

Rozhodnutí nabylo právní moci dne 6.10.2005

Č. j.: VZ/S 152/05-153/4207/05-LB

V Brně dne 19. září 2005

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 22.8.2005 podle § 96 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb. a zákona č. 253/2005 Sb., na návrh ze dne 19.8.2005 uchazeče VALC, s. r. o., Pražská 13, 500 04 Hradec Králové, za niž jedná Ing. Pavel Valc, jednatel, na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele - Česká republika–Hasičský záchranný sbor Královéhradeckého kraje, nábřeží U Přívozu 122, 500 03 Hradec Králové, zastoupená pplk. Ing. Františkem Menclem, ředitelem –učiněných při zadávání veřejné zakázky „Broumov PS - výstavba“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo pod ev. č. 50009771 uveřejněno na centrální adrese dne 17.6.2005 a dne 21.7.2005 opraveno, **rozhodl takto:**

Podle § 101 odst. 5 posledně citovaného zákona **se řízení** o přezkoumání úkonů zadavatele - Česká republika–Hasičský záchranný sbor Královéhradeckého kraje, nábřeží U Přívozu 122, 500 03 Hradec Králové, zastoupená pplk. Ing. Františkem Menclem, ředitelem – učiněných při zadání veřejné zakázky „Broumov PS – výstavba“, **zastavuje**, neboť nebylo shledáno porušení citovaného zákona.

Odůvodnění

Zadavatel Česká republika–Hasičský záchranný sbor Královéhradeckého kraje, nábřeží U Přívozu 122, 500 03 Hradec Králové, zastoupená pplk. Ing. Františkem Menclem, ředitelem (dále jen „zadavatel“) uveřejnil podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb. a zákona č. 124/2005 Sb. (dále jen „zákon“), na centrální adrese pod ev. č. 50009771 dne 17.6.2005 a dne 21.7.2005 jako opravné oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Broumov PS - výstavba“.

Ve lhůtě pro podání nabídek zadavatel obdržel šest nabídek. Po provedení kontroly nabídek v souladu s § 59 odst. 3 zákona hodnotící komise (dále jen „komise“) sepsala dne 26.7.2005 protokol o otevírání obálek, v němž uvedla, že všechny předložené nabídky splňují požadavky podle odstavce 3 posledně citovaného ustanovení zákona.

Jak vyplývá ze „Zápisu o vyhodnocení kvalifikace v otevřeném řízení“ ze dne 26.7.2005 komise následně vyhodnotila kvalifikaci uchazečů podle § 39 odst. 1 zákona,

přičemž konstatovala, že pouze dva z uchazečů splnili kvalifikaci, ostatní čtyři uchazeči nespĺnili podmínky veřejné soutěže, protože neprokázali oprávnění k podnikání pro výkon zeměměřičských činností.

Uchazeči VALC, s. r. o., Pražská 13, 500 04 Hradec Králové, za niž jedná Ing. Pavel Valc, jednatel (dále jen „VALC, s. r. o.“) zadavatel dne 28.7.2005 oznámil vyloučení z otevřeného řízení pro nesplnění zadávací podmínky, neboť neprokázal oprávnění k podnikání pro výkon zeměměřičských činností. Téhož dne zadavatel rozhodl o přidělení veřejné zakázky uchazeči VCES a. s., Praha 9.

Proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení uchazeče VALC, s. r. o. (dále také „navrhovatel“), které bylo navrhovateli doručeno dne 29.7.2005, podal navrhovatel dopisem ze dne 11.8.2005 námitky, které zadavatel obdržel dne 12.8.2005. Zadavatel po přezkoumání jejich oprávněnosti námitkám nevyhověl rozhodnutím ze dne 15.8.2005, které navrhovatel obdržel dne 16.8.2005. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 19.8.2005 písemný návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“).

Navrhovatel ve svém návrhu shledává zásadní pochybení zadavatele v porušení ustanovení o kvalifikaci. Navrhovatel namítá, že zadavatel řádně nestanovil a nepublikoval kvalifikační podmínku ve smyslu § 30 odst. 2 písm. c) zákona, pro jejíž nesplnění byl navrhovatel vyloučen ze zadávacího řízení, přičemž se odvolává na ustanovení § 30 odst. 3 zákona a ustanovení § 38 odst. 1 zákona.

Navrhovatel zejména poukazuje na skutečnost, že s předmětem plnění každého díla souvisí celá řada dalších, vedlejších a přitom specializovaných činností, běžně zajišťovaných subdodavatelsky, mezi něž patří i identifikace a vytyčení stávajících sítí a geodetické zaměření skutečného provedení stavby, na jehož základě měl navrhovatel dovodit požadavek zadavatele na doložení oprávnění pro výkon zeměměřičských činností; zadavatel však nevyužil svého práva podle § 48 odst. 4 zákona, aby uchazeč ve své nabídce uvedl, jakou část veřejné zakázky má v úmyslu zadat jiným osobám.

Dále navrhovatel ve svém návrhu vyjadřuje pochybnosti o relevantnosti Oznámení o vyloučení uchazeče a zadávacích podmínek, jež nebyly řádně podepsány zadavatelem (statutárním zástupcem).

S odkazem na skutečnosti uváděné v návrhu se navrhovatel domáhá zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení. Navrhovatel vzhledem k bezprostřednímu ohrožení jeho zájmu navrhuje vydání předběžného opatření orgánem dohledu, kterým by byl zadavateli po dobu řízení uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení. Kauci a správní poplatek uhradil navrhovatel s podáním návrhu.

Orgán dohledu obdržel výše uvedený písemný návrh dne 22.8.2005 a tímto dnem bylo podle § 96 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zákona č. 436/2004 Sb., zákona č. 437/2004 Sb., zákona č. 60/2005 Sb., zákona č. 124/2005 Sb. a zákona č. 253/2005 Sb. (dále jen „zákon v platném znění“) zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele orgánem dohledu.

Dne 29.8.2005 obdržel orgán dohledu od zadavatele dokumentaci o zadání předmětné veřejné zakázky a stanovisko k obsahu návrhu.

Ve svém vyjádření ze dne 26.8.2005 zadavatel konstatuje, že setrvává na svém rozhodnutí o nesplnění zadávací podmínky navrhovatelem, když ve své nabídce nedoložil oprávnění k podnikání pro výkon zeměměřičských činností. Zadavatel má za to, že výše uvedený požadavek byl důvodný, neboť v souladu s § 17 písm. a) zákona vymezil předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky v zadávací dokumentaci, ve které rovněž požadoval výkon geodetických prací.

K námitce navrhovatele o relevantnosti oznámení o jeho vyloučení ze zadávacího řízení zadavatel sděluje, že předmětná písemnost byla podepsána náměstkem IZS a OPŘ, který byl krajským ředitelem pplk. Ing. Františkem Menclem pověřen k zastupování po dobu jeho nepřítomnosti.

Zahájení správního řízení oznámil orgán dohledu jeho účastníkům dopisem č. j. VZ/S 152/05-153/3967/05-LB ze dne 30.8.2005, ve kterém rovněž účastníky řízení seznámil se zjištěnými skutečnostmi, které budou podkladem pro rozhodnutí a poskytl jim lhůtu, v níž se mohli k těmto skutečnostem, jakož i ke skutečnostem uváděným v návrhu vyjádřit, popřípadě navrhnout doplnění šetření.

Ve stanovené lhůtě se ke skutečnostem, které budou podkladem pro rozhodnutí nevyjádřil žádný z účastníků.

Účastníky správního řízení podle § 99 zákona v platném znění tedy jsou

zadavatel,

navrhovatel,

uchazeč VCES a. s., Na Harfě 246/3, 190 05 Praha 9, za niž jedná Ing. Jaroslav Novotný, místopředseda představenstva, a Ing. Petr Pejcha, člen představenstva společnosti, které byla zakázka přidělena.

Po přezkoumání případu na základě ustanovení § 96 zákona ve znění pozdějších předpisů, v jeho vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, orgán dohledu rozhodl o zastavení řízení, přičemž ke svému rozhodnutí uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Kvalifikace navrhovatele

Podle § 30 odst. 1 zákona je splnění kvalifikace uchazečem o veřejnou zakázku předpokladem hodnocení nabídek v otevřeném řízení.

Podle § 30 odst. 2 písm. c) zákona se splněním kvalifikace rozumí prokázání oprávnění k podnikání včetně předložení výpisu z obchodního rejstříku či jiné evidence ne starší než 90 dnů, má-li v ní být uchazeč nebo zájemce zapsán podle zvláštních právních předpisů. Ve smyslu § 30 odst. 3 zákona není zadavatel oprávněn požadovat splnění kvalifikace nad rámec požadavků na splnění kvalifikace stanovených úplným výčtem v oznámení zadávacího řízení. Zadavatel je povinen omezit rozsah požadovaných informací

o kvalifikaci dodavatelů pouze na informace bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.

Zadavatel v bodě 5.1 oznámení otevřeného řízení nazval předmětnou veřejnou zakázku jako Broumov PS - výstavba. Bližší charakteristika předmětu veřejné zakázky byla obsažena v bodě 5.5 výše uvedeného oznámení s tím, že se bude jednat o dodávku díla „Dostavba areálu PS Broumov“, a také zde byla uvedena bližší specifikace stavebních prací, která zahrnovala výstavbu nových garáží, stavební úpravy objektu č. p. 71 (úpravy ve všech podlažích), vodovodní a kanalizační přípojku, zpevněné plochy, sportovní plochy, oplocení, cvičnou věž, EZS. V zadávací dokumentaci bylo vymezení předmětu veřejné zakázky dále upřesněno s tím, že předmětem díla je dodávka díla „Dostavba areálu PS Broumov“ dle projektu zpracovaného firmou CENTRUM Pardubice, projektový ateliér, s. r. o., číslo zakázky 1044/04/600 z 05/2005, tedy vše, co je obsaženo v projektu stavby, a vše, co následně vyplývá z těchto zadávacích podmínek. V bodě III. zadávací dokumentace nazvaném „Požadavky a podmínky pro zpracování nabídky (upřesnění předmětu plnění)“ bylo pak výslovně uvedeno, že předmětem díla je mimo jiné identifikace a vytyčení stávajících podzemních zařízení a inženýrských sítí (včetně dodržení podmínek správců a vlastníků těchto zařízení a inženýrských sítí po celou dobu výstavby), vytyčovací práce spojené s výstavbou, geodetické zaměření skutečného provedení stavby a inženýrských sítí v tištěné podobě a na CD, geometrický plán potvrzený katastrálním úřadem pro vyznačení novostavby výjezdových garáží a zpevněných ploch.

Zákon požaduje, aby zadavatel v oznámení zadávacího řízení seznámil uchazeče nebo zájemce o veřejnou zakázku se svými požadavky na splnění kvalifikace včetně dokladů požadovaných k jejich prokázání. Pro oznámení svých požadavků je zadavatel povinen podle § 42 odst. 1. a 2. zákona použít formulář stanovený příslušným prováděcím předpisem, tedy vyhláškou č. 240/2004 Sb., o informačním systému o zadávání veřejných zakázek a metodách hodnocení nabídek podle jejich ekonomické výhodnosti. Ve formuláři „Oznámení zadávacího řízení/Vyhlášení veřejné soutěže o návrh“, který tvoří přílohu č. 2 vyhlášky č. 240/2004 Sb., je požadavek zadavatele na prokázání oprávnění k podnikání předtištěn, a to v bodu 9.1: „Základní kvalifikační kritéria dle § 31 a kvalifikace dle § 30 odst. 2 písm. c)“. Zadavatel nemůže do citovaného textu nijak zasahovat. Zadavatel tak není povinen v případě prokázání oprávnění k podnikání uvedeného v § 30 odst. 2 písm. c) zákona konkrétně vymezovat, která oprávnění k podnikání musí uchazeči ve svých nabídkách předložit.

Zadavatel by mohl z důvodu zvýšení transparentnosti zadání veřejné zakázky přistoupit k tomu, že v zadávací dokumentaci konkrétně vyjmenuje oprávnění k podnikání, která se k předmětu plnění veřejné zakázky vztahují. Pokud však zadavatel požadavek na splnění kvalifikace dle § 30 odst. 2 písm. c) zákona blíže neupraví, je na uchazečích, aby posoudili, která oprávnění k podnikání budou k vymezenému předmětu plnění veřejné zakázky potřebovat.

Orgán dohledu přezkoumáním nabídek jednotlivých uchazečů zjistil, že k prokázání požadavku zadavatele na splnění kvalifikace ve smyslu § 30 odst. 2 písm. c) zákona uchazeč BAK a. s., Trutnov, předložil Osvědčení vydané Certifikačním orgánem č. 3012 akreditovaným ČIA, jímž se potvrzuje splnění kritérií Národního kvalifikačního a klasifikačního systému stavebních dodavatelů. Uchazeč VCES, a. s., Praha 9, předložil výpis z obchodního rejstříku a živnostenský list mimo jiné na předmět podnikání výkon zeměměřičských činností. Uchazeč VALC, s. r. o. a zbývající tři uchazeči ve svých nabídkách oprávnění pro výkon zeměměřičských činností nedoložili.

Vzhledem k tomu, že zadavatel vymezil předmět plnění jako dodávku stavebních prací včetně identifikace a vytyčení stávajících podzemních zařízení a inženýrských sítí geodetického zaměření skutečného provedení stavby a geometrického plánu, není ke splnění kvalifikace ve smyslu § 30 odst. 2 písm. c) zákona dostačující prokázání oprávnění k podnikání živnostenským listem pro stavební činnost. Požadovaným předmětem plnění dané veřejné zakázky byly i činnosti, které nelze v rámci živnosti „Provádění staveb včetně jejich změn, udržovacích prací na nich a jejich odstraňování“ provozovat, neboť např. geometrické zaměření a vyhotovení geometrických plánů je považováno v souladu se zákonem č. 200/1994 Sb., o zeměměřictví a o změně a doplnění některých zákonů souvisejících s jeho zavedením, ve znění pozdějších předpisů, za zeměměřické činnosti, které mohou vykonávat pouze odborně způsobilé osoby. Podnikatelskou činnost v této oblasti lze pak provozovat na základě živnostenského oprávnění „výkon zeměměřických činností“. Jak vyplývá z obsahu nabídky uchazeče VALC, s. r. o. nabídka neodpovídá podmínkám zadání a vykazuje nedostatky, pro něž byl navrhovatel vyloučen z otevřeného řízení. Postup zadavatele při hodnocení kvalifikace uchazečů orgán dohledu považuje za provedený v souladu se zákonem.

Návrh na vydání předběžného opatření

Jak uvedeno výše, uchazeč VALC, s. r. o. požadoval v rámci svého návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele i vydání předběžného opatření ve smyslu § 100 zákona.

Podle § 100 odst. 1 zákona může orgán dohledu na návrh navrhovatele před skončením řízení k zabránění dalšího poškozování nebo k odvrácení bezprostředního ohrožení zájmů uchazeče nebo zájemce a v rozsahu nezbytně nutném pro zajištění jeho účelu vydat předběžné opatření, kterým uloží zejména zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení či pozastavit zadávací řízení, a to na dobu v předběžném opatření uvedenou, nejdéle však do rozhodnutí ve věci samé.

V šetřeném případě orgán dohledu k rozhodnutí o vydání předběžného opatření nepřistoupil, neboť nebyly shledány důvody pro jeho uložení. Orgán dohledu po přezkoumání dokumentace veřejné zakázky nezískal pochybnosti o zákonnosti postupu zadavatele. Z uvedeného důvodu orgán dohledu dospěl k závěru, že nebyla naplněna podmínka bezprostředního ohrožení zájmů uchazeče a rozhodnutí o předběžném opatření nevydal.

V souvislosti s relevantností oznámení zadavatele o vyloučení navrhovatele orgán dohledu konstatuje, že předmětné oznámení bylo v souladu se zákonem podepsáno osobou, jež byla oprávněna zastupovat zadavatele na základě „Pověření k jednání jménem státu“ ze dne 27.6.2005.

Orgán dohledu posoudil postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky a na základě zhodnocení všech důkazů, a to jak jednotlivě, tak i v jejich vzájemné souvislosti, rozhodl o zastavení řízení.

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. Eva Kubišová
pověřená řízením úseku dohledu nad
zadáváním veřejných zakázek

Obdrží:

Česká republika – Hasičský záchranný sbor Královéhradeckého kraje, nábřeží U Přívozu 122,
500 03 Hradec Králové, zast. pplk. Ing. Františkem Menclem

VALC, s. r. o., Pražská 13, 500 04 Hradec Králové

VCES a. s., Na Harfě 246/3, 190 05 Praha 9