

Toto rozhodnutí nabylo právní moci dne 06.03.2007.

Č. j. S351/2006-03306/2007/520-Pr

V Brně dne 13. února 2007

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 51 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení, zahájeném dne 15.12.2006 z moci úřední, jehož účastníkem řízení je

- zadavatel – statutární město Zlín, IČ 00283924, nám. Míru 12, 761 40 Zlín, zastoupený PhDr. Irenou Ondrovou, primátorkou,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Rekonstrukce chodníku TGM I. část“, zadané formou zjednodušeného zadání výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky podle § 49a cit. zákona,

rozhodl podle § 62 cit. zákona o zadávání veřejných zakázek v návaznosti na § 67 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., takto:

V postupu zadavatele nebylo shledáno porušení zákona.

Odůvodnění

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), který vykonává dohled nad dodržováním zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), na základě výsledků kontroly, provedené Úřadem ve dnech 31.5.2006 a 1.6.2006 podle zákona č. 552/1991 Sb., o státní kontrole, ve znění zákona č. 166/1993 Sb., zákona č. 148/1998 Sb., zákona č. 132/2000 Sb., zákona č. 274/2003 Sb., zákona č. 392/2005 Sb., zákona č. 413/2005 Sb., zákona č. 501/2004 Sb. a zákona č. 230/2006 Sb. (dále jen „zákon o státní kontrole“), u zadavatele, kterým je statutární město Zlín, IČ 00283924, nám. Míru 12, 761 40 Zlín, zastoupené PhDr. Irenou Ondrovou, primátorkou (dále jen „zadavatel“), zahájil správní řízení ve věci přezkoumání rozhodnutí a dalších úkonů zadavatele, učiněných při zadání veřejné zakázky „Rekonstrukce chodníků TGM – I. část“ zadané výzvou ze dne 29.4.2004 formou zjednodušeného zadání podle § 49a zákona. Výzva byla zveřejněna na centrální adrese dne 18.8.2004.

Zadavatel k podání nabídky vyzval 5 zájemců, z nichž nabídku ve lhůtě předložili 4 uchazeči. Z protokolu o otevírání obálek ze dne 26.5.2004 vyplývá, že všechny nabídky

vyhověly kontrole úplnosti. Z protokolu o jednání komise pro posouzení a hodnocení nabídek ze dne 24.10.2003 vyplývá, že po posouzení a hodnocení nabídek byla jako nejvhodnější vybrána nabídka uchazeče Stavby silnic a železnic, a. s., IČ 45274924, odštěpný závod Zlín, Louky 330, 763 02 Zlín (dále jen „Stavby silnic a železnic, a. s.“). Zadavatel dne 31.5.2004 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky, což uchazečům oznámil dopisem ze dne 1.6.2004. S vybraným uchazečem uzavřel zadavatel dne 28.6.2004 smlouvu o dílo č. Z243. Výše peněžitého závazku ze smlouvy činí 2 246 621,- Kč bez DPH (2 673 479,- Kč včetně DPH).

Na základě provedené kontroly bylo zjištěno, že ve výzvě k podání nabídky zadavatel vymezil jako páté (poslední) hodnotící kritérium „prezentace uchazeče“, přičemž v podmínkách zadání dále nekonkretizoval, které skutečnosti bude v rámci tohoto kritéria hodnotit.

Podle § 49 odst. 10 zákona provede zadavatel hodnocení podle kritérií stanovených v zadání způsobem uvedeným v § 6 zákona. O posouzení a hodnocení nabídek je zadavatel povinen pořádit záznam, ve kterém uvede popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky. Protokol z jednání komise pro posouzení a hodnocení nabídek ze dne 27.5.2004 v předložené dokumentaci popis hodnocení ani zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky neobsahuje. Přiložené hodnotící tabulky jsou vyplněny příslušným počtem bodů v rámci jednotlivých kritérií hodnocení pouze u dvou členů komise, zbývající 3 hodnotící tabulky jsou prázdné a obsahují pouze celkové pořadí nabídek a podpisy členů komise. Z vyplněné hodnotící tabulky vyplývá, že jeden člen komise nehodnotil nabídkové ceny podle jejich výše.

V protokolu o kontrole bylo dále uvedeno, že podle § 2c odst. 2 zákona prokazuje vybraný uchazeč kvalifikační předpoklady před podpisem smlouvy výpisem z obchodního rejstříku ne starším než 90 dnů, výpisem z evidence Rejstříku trestů ne starším než 6 měsíců a potvrzením příslušného orgánu zdravotního pojištění a sociálního zabezpečení ne starším než 6 měsíců. Z pohledu zákonných požadavků na prokázání kvalifikace před podpisem smlouvy lze uznat výpis z obchodního rejstříku v nabídce vybraného uchazeče. Ostatní zákonem stanovené doklady k prokázání kvalifikace před uzavřením smlouvy předložená dokumentace neobsahovala. Ustanovení § 2e zákona přitom stanoví, že neprokáže-li uchazeč některý z kvalifikačních předpokladů, musí ho zadavatel vyloučit z účasti v dalším jednání o veřejné zakázce.

Vzhledem k tomu, že Úřad získal pochybnosti o správnosti postupu zadavatele při zdávání předmětné veřejné zakázky, zahájil správní řízení z vlastního podnětu. Oznámení o zahájení správního řízení zaslal Úřad zadavateli jako jedinému účastníkovi dopisem č. j. S351/2006-21179/2006/520-Pr ze dne 30.11.2006, přičemž ho seznámil s výše uvedenými výsledky kontroly, a usnesením č. j. S351/2006-21180/2006/520-Pr ze dne 30.11.2006 stanovil účastníku řízení lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Dne 1.12.2006 bylo cit. oznámení zadavateli doručeno a tímto dnem bylo správní řízení zahájeno.

Zadavatel ve svém stanovisku ze dne 7.12.2006, které Úřad obdržel dne 11.12.2006 souhlasí se závěrem Úřadu, že Protokol z jednání komise pro posouzení a hodnocení nabídek ze dne 27.5.2004 neodpovídá zcela zákonným požadavkům, neboť neobsahuje dostatečný popis a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky a v tomto smyslu dále uvádí, že toto pochybení dle jeho názoru nijak neovlivnilo pořadí nabídek, neboť byla vybrána jako

nejvhodnější nabídka ta, která nejlépe splnila hodnotící kritéria a kterou za nejvhodnější označili prostřednictvím nabídek členové hodnotící komise.

K otázce předložení dokladů před uzavřením smlouvy zadavatel ve svém vyjádření sdělil, že vybraný uchazeč Stavby silnic a železnic, a. s., byl k předložení dokladů vyzván podle ustanovení § 2c zákona, které v zákonné době předložil, ne však výlučně pro potřeby veřejné zakázky, která je předmětem správního řízení, nýbrž současně pro potřeby více souběžně zadavatelem zadávaných veřejných zakázek. Z tohoto důvodu nebyly doklady k prokázání kvalifikace před uzavřením smlouvy součástí dokumentace k předmětné veřejné zakázce a byly archivovány v rámci veřejné zakázky „Rekonstrukce hřiště u 11. ZŠ“, zadané výzvou ze dne 28.4.2004 více zájemcům k podání nabídky. Popsaný způsob doložení kvalifikace vítězného uchazeče považuje zadavatel za dostačující, a to zejména vzhledem k účelu, k němuž má toto prokázání kvalifikace sloužit. Zadavatel odkazuje na rozhodnutí Úřadu S69/03 ze dne 4.7.2003 a na stanovisko Úřadu, dle něhož „zákon nezakazuje, aby zadavatel před uzavřením smlouvy akceptoval doklady prokazující kvalifikaci, které uchazeč vložil do nabídky, avšak musí vždy zjišťovat, zda jsou předloženy v souladu se zákonem, v daném případě, zda splňují podmínku stáří“. Zadavatel závěrem tohoto vyjádření uvádí, že vybraný uchazeč předložil zadavateli doklady k prokázání své kvalifikace jak v souladu s § 38 odst. 4, tak v souladu s § 2c zákona a proto i akt uzavření smlouvy s vítězným uchazečem o předmětnou veřejnou zakázku podkládá zadavatel za uzavřenou v souladu se zákonem a navrhuje správní řízení ve věci předmětné veřejné zakázky „Rekonstrukce chodníku TGM – I. část“ zastavit.

Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 57 zákona šetřený případ ve vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadání uvedené zakázky, dokumentů předložených zadavatelem a na základě vlastního zjištění rozhodl, že zadavatel neporušil zákon. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

V oznámení o zahájení řízení Úřad zadavateli vytýká, že nepostupoval při zpracování zprávy o posouzení a hodnocení nabídek v souladu s § 49 odst. 10 zákona a že doklady k prokázání kvalifikace vybraného uchazeče, kromě výpisu z obchodního rejstříku, nejsou součástí dokumentace o zadání veřejné zakázky.

Na základě textu výzvy ze dne 29.4.2004, v níž se výslovně odkazuje na ustanovení § 49a zákona, dospěl Úřad k závěru, že zadavatel zvolil pro postup zadání předmětné veřejné zakázky formu zjednodušeného zadání. O volbě formy zadání svědčí i výše peněžního závazku – viz smlouva se společností Stavby silnic a železnic, a. s., kde je cena předmětu stanovena v souladu s nabídkou ve výši 2 246 621,- Kč bez DPH (2 673 479,- Kč vč. DPH). Proces zadávání této veřejné zakázky je nutno posuzovat podle § 49a zákona a ne podle § 49 odst. 1 zákona.

Podle ustanovení § 49a odst. 1 zákona lze zjednodušené zadání použít u veřejných zakázek, u kterých výše budoucího peněžitého závazku ze smlouvy činí více než 2 000 000 Kč bez daně z přidané hodnoty, ale nepřesáhne limity uvedené v § 49 odst. 1, je zadavatel povinen vyžádat si před zadáním veřejné zakázky nabídky nejméně od tří zájemců, pokud je již nemá k dispozici.

Jak vyplývá z ustanovení § 49a odst. 2 zákona, ve výzvě musí zadavatel stanovit požadavek na

a) zpracování nabídkové ceny podle místa plnění veřejné zakázky,

b) dobu plnění a další podmínky plnění veřejné zakázky.

Výzvu podle odstavce 1 zákona musí zadavatel doložit písemným záznamem (§ 49a odst. 3 zákona).

Podle ustanovení § 49a odst. 4 zadavatel zveřejní na centrální adrese text výzvy k podání nabídky u veřejných zakázek realizovaných podle § 49a odst. 1 i v případě, že má již k dispozici nabídku od tří zájemců.

Výše uvedené podmínky pro použití této formy zadání veřejných zakázek zadavatel splnil.

K namítanému hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky Úřad uvádí, že zadavatel neporušil ustanovení § 49 odst. 10 zákona, kterým se stanoví povinnost zadavatele provést hodnocení nabídek podle kritérií stanovených v zadání způsobem uvedeným v § 6, pořídit záznam o posouzení a hodnocení nabídek a uvést v něm popis hodnocení a zdůvodnění výběru nejvhodnější nabídky, neboť zadával zakázku ve zjednodušeném zadání podle § 49a zákona, které takovou povinnost zadavateli neukládá.

Z celkového počtu čtyřech hodnocených nabídek byla zadavatelem na základě hodnocení 5 kritérií (tj. nabídková cena za dílo, doba plnění veřejné zakázky doložená časovým a finančním harmonogramem, záruční lhůta, platební podmínky a prezentace uchazeče) vybrána nabídka uchazeče Stavby silnic a železnic, a. s., který nabídl zadavateli

- nejnižší nabídkovou cenu,
- dále spolu s dalším uchazečem stejnou, v rámci podaných nabídek však nejdelší dobu splatnosti faktur,
- spolu s dalším uchazečem stejnou, v rámci podaných nabídek však nejkratší záruční lhůtu,

a z hodnocení ostatních kritérií vyplývá, že prezentace uchazečů byla doložena u všech uchazečů a doba plnění zakázky je rovněž nabídnuta všemi uchazeči shodně.

K problematice prokazování kvalifikačních kritérií před uzavřením smlouvy Úřad konstatuje, že zákon v ustanovení § 49c stanoví, že pro zadání veřejné zakázky postupem podle § 49a a § 49b se nepoužijí ustanovení § 2a až § 2h, § 64a a § 67. Zadavatel tedy není povinen kvalifikaci v případě zjednodušeného zadávání vyžadovat.

Přes tuto skutečnost zadavatel v podmínkách výzvy požadavky na kvalifikaci stanovil, avšak výslovně neodkázal na § 2c odst. 2 zákona, které upravuje prokazování kvalifikace před uzavřením smlouvy. I když zadavatel nebyl ze zákona povinen vyžadovat kvalifikační předpoklady a ani z podmínek zadání předmětné veřejné zakázky nevyplývá, že by zadavatel stanovil požadavky na kvalifikaci před uzavřením smlouvy, má zadavatel k dispozici doklady o prokázání kvalifikace společnosti Stavby silnic a železnic, a. s., které jmenovaný uchazeč dokládal zadavateli v rámci jiné veřejné zakázky.

Přezkoumáním předložené dokumentace dospěl Úřad ke zjištění, že zadavatel při zadání šetřené veřejné zakázky neporušil zákon, a proto rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

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 – sekce veřejných zakázek v Brně, Joštova 8. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

Mgr. Jindřiška Koblihová
místopředsedkyně ÚOHS
pověřená řízením sekce veřejných zakázek

Obdrží:

Statutární město Zlín, IČ 00283924, nám. Míru 12, 761 40 Zlín

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce