odst. 4 zákona, Úřad rozhodl o zastavení řízení, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

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. DSO Věstonice – likvidace odpadních vod, svazek obcí, Dolní Věstonice 67, 691 29
2. REKULTIVACE Ústí nad Labem, s.r.o., Velká hradební 3122/52, 400 01 Ústí nad Labem

Vypraveno dne

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