

Č. j. VZ/S41/03-153/2020/03-GS

V Brně dne 6. května 2003

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 4. 4. 2003 podle § 57 odst. 1 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., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 320/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona č. 517/2002 Sb., na návrh ze dne 4. 4. 2003 uchazeče Skanska DS a. s., F. Nováka 3/5267, 796 40 Prostějov, za niž jedná Ing. Josef Hájek, předseda představenstva, a Ing. Petr Obst, 3. místopředseda představenstva, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele – Fond národního majetku ČR, Rašínovo nábřeží 42, 128 00 Praha 2, za nějž jedná Ing. Jan Juchelka, předseda výkonného výboru – ze dne 24. 3. 2003 o námitkách ze dne 14. 3. 2003 proti jeho rozhodnutí ze dne 28. 2. 2003 o výběru nejvhodnější nabídky oznámené dopisem ze dne 3. 3. 2003 ve veřejné zakázce na „výběr dodavatele opatření vedoucích k nápravě starých ekologických zátěží vzniklých před privatizací ve společnosti TŘINECKÉ ŽELEZÁRNY, a. s.“ vyhlášené podle části druhé 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., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 320/2002 Sb. a zákona č. 424/2002 Sb., v Obchodním věstníku č. 42/02 dne 16. 10. 2002 pod zn. 159804-42/02, rozhodl takto:

Návrh společnosti Skanska DS a. s., Prostějov, ze dne 4. 4. 2003 se podle § 57 odst. 2 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., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 320/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona č. 517/2002 Sb., **zamítá**, neboť jmenovaný uchazeč v zákonem stanovené lhůtě nedoručil jedno vyhotovení předmětného návrhu zadavateli.

O d ů v o d n ě n í

Zadavatel – Fond národního majetku ČR, Rašínovo nábřeží 42, 128 00 Praha 2, za nějž jedná Ing. Jan Juchelka, předseda výkonného výboru (dále jen „zadavatel“) – vyhlásil dne 16. 10. 2002 podle části druhé 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., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 320/2002 Sb. a zákona

č. 424/2002 Sb. (dále jen „zákon“), v Obchodním věstníku č. 42/02 pod zn. 159804-42/02 obchodní veřejnou soutěž na „výběr dodavatele opatření vedoucích k nápravě starých ekologických zátěží vzniklých před privatizací ve společnosti TŘINECKÉ ŽELEZÁRNY, a. s.“ (dále jen „soutěž“).

Zadavatel v podmínkách soutěže pod bodem 4. stanovil tato kritéria pro hodnocení nabídek:

- výše nabídkové ceny (k = 0,30),
- celková kvalita technického řešení (k = 0,20),
- stupeň využití a technická úroveň likvidace odpadů (k = 0,15),
- harmonogram plnění (k = 0,10),
- vliv řešení veřejné zakázky na životní prostředí (k = 0,08),
- reference z oblasti odstraňování ekologických zátěží (k = 0,07),
- záruka (k = 0,06),
- způsob prokazování sanačních limitů (k = 0,04).

Zadavatel v soutěžní lhůtě obdržel šest nabídek. Součástí dokumentace o zadání šetřené veřejné zakázky (dále jen „dokumentace“) je i „Protokol o otevírání obálek“ ze dne 8. 1. 2003, z něhož vyplývá, že všechny nabídky vyhověly kontrole úplnosti.

Po provedeném posouzení a hodnocení předložených nabídek zadavatel v souladu s návrhem komise pro hodnocení a posouzení nabídek rozhodl o pořadí hodnocených nabídek takto:

1. UNIGEO a. s., Místecká 329/258, 720 00 Ostrava-Hrabová, za niž jedná Ing. Jiří Mukařovský, předseda představenstva (dále jen „UNIGEO“),
2. Skanska DS a. s., F. Nováka 3/5267, 796 40 Prostějov, za niž jedná Ing. Josef Hájek, předseda představenstva, a Ing. Petr Obst, 3. místopředseda představenstva (dále jen „Skanska“),
3. právnické osoby GEOtest Brno, a. s., Šmahova 112, 659 01 Brno, za niž na základě pověření představenstva společnosti ze dne 28. 6. 1999 jedná RNDr. Lubomír Klímek, člen představenstva (dále jen „GEOtest Brno“), a ŽS Brno, a. s., Burešova 938/17, 660 02 Brno, za niž jedná Ing. František Ledabyl, 2. místopředseda představenstva, a Ing. Josef Martinovský, člen představenstva (dále jen „ŽS Brno“), které podaly společnou nabídku na základě smlouvy o sdružení ze dne 6. 1. 2003, uzavřené podle § 829 – 841 zákona č. 40/1964 Sb., občanský zákoník, v platném znění.

Výběr nejvhodnější nabídky zadavatel oznámil uchazečům dopisem ze dne 3. 3. 2003.

Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podal uchazeč Skanska dopisem ze dne 14. 3. 2003 námitky, kterým zadavatel nevyhověl, což jmenovanému uchazeči sdělil dopisem ze dne 24. 3. 2003, doručeným jmenovanému uchazeči (podle doručení) dne 26. 3. 2003.

Uchazeč Skanska využil svého práva a podal u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“) návrh ze dne 4. 4. 2003 na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách, který orgán dohledu obdržel dne 4. 4. 2003, a tímto dnem bylo podle § 57 odst. 1 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., zákona č. 142/2001 Sb., zákona č. 130/2002 Sb., zákona č. 211/2002 Sb., zákona č. 278/2002 Sb., zákona č. 320/2002 Sb., zákona č. 424/2002 Sb. a zákona

č. 517/2002 Sb. (dále jen „zákon v platném znění“), zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání rozhodnutí zadavatele o námitkách orgánem dohledu.

Ve svém návrhu uchazeč Skanska zpochybňuje postup zadavatele při posouzení a hodnocení nabídek. Uvádí, že vybraný uchazeč dle jeho názoru nesplnil další předpoklady pro plnění veřejné zakázky, a poukazuje na další uchazeče, kteří neprokázali splnění kvalifikačních předpokladů. Uchazeč Skanska je přesvědčen o vysoké úrovni své nabídky, o její ekonomické vhodnosti, a to i z hlediska nabídkové ceny. Domnívá se, že někteří z členů komise pro posouzení a hodnocení nabídek postupovali při hodnocení nabídek buďto nekvalifikovaně anebo účelově s cílem poškodit uchazeče Skanska v soutěži. Jmenovaný uchazeč rovněž napadá samotné zadání předmětné veřejné zakázky, přičemž v závěru předmětného návrhu se domáhá, aby orgán dohledu rozhodl tak, že nejhodnější nabídku podal uchazeč Skanska.

Podle § 58 zákona v platném znění jsou účastníky tohoto řízení:

1. zadavatel,
2. UNIGEO,
3. Skanska,
4. GEOTest Brno a ŽS Brno.

Zahájení správního řízení oznámil orgán dohledu jeho účastníkům dopisem č. j. VZ/S41/03-153/1704/03-GS ze dne 16. 4. 2003, ve kterém rovněž účastníky řízení seznámil s předběžnými výsledky šetření a poskytl jim lhůtu, v níž se mohli ke zjištěným skutečnostem vyjádřit, popřípadě navrhnout doplnění šetření (§ 33 správního řádu). Orgán dohledu mj. vyzval uchazeče Skanska, aby doložil, kdy zadavatel předmětný návrh obdržel.

Dopisem ze dne 22. 4. 2003 uchazeč Skanska orgánu dohledu sdělil, že zadavatel obdržel předmětný návrh dne 8. 4. 2003, což doložil v příloze zaslanou fotokopii dodejky. Z fotokopie dodejky je rovněž zřejmé, že návrh adresovaný zadavateli byl podán k poštovní přepravě dne 7. 4. 2003.

Po přezkoumání a zhodnocení všech podkladů dospěl orgán dohledu k následujícím rozhodným závěrům.

Podle § 57 odst. 2 zákona se návrh podává ve dvojím vyhotovení *do 10 kalendářních dnů* od doručení rozhodnutí zadavatele; jedno vyhotovení zasílá uchazeč orgánu dohledu a jedno zadavateli. V návrhu musí být uvedeno, kdo jej podává, proti kterému úkonu zadavatele směřuje, v čem je spatřováno porušení zákona a čeho se uchazeč domáhá. Součástí návrhu je i přesné označení a adresa zadavatele a doklad o složení uvolněné jistoty (§ 25 odst. 7 zákona). Návrh, který nemá tyto náležitosti nebo u něhož uchazeč tyto náležitosti nedoložil ve lhůtě stanovené orgánem dohledu, jakož i *návrh došlý po uplynutí stanovené lhůty orgán dohledu zamítne*.

Dne 26. 3. 2003 obdržel uchazeč Skanska rozhodnutí zadavatele o jeho námitkách ze dne 14. 3. 2003, což vyplývá z doručky, i ze samotného návrhu, kde je tato skutečnost uvedena. Poněvadž 10tý den, kdy bylo možné návrh podat, připadl na sobotu dne 5. 4. 2003 (tedy den pracovního volna), posledním dnem pro podání návrhu byl nejbližší pracovní den, tj. 7. duben (pondělí). Zadavatel v dokumentaci o zadání předmětné veřejné zakázky orgánu dohledu rovněž předložil i návrh, který mu byl uchazečem Skanska zaslán. Po jeho přezkoumání orgán dohledu zjistil, že zadavatel předmětný návrh obdržel až dne 8. 4. 2003

(úterý), což dokládá razítko zadavatele s datem přijetí, které se nachází na první straně návrhu Skanska ze dne 4. 4. 2003. Skutečný termín doručení jednoho vyhotovení návrhu zadavateli výslovně potvrdil i samotný uchazeč Skanska, a jako důkaz předložil kopii dodejky (viz výše). Na základě zjištěných skutečností má orgán dohledu za prokázané, že předmětný návrh nebyl zadavateli doručen v zákonem stanovené lhůtě.

V této souvislosti orgán dohledu rovněž odkazuje např. na rozsudek VS Olomouc č. j. 2 A 7/2001 ze dne 15. 1. 2002 (viz správní spis), podle kterého „ustanovení § 57 odst. 3 a 4 zákona slouží k ochraně zadavatele, aby mohl za splnění tam uvedených podmínek většinou dokončit zadání veřejné zakázky a nebyl vystaven nejistotě po dobu, jejíž délka by nebyla ničím omezena. Je tak legitimní požadavek na rigorózní splnění náležitostí návrhu, a to na zaslání jednoho vyhotovení návrhu zadavateli uchazečem ve lhůtě 10 kalendářních dnů od doručení rozhodnutí zadavatele“.

Lhůta pro podání návrhu stanovená v § 57 odst. 2 zákona je lhůtou lex specialis vůči úpravě počítání lhůt, jak je obsažena v § 27 odst. 3 správního řádu. Z uvedeného důvodu orgán dohledu musí zamítnout každý návrh, který je doručen (orgánu dohledu či zadavateli) po uplynutí stanovené lhůty. Uvedenou skutečnost potvrzuje např. i rozsudek VS Olomouc č. j. 2 A 10/2001 ze dne 1. 3. 2002 (viz správní spis).

Orgán dohledu konstatuje, že podmínkou pro zachování lhůty pro podání návrhu na zahájení řízení (§ 57 odst. 2 zákona) je, aby byl příslušný návrh uchazeče orgánu dohledu a zadavateli doručen nejpozději v poslední den lhůty. Nepostačí v poslední den lhůty příslušný návrh předat k poštovní přepravě, popřípadě jej podat k poštovní přepravě i dříve a spoléhat se, že bude nejpozději v poslední den lhůty poštou příslušným adresátům (orgánu dohledu a zadavateli) doručen. V daném případě byl posledním dnem pro podání návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele 7. 4. 2003. V tento den však byl návrh doručený pouze orgánu dohledu, ale zadavateli byl předán k poštovní přepravě, což dokládá fotokopie dodejky, kterou zaslal uchazeč Skanska v příloze svého vyjádření ze dne 22. 4. 2003.

Návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách tedy neodpovídal podmínkám stanoveným v § 57 odst. 2 zákona v platném znění, neboť byl zadavateli podán po uplynutí zákonem stanovené desetidenní lhůty, a proto orgán dohledu musel návrh zamítnout.

Orgán dohledu v daném správním řízení posoudil kompletně celý případ a neshledal důvody, pro které by musel zahájit správní řízení z úřední povinnosti. V této souvislosti orgán dohledu upozorňuje zadavatele na požadavek týkající se prokazování dalších předpokladů, který stanovil pod bodem 7. písm. b) zadávací dokumentace, a to, že vybraný uchazeč je povinen před uzavřením smlouvy, tj. nejpozději do 3 dnů před uplynutím lhůty pro uzavření smlouvy, předložit úředně ověřené kopie dokladů, které ve fázi podání nabídky byly předloženy formou čestného prohlášení. Pro úplnost orgán dohledu uvádí, že si vyžádal od Českého institutu pro akreditaci, o. p. s., Praha (dále jen „ČIA“), informaci, v jakém časovém horizontu bude vyřízena žádost uchazeče UNIGEO o vydání osvědčení o akreditaci laboratoře geotechniky či geomechaniky zemin, příp. osvědčení o akreditaci nějaké jiné laboratoře. Jmenovaný institut orgánu dohledu sdělil (dopis č. j. 2276/03/ČIA ze dne 30. 4. 2003), že ve vztahu k žadatelům o akreditaci a akreditovaným subjektům je ČIA oprávněn bez jejich souhlasu poskytovat informace pouze o vydaných osvědčeních o akreditaci, popř. jiných akreditačních dokumentech, které mají charakter veřejné listiny. Poněvadž v dané fázi šetření nepovažuje orgán dohledu předmětnou informaci za rozhodující,

nečinil za účelem získání informace žádné další kroky, nýbrž pouze zadavatele upozorňuje na povinnost dodržet vyhlášené podmínky soutěže. Pro úplnost orgán dohledu dodává, že pokud by návrh uchazeče splňoval podmínky ustanovení § 57 odst. 2 zákona, bylo by po přezkoumání postupu zadavatele rozhodnuto v intencích ustanovení § 59 zákona. Podle cit. ustanovení zákona může orgán dohledu rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky zrušit, shledá-li porušení zákona, a uložit zadavateli provedení nového výběru, popřípadě zadání veřejné zakázky zrušit. Pokud není shledáno porušení zákona, je návrh zamítnutý a rozhodnutí zadavatele potvrzeno. Z uvedeného plyne, že orgán dohledu nemůže rozhodnout o tom, která nabídka je nejvhodnější, neboť nemůže nahrazovat zadavatele v jeho roli při výběru nejvhodnější nabídky. Proto ani orgán dohledu by nemohl vyhovět návrhu uchazeče Skanska v části, ve které se domáhá, aby orgán dohledu rozhodl tak, že nejvhodnější nabídku podal uchazeč Skanska (předmětnou úvahu orgán dohledu uvádí z důvodu prevence).

Na základě posouzení všech důkazů, a to jak jednotlivě, tak i v jejich vzájemné souvislosti, rozhodl orgán dohledu tak, jak je uvedeno ve výroku.

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 – odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek v Brně, Joštova 8. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Miroslav Šumbera
vrchní ředitel

Obdrží účastníci správního řízení:

- Fond národního majetku ČR, Rašínovo nábřeží 42, 128 00 Praha 2, zast. Ing. Janem Juchelkou
- UNIGEO a. s., Místecká 329/258, 720 00 Ostrava-Hrabová, zast. Ing. Jiřím Mukařovským
- Skanska DS a. s., F. Nováka 3/5267, 796 40 Prostějov, zast. Ing. Josefem Hájkem
- GEOtest Brno, a. s., Šmahova 112, 659 01 Brno, zast. RNDr. Lubomírem Klímkem
- ŽS Brno, a. s., Burešova 938/17, 660 02 Brno, zast. Ing. Františkem Ledabylem