

VZ/S140/03-151/4636/03-IŠ

V Brně dne 17. října 2003

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 29. 8. 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 28. 8. 2003 společnosti TECHEM spol. s r. o., se sídlem Počernická 96, PSČ 108 03 Praha 10, za niž jedná Ing. Jiří Mikeš, jednatel, zastoupené na základě plné moci ze dne 28. 8. 2003 JUDr. PhDr. Alenou Novotnou, advokátkou se sídlem Husova 946, PSČ 676 02 Moravské Budějovice, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele – města Bohumín, Masarykova 158, PSČ 735 81 Bohumín, zastoupeného Ing. Petrem Víchou, starostou – ze dne 12. 8. 2003, o námitkách ze dne 6. 8. 2003 proti jeho rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 25. 7. 2003 na veřejnou zakázku „Tepelná regulace městských domů v Bohumíně - 2. etapa“ zadané výzvou ze dne 27. 6. 2003 více zájemcům o veřejnou zakázku dle § 49 odst. 1 cit. zákona o veřejných zakázkách, rozhodl takto:

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle 59 písm. b) 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., výše uvedený návrh společnosti TECHEM spol. s r. o., Praha, ze dne 28. 8. 2003 **zamítá a rozhodnutí zadavatele** města Bohumín ze dne 25. 7. 2003 o výběru nejvhodnější nabídky ve veřejné zakázce „Tepelná regulace městských domů v Bohumíně - 2. etapa“ **potvrzuje**, neboť bylo učiněno v souladu se zákonem.

O d ů v o d n ě n í

Město Bohumín, Masarykova 158, PSČ 735 81 Bohumín, zastoupené Ing. Petrem Víchou, starostou (dále jen „zadavatel“), vyzvalo podle § 49 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“), písemnou výzvou ze dne 26. 7. 2003 více zájemců k podání nabídky na veřejnou „Tepelná regulace městských domů v Bohumíně - 2. etapa“ (dále jen „výzva“).

Předmět plnění šetřené veřejné zakázky byl v bodě 1 výzvy vymezen jako:

- A) dodávka a montáž soupravy mechanického fakturačního měřidla tepla pro ÚT o světlosti DN32 na patě obytného domu čp. 426 na ulici Tovární v Bohumíně – Záblatí,
- B) vypracování projektové dokumentace pro realizaci tepelné regulace ústředního topení městských domů, dodávku a montáž termostatických ventilů (dále jen „TRV“), elektronických rozdělovačů topných nákladů (dále jen „ERTN“), regulačních armatur diferenčního tlaku u 12-ti napojovacích uzlů a hydraulické vyvážení topných soustav po instalaci TRV a regulačních armatur diferenčního tlaku v objektech v majetku města Bohumín dle přílohy č. 1,
- C) demontáž stávajících termoregulačních ventilů zn. ENBRA instalovaných v domě čp. 1054 na ul. ČSA a jejich předání zadavateli,
- D) u domů čp. 689 a 690 na ul. ČSA bude provedena pouze instalace ERTN (TRV budou ponechány stávající), dále bude provedeno hydraulické vyvážení topné soustavy,
- E) demontáž všech stávajících odpařovacích ERTN u domů, ve kterých jsou instalovány, provedení jejich sumarizace a předání zadavateli k uskladnění,
- F) na topná tělesa ve společných prostorách domů budou instalovány pouze TRV s hlavicemi (ERTN na tato tělesa instalovány nebudou).

V další části výzvy pak byl pak stanoven počet jednotlivých zařízení, jež měly být součástí dodávky, a upřesněny požadavky na jejich parametry.

Jako způsob hodnocení nabídek zadavatel v bodě 6 výzvy stanovil hodnocení podle následujících kritérií:

- výše nabídkové ceny,
- použité technologie TRV a RTN,
- reference,
- termín dokončení díla a
- poskytnutí doby záruky.

V stanovené lhůtě pro podání nabídek zadavatel obdržel nabídky od 6-ti uchazečů. Z další účasti na veřejné zakázce nebyl z důvodu neprokázání kvalifikačních předpokladů nebo nesplnění dalších požadavků zadavatele vyloučen žádný z uchazečů. Jako nejvhodnější byla zadavatelem na základě posouzení a hodnocení vybrána nabídka uchazeče INPO spol. s r. o., Nádražní 916/11, PSČ 733 01 Karviná-Fryštát, za nějž jedná Jaroslav Dorda, jednatel (dále jen „INPO“). Svě rozhodnutí zadavatel oznámil uchazečům dopisem ze dne 25. 7. 2003.

Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podal uchazeč TECHEM spol. s r. o., Počernická 96, PSČ 108 03 Praha 10 (dále jen „TECHEM“), námitky dopisem ze dne 6. 8. 2003. O podaných námitkách rozhodl zadavatel dopisem ze dne 12. 8. 2003, přičemž námitkám nevyhověl. Následně podal uchazeč TECHEM, zastoupený na základě plné moci ze dne 28. 8. 2003 JUDr. PhDr. Alenou Novotnou, advokátkou se sídlem Husova 946, PSČ 676 02 Moravské Budějovice, návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“) obdržel výše uvedený návrh dne

29. 8. 2003, a tímto dnem bylo podle § 57 odst. 1 zákona zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání rozhodnutí zadavatele o námitkách orgánem dohledu. Zadavatel obdržel návrh dne 28. 8. 2003 faxem, následně potvrzený dopisem, který byl doručen dne 29. 8. 2003.

Ve svém návrhu uchazeč TECHEM uvádí, že podle jeho názoru zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky porušil zákon. Porušení spatřuje ve skutečnosti, že zadavatel stanovil ve výzvě mj. následující dva požadavky na umístění plomby na rozdělovačích topných nákladů (dále jen „RTN“):

- bez vyznačení způsobu zlomení,
 - a umístění plomby na přístroji mimo dosah běžného dohledu.
- Uchazeč TECHEM má za to, že „je obecně známo, že tímto způsobem umísťuje plomby pouze výrobce Siemens“ a splnění takové technické podmínky není jednoznačným zvýšením kvality zařízení, neboť viditelná plomba umožňuje rychlou kontrolu toho, že odečítací přístroj zůstává neporušen. Zmíněné požadavky jsou proto podle uchazeče diskriminační, tj. porušující ustanovení § 2h odst. 2 zákona. Dále uvádí, že zadavatel porušil ustanovení § 38 odst. 1 a § 11 odst. 1 zákona, když nevyhodnotil nabídky uchazečů podle stanovených kritérií tak, aby kritéria posoudil v sestupném pořadí podle stupně jejich významu. Závěrem uchazeč TECHEM navrhuje, aby orgán dohledu napadené rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky v celém rozsahu přezkoumal, zrušil je a uložil zadavateli provést nový výběr, resp. zrušil zadání veřejné zakázky.

Zadavatel ve svém stanovisku ze dne 3. 9. 2003 k návrhu na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele uvedl, že umístění plomby mimo dosah běžného pohledu na přístroji neprovádí pouze výrobce Siemens, nýbrž i další výrobci, což doložil v příloze k stanovisku fotokopii technické dokumentace tří podobných přístrojů, které splňují zadavatelem stanovené požadavky a přitom se nejedná o výrobky značky Siemens. Splnění výše uvedených požadavků na umístění plomby přitom zadavatel považuje za zvýšení kvality, neboť její skryté umístění snižuje možnost poškození přístroje, a to jak v případě náhodného poškození (např. hrající si děti), tak v situaci, kdy by uživatel chtěl záměrně manipulovat s přístrojem. Pokud se jedná o posouzení nabídek podle stanovených kritérií, zadavatel uvádí, že nabídky byly hodnoceny na základě pěti kritérií, ke kterým byly přiřazeny váhy dle jejich významu. Velikosti vah byly jednotlivým kritériím přiděleny v souladu s výzvou zasloupanou uchazečům. Na základě celkového počtu přiřazených bodů, který byl získán jako součet bodů ze všech hodnotících kritérií po vynásobení vahami, bylo stanoveno pořadí, v jakém se umístily nabídky jednotlivých uchazečů.

Podle § 58 zákona jsou účastníky tohoto řízení:

1. zadavatel,
2. INPO spol. s r. o., Nádražní 916/11, PSČ 733 01 Karviná-Fryštát, za niž jedná Jaroslav Dorda, jednatel (dále jen „INPO“), jejíž nabídka byla vybrána jako nejvhodnější,
3. uchazeč TECHEM, jehož nabídka se umístila jako druhá v pořadí,
4. ENBRA Slezsko, s. r. o., Na Vyhlídce 1079, PSČ 735 06 Karviná-Nové Město, za niž jedná Pavel Ševeček, jednatel, jejíž nabídka se umístila jako třetí v pořadí.

Zahájení správního řízení oznámil orgán dohledu jeho účastníkům dopisem ze dne 10. 9. 2003, ve kterém současně vyzval zadavatele k doplnění dokumentace o návrh smlouvy o dílo s vítězným uchazečem. Zadavatel tak učinil dopisem ze dne 12. 9. 2003, jehož přílohou byl požadovaný dokument.

Rozhodnutím č.j. S 140/03151/4119/03-IŠ ze dne 10. 9. 2003 orgán dohledu uchazeči TECHEM vyměřil podle § 6 odst. 2 zákona č. 368/1992 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, správní poplatek ve výši 21 276,- Kč, stanovený podle položky 62 písm. b) sazebníku správních poplatků, který tvoří přílohu k zákonu o správních poplatcích. Uchazeč správní poplatek uhradil dne 18. 9. 2003. V této souvislosti orgán dohledu uvádí, že podle ustanovení § 6 odst. 4 zákona č. 368/1992 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, lhůty pro vydání rozhodnutí stanovené zvláštními předpisy neběží v období od zaslání výzvy nebo platebního výměru k zaplacení poplatku až do prokázání jeho zaplacení.

Orgán dohledu přezkoumal na základě § 57 a násl. zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadání veřejné zakázky, dokumentů předložených zadavatelem i uchazečem a na základě vlastního zjištění dospěl k závěru, že rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, jakož i celý proces zadání veřejné zakázky, byly učiněny v souladu se zákonem, přičemž konstatuje následující rozhodné skutečnosti.

K otázce umístění plomby na přístroji:

Podle § 2h odst. 2 zákona musí zadavatel umožnit použití i obdobných řešení, „pokud požadované technické podmínky obsahují požadavky nebo odkazy na jednotlivá obchodní jména, zvláštní označení podniku, zvláštní označení výrobků, výkonů anebo obchodních materiálů, které platí pro určitý podnik nebo organizační jednotku za příznačné, patenty a užité vzory“.

Výrobce Siemens dodává skutečně RTN, u nichž jsou plomby umístěny bez vyznačení způsobu zlomení a mimo dosah běžného dohledu. Z dokumentace k zadání veřejné zakázky předložené zadavatelem je však patrné, že uvedené požadavky splňují i výrobky dalších výrobců. I v rámci šetřené veřejné zakázky další uchazeč TECHEN – Ostrava, spol. s r. o., Ostrava, ve své nabídce předkládá řešení založené na RTN značky Metrona, které rovněž splňují předmětné požadavky stanovené zadavatelem. S ohledem na uvedenou skutečnost a v souladu s podmínkami ve výzvě také přidělil zadavatel uvedenému uchazeči vyšší počet bodů u příslušného kritéria (použití technologie).

Tvrzení navrhovatele, že „tímto způsobem umísťuje plomby pouze výrobce Siemens“ proto nelze akceptovat. Zadavatel stanovil uvedené podmínky s ohledem na snahu zabránit běžnému kontaktu s plombou na přístroji a jejímu náhodnému či záměrnému poškození. Je přitom na uvážení zadavatele, zda-li bude preferovat umožnění rychlé kontroly toho, „že odečítací přístroj zůstává neporušen“, nebo snížení rizika jeho poškození.

Ustanovení § 2h odst. 2 zákona se dotýká případů, které souvisí s označováním výrobků a služeb způsobem specifickým pro určitý subjekt, resp. patentů a užitných vzorů aplikovaných na výrobek. Bez ohledu na skutečnost, že požadavky stanovené zadavatelem se dotýkají samotné technické povahy výrobku, existence více výrobců, jejichž výrobky splňují požadované technické podmínky, porušení uvedeného ustanovení vylučuje.

K otázce vyhodnocení nabídek podle stanovených kritérií:

Zákon v § 49 odst. 10 stanoví, že „hodnocení nabídek zadavatel provede podle kritérií stanovených v zadání způsobem uvedeným v § 6. Zadavatel je povinen pořídit o posouzení

a hodnocení nabídek záznam, ve kterém uvede popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky“. Podle § 6 odst. 1 zákona zadavatel provádí hodnocení nabídek podle výše nabídkové ceny, nebo podle ekonomické vhodnosti nabídek v souladu s kritérii uvedenými v podmínkách soutěže (v šetřeném případě stanovených ve výzvě).

Zadavatel se rozhodl hodnotit nabídky uchazečů podle jejich ekonomické vhodnosti. O posouzení a hodnocení nabídek, které provedl ve dnech 21. – 22. 7. 2003, pořídil zadavatel zprávu ze dne 22. července 2003. V uvedené zprávě podrobně popsal jakým způsobem bylo při stanovení pořadí a výběru nejvhodnější nabídky postupováno. Jednotlivým kritériím byly přiděleny váhy sestupně podle pořadí, ve kterém byly uvedeny ve výzvě:

- výše nabídkové ceny – váha 0,4,
- použité technologie TRV a RTN – váha 0,25,
- reference – váha 0,2,
- termín dokončení díla – váha 0,1 a
- poskytnutí doby záruky – váha 0,05.

Jednotlivé nabídky byly hodnoceny podle každého kritéria zvlášť a podle míry naplnění příslušného kritéria jim byl přidělen přiměřený počet bodů ze stanovené škály 1 – 6 bodů. Přidělené body se pak vynásobily stanovenou váhou kritéria a celkově sečetly.

Nabídka uchazeče TECHEM byla sice u kritéria výše nabídkové ceny vyhodnocena jako nejlepší a dostala plný počet bodů, váhově ohodnocený počet bodů, jaký získala za ostatní kritéria, ji však umístil až na druhé místo. Výsledek přitom není ovlivněn pouze přidělením minimálního počtu bodů u kritéria použité technologie. Při posuzování a hodnocení nabídek postupoval zadavatel v souladu s § 49 odst. 10 zákona a vybral podle stanovených kritérií nejvhodnější nabídku, kterou byla nabídka uchazeče INPO.

V této souvislosti orgán dohledu uvádí, že provedený výběr nejvhodnější nabídky nemůže být v rozporu s ustanovením § 38 odst. 1 zákona. Uvedené ustanovení se vztahuje na zadání veřejné zakázky formou obchodní veřejné soutěže. Pro zadání veřejné zakázky výzvou více zájemců podle § 49 odst.1 zákona je v dané souvislosti nutné použít výše uvedený § 49 odst. 10 zákona. Pokud jde o možné porušení § 11 odst. 1 zákona zvýhodněním jednoho uchazeče vůči ostatním, orgán dohledu takovou situaci nezjistil a konstatuje, že cit. ustanovení nebylo zadavatelem porušeno.

Po posouzení a zhodnocení všech výše uvedených důkazů a skutečností rozhodl orgán dohledu o zamítnutí návrhu a potvrzení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

Poučení: Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů 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:

Město Bohumín, Masarykova 158, PSČ 735 81 Bohumín, zast. Ing. Petrem Víchou

JUDr. PhDr. Alena Novotná, advokátka, Husova 946, PSČ 676 02 Moravské Budějovice

INPO spol. s r. o., Nádražní 916/11, PSČ 733 01 Karviná-Fryštát, zast. Jaroslavem Dordou

ENBRA Slezsko, s. r. o., Na Vyhlídce 1079, PSČ 735 06 Karviná-Nové Město, zast. Pavlem Ševečkem

Na vědomí:

TECHEM spol. s r. o., Počernická 96, PSČ 108 03 Praha 10, zast. Ing. Jiřím Mikešem