

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE
601 56 Brno, Joštova 8

ROZHODNUTÍ

Č.j.: S 592-I-R/04-741/140/OŠ

V Praze dne 8.6.2005

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 12.11.2004 na návrh uchazeče .A.S.A., spol. s r.o., se sídlem Ďáblická 791/89, 182 00 Praha 8, za kterou jednájí jednatelé Ing. Arnošt Kastner a Ing. Petr Vokřál, právně zast. JUDr. Tomášem Vrchlabským, advokátem Advokátní kanceláře, se sídlem Balbínova 30, 120 00 Praha 2, ve smyslu ustanovení § 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 přezkoumání rozhodnutí zadavatele - Technická správa komunikací hl.m. Prahy, se sídlem Štefánikova 23, 150 00 Praha 5, zast. ředitelem Ing. Luděkem Dostálem, proti výběru nejhodnější nabídky ze dne 5.10.2004 v obchodní veřejné soutěži „Letní a zimní údržba pozemních komunikací v městských částech Praha 5, Praha 13, Praha 16 a Praha 17 hl.m. Prahy“ vyhlášené ve smyslu zákona obchodní veřejnou soutěží v Obchodním věstníku č. 50/2003 pod zn. 184171-50 dne 17.12.2003, zadané podle části druhé cit. zákona,

rozhodl takto:

návrh uchazeče .A.S.A., spol. s r.o., se sídlem Ďáblická 791/89, 182 00 Praha 8, ze dne 12.11.2004 se 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. **zamítá** a rozhodnutí zadavatele Technické správy komunikací hl.m. Prahy, se sídlem Štefánikova 23, 150 00 Praha 5, o výběru nejhodnější nabídky ze dne 5.10.2004 se **potvrzuje**, neboť nebylo shledáno porušení cit. zákona.

Odůvodnění

Technická správa komunikací hl.m.Prahy, se sídlem Štefánikova 23, 150 00 Praha 5, zast. ředitelem Ing. Luděkem Dostálem (dále jen „zadavatel“), vyhlásil dne 17.12.2003 obchodní veřejnou soutěž na „Letní a zimní údržbu pozemních komunikací v městských částech Praha 5, Praha 13, Praha 16 a Praha 17 hl.m. Prahy“ v Obchodním věstníku č. 50/03 pod zn. 177956-33 podle 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“).

Do konce soutěžní lhůty obdržel zadavatel dvě nabídky, a to nabídku uchazeče .A.S.A. (dále jen „uchazeč“) a nabídku Martin Javůrek – EKO – PATROL, IČO 416 99 092, s místem podnikání Novákových 1000/21, 180 00 Praha 8 (dále jen „Martin Javůrek“). Žádná z nabídek nebyla ze soutěže vyřazena a po provedeném hodnocení komise pro posouzení a hodnocení nabídek (dále jen „komise“) doporučila zadavateli jako nejvhodnější nabídku Martina Javůrka. Zadavatel se ztotožnil s doporučením komise a dne 10.3.2004 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky a toto své rozhodnutí oznámil téhož dne pod č.j. 98/04/211 oběma uchazečům.

Proti tomuto rozhodnutí podal uchazeč dne 2.4.2004 k zadavateli námitky, kterým statutární orgán zadavatele nevyhověl rozhodnutím o námitkách č.j. 155/04/211 ze dne 6.4.2004. Rozhodnutí o námitkách obdržel uchazeč dne 12.4.2004 a dne 21.4.2004 podal návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele. Úřad po přezkoumání návrhu vydal dne 31.5.2004 rozhodnutí č.j. S 519-243/140/OŠ, kterým návrh uchazeče zamítl ve smyslu ustanovení § 59 písm. b) zákona a rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky potvrdil. Uchazeč podal rozklad dne 22.6.2004 a rozhodnutím předsedy Úřadu č.j. 3R48/04-Ku, ze dne 9.9.2004 bylo napadené rozhodnutí změněno a zadavateli bylo uloženo provést nový výběr nejvhodnější nabídky. Při novém výběru komise dne 4.10.2004 doporučila zadavateli opětovně jako nejvhodnější nabídku Martina Javůrka a zadavatel se ztotožnil s návrhem komise a dne 5.10.2004 vydal rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, které zaslal oběma uchazečům pod č.j. 601/104/211. Proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky podal uchazeč prostřednictvím JUDr. Tomáše Vrchlabského, advokáta Advokátní kanceláře, se sídlem Balbínova 30, 120 00 Praha 2 námitky, kterým po jejich přezkoumání nevyhověl. Rozhodnutí o námitkách ze dne 26.10.2004 č.j. 633/04/211 obdržel přímo uchazeč dne 1.11.2004. Dne 12.11.2004 podal uchazeč návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele a tímto dnem bylo ve smyslu § 57 odst. 1 zákona zahájeno správní řízení, jehož účastníky podle § 58 zákona jsou zadavatel, Martin Javůrek a uchazeč. Zadavatel obdržel návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele dne 15.11.2004.

Po posouzení všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 6.12.2004 rozhodnutí č.j. S 592-R/04-741/140/OŠ, kterým podle § 57 odst. 2 zákona zamítl návrh uchazeče, neboť vyhotovení návrhu obdržel Úřad i zadavatel po uplynutí lhůty stanovené v citovaném ustanovení. Následně podal uchazeč rozklad.

Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu zvláštní komisí a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech bylo napadené rozhodnutí přezkoumáno v celém rozsahu a s přihlédnutím k doporučení této komise předseda Úřadu dospěl v rozhodnutí 3R119/04-Ku ze dne 29.4.2005 k závěru, že uchazeč podal námitky proti rozhodnutí zadavatele prostřednictvím svého zástupce a tomuto zástupci mělo být rozhodnutí o námitkách i doručeno a proto věc vrátil správnímu orgánu, který je vydal k novému projednání a rozhodnutí ve věci.

Uchazeč v návrhu uvádí, že se zadavatel v rozhodnutí o nevyhovění námitkám nevypořádal řádně s uplatněnými námitkami, a to zejména v souvislosti s hodnocením kvalifikace uchazečů nesprávně posoudil skutečnost, že uchazeč je na rozdíl od uchazeče Milana Javůrka držitelem certifikátu ISO. Z toho důvodu měl podle názoru uchazeče získat oproti uchazeči Milan Javůrek výhodu 10 % ohodnocení, když citovaný uchazeč nemá potřebný certifikát, tedy nemohl získat v tomto bodu hodnocení žádnou procentní výhodu.

Uchazeč dále opakuje, že pokud jde o hodnocení ceny, pak zadavatel nesprávně hodnotil kritérium nabídková cena, která je hodnocena váhou 40 %, avšak rozdíl v nabídkové ceně je podstatně procentně menší, než desetiprocentní výhoda, kterou má uchazeč tím, že disponuje příslušným certifikátem ISO.

Ke zdůvodnění hodnocení ostatních kritérií zadavatelem podle jeho názoru nebylo provedeno v souladu se zadávacími podmínkami a nebylo provedeno objektivní hodnocení a proto se domáhá nového výběru.

K návrhu se vyjádřil statutární orgán zadavatele dopisem ze dne 19.11.2004 č.j. 665/04/211, ve kterém mimo jiného uvádí, že při podrobném prostudování dokumentace došel k závěru, že při hodnocení nabídek nedošlo k porušení zákona. Nabídky hodnotila 10 členná odborná komise, jejímiž členy byli zástupci Magistrátu hl.m. Prahy, Ministerstva práce a sociálních věcí, Ministerstva dopravy, Ministerstva průmyslu a obchodu, Ministerstva financí a odborní pracovníci zadavatele. Komise závěry hodnocení nabídek v každém kritériu podrobně popsala ve zprávě a dodržela závěry uvedené v odůvodnění rozhodnutí předsedy Úřadu ze dne 9.9.2004 č.j.: 3R 48/04-Ku.

Úřad přezkoumal podle ustanovení § 57 a následujících zákona postup zadavatele při zadání veřejné zakázky a výběru nejvhodnější nabídky. Ve správním řízení Úřad podle § 32 odst. 1 a § 34 zákona č. 71/1967 Sb. o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb., zákona č. 227/2000 Sb. a zákona č. 226/2002 Sb., přezkoumal na postup zadavatele ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadání veřejné zakázky, návrhu na přezkoumání rozhodnutí, rozhodnutí zadavatele o námitkách, stanoviska zadavatele, a na základě vlastního zjištění dospěl k závěru, že zadavatel neporušil zákon, k čemuž Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Ze zprávy o novém výběru ze dne 4.10.2004 je zřejmé, že komise hodnotila podle předem stanovených kritérií seřazených sestupně podle významu a tomu odpovídající váhy kritérií, které jim zadavatel přisoudil v bodě 6. vyhlášení OVS a zadávací dokumentace, přičemž nabídkám byly přiřazovány body od 1 (nabídka nejhůře splňující dané kritérium) do 10 bodů. V případě, že splnění kritéria není doloženo vůbec, bylo hodnoceno 0 body.

Obecně a k jednotlivým námitkám uchazeče uvedených v návrhu Úřad konstatuje:

1. výše nabídkové ceny uchazečů (váha 40 %) byly hodnoceny podle jejich skutečné (absolutní) výše a to podle vzorce kde $X = A1 / A2 \times 10$, kde X je výsledný počet přidělených bodů hodnocené nabídce, A1 je nejnižší nabídková cena a A2 je hodnocená nabídková cena. Výsledek byl zaokrouhlen na dvě desetinná místa. Nabídková cena uchazeče bez DPH je 334 081 163,- Kč a nabídková cena bez DPH nejvhodnější nabídky Martin Javůrek je 331 409 857,10 Kč. V tomto kritériu vyhověla nabídka uchazeče Martin Javůrek jako nejvhodnější, protože cit. uchazeč uvedl ve své nabídce nejnižší nabídkovou cenu. Zadavatel resp. komise hodnotila toto kritérium správně podle absolutní výše nabídkové ceny bez DPH. Uchazeč Milan Javůrek obdržel 10 bodů a uchazeč ASA 9,92 bodů;
2. technická vybavenost uchazečů (váha 30%) - hodnoceno zejména s ohledem na počet mechanizačních prostředků, rok výroby a technické parametry jednotlivých mechanizačních prostředků, které budou uchazeči používat pro plnění veřejné zakázky a dále s ohledem na typy (tj. tovární značky a druhy nástaveb) vybavenost pro montáž zařízení AVL do jednotlivých mechanizačních prostředků, zajišťujících zimní údržbu komunikací na území hlavního města Prahy. Ve zprávě jsou uvedeny podrobné tabulky

s počtem strojů, rokem výroby nebo generální opravy. Skutečnosti uvedené v obou nabídkách byly na základě provedené fyzické kontroly odsouhlaseny a potvrzeny. Uchazeč Martin Javůrek je vzhledem k celkovému počtu a stavu technické vybavenosti lépe připraven pro plnění předmětu veřejné zakázky. Výhody představuje především celkový vyšší počet nabízené techniky. Další nespornou výhodou cit. uchazeče je užitečná hmotnost univerzálních nosičů a objem zásobníků nástaveb – sypačů. Parametry užitečná hmotnost a objem zásobníků soli představují pro zadavatele úsporu v nájezdových kilometrech při údržbě jednotlivých programů a tím úsporu finančních prostředků vynakládaných na zimní údržbu komunikací. Uchazeč Milan Javůrek obdržel 10 bodů a uchazeč ASA 5 bodů;

3. reference ze zakázek obdobného charakteru realizovaných během posledních pěti let (váha 15%) - hodnoceno jednak z hlediska počtu kladných referencí od objednatelů, a jednak z hlediska doby plnění zakázek obdobného charakteru. Uchazeč Martin Javůrek uvedl 5 referencí – z toho prováděl po celou dobu posledních 5 let 3 zakázky a uchazeč ASA 4 reference, z toho po celou dobu posledních 5 let prováděl 2 z uvedených zakázek. Uchazeč Milan Javůrek obdržel 10 bodů a uchazeč ASA 5 bodů;
4. počet a umístění provozoven (váha 10%) - hodnoceno z hlediska počtu provozoven a jejich umístění, jakož i užívacího titulu uchazeče k provozovně (vlastnictví, nájem apod.), a to ve vztahu k místu plnění veřejné zakázky. Z hlediska počtu provozoven je nabídka uchazeče Martin Javůrek vhodnější, neboť uchazeč uvádí celkem 8 provozoven, na rozdíl od uchazeče ASA, který uvádí pouze 3 provozovny. Z hlediska rozmístění provozoven je možné hodnotit nabídky obou uchazečů jako srovnatelné. Uchazeč Milan Javůrek obdržel 10 bodů a uchazeč ASA 5 bodů;
1. certifikace ISO 9000 (váha 5 %) - hodnoceno doložení osvědčení o certifikaci ISO uchazečem. Uchazeč Milan Javůrek obdržel 0 bodů, protože nepředložil certifikát a uchazeč ASA 10 bodů. K poznámce uchazeče, že měl obdržet 10% v tomto kritériu uchazeč, Úřad konstatuje, že kritérium certifikace ISO mělo váhu 5 % a možnost získání maximálního počtu bodů 10, které uchazeč ASA obdržel.

Přiřazené bodové hodnoty komisí každé nabídce, v každém kritériu byly přepočteny podle stupně významu stanovených kritérií, tj. vahou příslušného kritéria a podle součtu přepočtených bodových ohodnocení bylo stanoveno pořadí. Nabídka uchazeče získala 7,22 přepočtených bodů a nabídka uchazeče Martin Javůrek 9,50 přepočtených bodů a proto ji následně komise doporučila zadavateli jako nejvhodnější nabídku. Zpráva ještě obsahuje zdůvodnění, že nabídka uchazeče Martin Javůrek byla komisí doporučena jako nejvhodnější a to z důvodu, že čtyři kritéria s nejvyšší vahou splňuje lépe než nabídka uchazeče ASA.

Úřad konstatuje, že členové komise při novém výběru hodnocení nabídek postupovali podle zveřejněného způsobu hodnocení v souladu s ustanovením § 35 zákona. Komise hodnotila nabídky transparentně podle předem vyhlášených kritérií, stupně významu, které jednotlivým kritériím zadavatel přisoudil. Všichni členové komise s výsledným hodnocením nabídek uchazečů souhlasili a podepsali zprávu. Zpráva o posouzení a hodnocení obsahuje podle § 37 odst. 1 písm. a) až h) zákona podrobný popis způsobu hodnocení nabídek (tabulky u jednotlivých kritérií s hodnotami z nabídek uchazečů, podrobný verbální popis) i výsledek hodnocení jednotlivých nabídek. Byly odstraněny všechny nedostatky, kterých se zadavatel dopustil při prvním výběru dne 8.3.2004.

Obecně k hodnocení nabídek Úřad uvádí, že orgánu dohledu nepřisluší hodnotit nabídky. Odborné posouzení a hodnocení nabídek ponechává zákon na zadavateli. V rozsudku Vrchního soudu v Olomouci 2 A 1/99-32 ze dne 17.6.1999, resp. v rozsudku

Nejvyššího správního soudu v Brně č.j. 2 A 9/2002-62 ze dne 16.3.2004 se uvádí, že pravomoci orgánu dohledu sahají do úrovně těch činností zadavatele, které obecně vyjádřeno, vytváří prostor pro fair podmínky pro účast uchazečů na soutěži, ale končí tam, kde nastupuje vlastní úvaha o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě. Nelze přezkoumávat úvahy členů komise, neboť tím by orgán dohledu ve svých důsledcích sám se stylizoval do role zadavatele a určoval by, která zakázka má vyhovět stanoveným kritériím a také v soutěži zvítězit. To platí i pro nezaměnitelnou roli zadavatele. Orgán dohledu nemůže přebírat odpovědnost za výběr nejvhodnější nabídky, neboť k tomu nemá odborné předpoklady a nelze to požadovat ani po soudu. Úkolem obou je kontrola rámce, v němž se výběr provádí, nikoliv samotné kvality výběru.

S ohledem na všechny uvedené skutečnosti, které byly prokázány ve správním řízení, Úřad rozhodl, jak je uvedeno ve výroku.

Poučení o opravném prostředku:

Proti tomuto rozhodnutí je možno podat do 15 dnů od jeho doručení rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – odboru dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, Joštova 8, 601 56 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek.

JUDr. Miroslav Šumbera
vrchní ředitel

Rozhodnutí obdrží:

1. Technická správa komunikací hl.m. Prahy, Štefánikova 23, 150 00 Praha 5, zast. ředitelem Ing. Luděk Dostálem
2. Advokátní kancelář, JUDr. Tomáš Vrchlabský, advokát, Balbínova 30, 120 00 Praha 2
3. Martin Javůrek – EKO – PATROL, Novákových 1000/21, 180 00 Praha 8