

Č.j.: VZ/S114/04-153/4459/04-Gar

V Brně dne 31.8.2004

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 23.6.2004 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., zákona č. 517/2002 Sb. a zákona č. 41/2004 Sb., na základě návrhu uchazeče LSM Česká republika spol. s r. o., Sazečská 8/560, 108 00 Praha 10, za niž jedná Hana Pospíšilová, jednatelka, právně zastoupené na základě plné moci ze dne 21.6.2004 JUDr. Ladislavou Lebedovou, advokátkou, ze dne 21.6.2004 na přezkoumání rozhodnutí zadavatele – město Jablonec nad Nisou, Mírové náměstí 19, 467 51 Jablonec nad Nisou, zastoupené RNDr. Jiřím Čerovským, starostou, ze dne 9.6.2004 o námitkách jmenovaného uchazeče ze dne 31.5.2004 proti rozhodnutí ze dne 18.5.2004 o jeho vyloučení z další účasti na veřejné zakázce „Dodávka speciálního hasičského vozu – cisternové stříkačky“ zadávané písemnou výzvou ze dne 21.4.2004 více zájemcům o veřejnou zakázku 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., zákona č. 517/2002 Sb. a zákona č. 41/2004 Sb., rozhodl **takto:**

Rozhodnutím zadavatele města Jablonec nad Nisou, Mírové náměstí 19, Jablonec nad Nisou, ze dne 18.5.2004 o vyloučení uchazeče LSM Česká republika spol. s r. o., Praha 10, z další účasti na veřejné zakázce „Dodávka speciálního hasičského vozu – cisternové stříkačky“ nedošlo k porušení posledně cit. zákona o zadávání veřejných zakázek.

Podle § 60 písm. a) 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., se návrh uchazeče LSM Česká republika spol. s r. o., Praha 10, ze dne 21.4.2004 zamítá.

O d ů v o d n ě n í

Zadavatel – město Jablonec nad Nisou, Mírové náměstí 19, 467 51 Jablonec nad Nisou, zastoupené RNDr. Jiřím Čeřovským, starostou, vyzval 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., zákona č. 517/2002 Sb. a zákona č. 40/2004 Sb. (dále jen „zákon“), písemnou výzvou ze dne 21.4.2004 pět zájemců k podání nabídky na veřejnou zakázku „Dodávka speciálního hasičského vozu – cisternové stříkačky“ (dále jen výzva).

Ve lhůtě pro podání nabídek zadavatel obdržel pět nabídek. Jak vyplývá z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 14.5.2004, nabídka uchazeče LSM Česká republika spol. s r. o., Sazečská 8/560, 108 00 Praha 10, za niž jedná Hana Pospíšilová, (dále jen „uchazeč“), nevyhověla kontrole úplnosti. Zadavatel tohoto uchazeče vyloučil z další účasti na veřejné zakázce, což uchazeči oznámil dopisem ze dne 18.5.2004. Důvodem vyloučení byla skutečnost, že uchazeč v nabídce neuvedl cenu s leasingovým navýšením včetně pojištění, jak bylo zadáno ve výzvě

Proti rozhodnutí o svém vyloučení podal uchazeč dopisem ze dne 31.5.2004 námitky, které zadavatel obdržel dne 1.6.2004 a kterým po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl, což uchazeči oznámil podle § 56 odst. 2 zákona rozhodnutím ze dne 9.6.2004, které uchazeč obdržel podle doručení dne 14.6.2004. Uchazeč využil svého práva a podal dopisem ze dne 21.4.2004 u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách.

Předmětný návrh obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“) dne 23.4.2004 a tím bylo podle § 57 odst. 1 zákona, zahájeno správní řízení ve věci přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách. Zadavatel obdržel návrh rovněž dne 23.4.2004.

Účastníky řízení jsou podle § 58 zákona:

zadavatel,

uchazeč, zastoupený v řízení před orgánem dohledu na základě plné moci ze dne 21.6.2004 JUDr. Ladislavou Lebedovou, advokátkou.

Uchazeč ve svém návrhu ze dne 21.4.2004 uvádí, že splnil požadavky zadavatele na obsah nabídky, protože celkovou cenu uvedl v příloženém leasingovém nabídkovém listu a tedy rozhodnutí zadavatele o jeho vyloučení je v rozporu se zákonem a v rozporu se zadáním veřejné zakázky. Skutečnost, že údaj vztahující se k celkové ceně se nachází na jiném listě nabídky, nemůže jít k tíži uchazeče a to i s ohledem na skutečnost, že se nejedná o jedno číslo, protože konečnou výši včetně leasingového navýšení a havarijního pojištění vyčíslil uchazeč v závislosti na výši první tzv. mimořádné splátky (akontace). Podle názoru uchazeče, pokud zadavatel chtěl vyčíslit konečnou celkovou částku, měl uvést v zadání veřejné zakázky výši první mimořádné akontační splátky, event. skutečnost, že se žádná taková nebude realizovat. V tomto směru je podle názoru uchazeče zadání veřejné zakázky neúplné. V souvislosti s emailovou zprávou zaslano zaměstnankyní zadavatele Danou Kodytkovou na základě dotazu jednoho z uchazečů, kterou bylo zasláno uchazečům sdělení o době leasingu a na kterou se zadavatel v rozhodnutí o námitkách odvolává, uchazeč tvrdí, že předmětnou

emailovou zprávu neobdržel. Podle názoru uchazeče nelze doplňovat zadání veřejné zakázky rozesíláním emailových zpráv, protože zákon o zadávání veřejných zakázek je založen na písemných aktech. S ohledem na výše uvedené se uchazeč domáhá zrušení rozhodnutí o jeho vyloučení z další účasti na veřejné zakázce.

Zadavatel ve svém stanovisku ze dne 13.6.2004 k návrhu uchazeče uvedl, že zadavatel požadoval po uchazečích celkovou nabídkovou cenu za dobu 60 měsíců trvání leasingu. Návrh na první splátku zadavatel však očekával od uchazečů, kteří měli zadavateli nabídnout optimální variantu tj. propočítat s leasingovou společností svou nabídku tak, aby ve finále byla tou nejvhodnější. Proto zadavatel požaduje ve výzvě po uchazečích, aby stanovili platební podmínky ve splátkovém kalendáři. Co se týče námítky uchazeče vztahující se k zasílání emailových zpráv, zadavatel uvádí, že se jedná o písemnou formu a zákon tuto formu komunikace nezakazuje. K tvrzení uchazeče, že neobdržel emailovou zprávu zaslou zaměstnankyní zadavatele, zadavatel uvádí, že se emailová zpráva zaslou uchazeči nevrátila jeho nedoručení.

Zahájení správního řízení oznámil orgán dohledu jeho účastníkům dopisem č. j. VZ/S114/04-153/3603/04-Gar ze dne 21.7.2004, 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 zákona č. 71/1976 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů.

Orgán dohledu přezkoumal na základě ustanovení § 57 zákona případ ve všech souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadání veřejné zakázky, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že se zadavatel rozhodnutím o vyloučení uchazeče nedopustil porušení zákona, přičemž uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Neprokáže-li uchazeč některý z kvalifikačních předpokladů nebo nesplní-li další požadavky stanovené zadavatelem, zadavatel má povinnost podle § 49 odst. 9 ho z další účasti na veřejné zakázce vyloučit. Rozhodnutí o vyloučení uchazeče z další účasti na veřejné zakázce je zadavatel povinen bezodkladně oznámit příslušnému uchazeči.

Zadavatel ve výzvě ze dne 21.4.2004 uvedl pod bodem č. 5 „Způsob zpracování nabídkové ceny a platební podmínky“, že „uchazeč zpracuje nabídkovou cenu za splnění veřejné zakázky s uvedením těchto údajů v níže uvedené tabulce:

Specifikace	Cena bez DPH v Kč	DPH v Kč	Cena včetně DPH v Kč	Celková cena včetně leasingového navýšení a havarijního pojištění v Kč
CAS 24				

Platební podmínky navrhne uchazeč ve splátkovém kalendáři, který bude součástí leasingové smlouvy, kde bude uvedena výše akontace a první leasingová splátka. Celková cena musí vyjadřovat částku, kterou zadavatel uhradí za celou dobu pronájmu.“

Uchazeč však ve své nabídce v tabulce požadované v bodě č. 5 výzvy Způsob zpracování nabídkové ceny a platební podmínky“ k celkové ceně včetně leasingového navýšení a havarijního pojištění uvedl odkaz na leasingový list nabídky, který jednoznačně

neobsahoval celkovou cenu za plnění předmětu veřejné zakázky, jak ji zadavatel požadoval. Obsahem leasingového listu, na který se uchazeč ve své nabídce odvolával bylo, variantní řešení celkové ceny včetně leasingového navýšení a havarijního pojištění, které uchazeč vyčíslil v závislosti na výši první tzv. mimořádné splátky (akontace).

Zadavatel dále ve výzvě v souladu s § 2g zákona („variantní řešení v nabídce je přípustné, pokud není zadavatelem stanoveno jinak“) uvedl v bodě 3. „Variantní řešení“, že: „Zadavatel připouští variantní řešení. Variantnost řešení spočívá v nabídce maximálně 3 různých typů podvozků.“ Z výše uvedeného vyplývá, že uchazeč ve své nabídce poskytl variantní řešení ve vztahu k platebním podmínkám, což zadavatel v zadání veřejné zakázky nepřipustil. Zadavatel měl tedy povinnost s ohledem na znění § 49 odst. 9 uchazeče z další účasti na veřejné zakázce vyloučit, neboť nesplnil další požadavky stanovené zadavatelem spočívající v uvedení celkové ceny včetně leasingového navýšení a havarijního pojištění a dále v přípustnosti variantního řešení.

K námitce uchazeče, že absence výše první mimořádné splátky v zadání veřejné zakázky způsobuje, že je zadání veřejné zakázky neúplné, orgán dohledu uvádí, že je plně v kompetenci zadavatele, jaké podmínky si s ohledem na své potřeby určí pro plnění veřejné zakázky. Požadoval-li zadavatel, aby výši první splátky v případě leasingu stanovili uchazeči, nedopustil se porušení zákona, neboť uchazeči od zadavatele obdrželi dostatečné množství informací k zpracování svých nabídek.

Co se týče zpráv zasílaných elektronickou poštou, orgán dohledu v obecné rovině uvádí, že podle § 68 zákona musí mít veškeré úkony zadavatelů a uchazečů učiněné podle tohoto zákona, s výjimkou postupu podle § 49a a 49b zákona, písemnou formu. Pokud je úkon učiněn zadavatelem nebo uchazečem telefonicky, popřípadě faxem nebo dálnopisem musí být do tří dnů potvrzen písemně. Z výše uvedeného vyplývá, že zákon o zadávání veřejných zakázek nepočítá, jako je tomu v případě správního řádu (§ 19 odst. 1) s podáním v elektronické podobě, které však musí být písemně nebo ústně do protokolu doplněno nejpozději do tří dnů. V případě zprávy zasláné prostřednictvím elektronické pošty nebyla dodržena písemná forma.

V šetřeném případě skutečnost, zda uchazeč neobdržel zprávu zaslánou prostřednictvím elektronické pošty týkající se délky leasingu a variantního řešení, nebyla pro posouzení případu podstatná, neboť požadavky na zpracování nabídkové ceny a vyloučení variantního řešení byly obsaženy již ve výzvě k podání nabídek, u níž byla písemná forma zachována. Předmětné sdělení zasláné elektronickou poštou neobsahuje žádnou změnu podmínek výzvy k podání nabídek, ale pouze odkazuje na příslušné části této výzvy.

Orgán dohledu shledal, že vyloučení uchazeče ze soutěže bylo oprávněné a učiněné v souladu v souladu se zákonem, neboť nesplnil požadavky stanovené zadavatelem spočívající v uvedení celkové ceny včetně leasingového navýšení a havarijního pojištění a dále v přípustnosti variantního řešení.

Pro úplnost orgán dohledu uvádí, že podle § 109 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 437/2004 Sb., se zadávání veřejných zakázek, řízení o přezkoumání úkonů zadavatele orgánem dohledu a řízení o uložení sankce zahájené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů. Obdobně se postupuje i v řízení o přezkoumání úkonů zadavatele orgánem dohledu nebo v řízení o uložení sankce, které na zadávání veřejných zakázek podle věty první navazují.

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 Jablonec nad Nisou, Mírové náměstí 19, 467 51 Jablonec nad Nisou, zast. RNDr. Jiřím Čerovským

JUDr. Ladislava Lebedová, Husovo náměstí 65, 584 01, Ledec nad Sázavou

Na vědomí:

LSM Česká republika spol. s r. o., Sazečská 8/560, 108 00 Praha 10, zast. Hanou Pospíšilovou