

Toto rozhodnutí nabylo právní moci dnem 07.03.2007.

Č. j. S317,343/2006-01233/2007/520-Pr

V Brně dne 14. února 2007

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve správních řízeních o přezkoumání úkonů zadavatele, zahájeném dne 31.10.2006 z moci úřední a dne 9.11.2006 na návrh, jejichž účastníky jsou

- zadavatel - město Litvínov, IČ 00266027, náměstí Míru 11, 436 91 Litvínov, zast. Mgr. Milanem Šťovíčkem, starostou,
- navrhovatel - společnost Technické služby Litvínov s. r. o., IČ 25423835, se sídlem Rooseveltova 2148, 436 01 Litvínov, za niž jedná Ing. Karel Linhart, jednatel společnosti,
- vybraný uchazeč - společnost MOP Litvínov, s. r. o., IČ 25461745, areál Chemopetrol, a. s., DS 18, 436 70 Litvínov, zast. Josefem Pražákem, jednatelem,

ve věci přezkoumávání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Zajištění zimní údržby místních komunikací“, zadávané formou zjednodušeného podlimitního řízení, jehož znění bylo uveřejněno na úřední desce a internetových stránkách zadavatele dne 15.9.2006,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – město Litvínov – nedodržel postup stanovený v ustanovení

- § 44 odst. 1 a 3 cit. zákona o veřejných zakázkách, neboť v zadávacích podmínkách řízení nestanovil požadavky na zpracování nabídek tak, aby byly vzájemně srovnatelné na základě kritéria nejnižší nabídková cena, přičemž tento úkon mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky,
- § 148 odst. 3 zákona tím, že neevidoval, kdy a kterým zájemcům zaslal písemnou výzvu k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace,

– § 111 odst. 1 zákona tím, že podané námitky výše uvedeného navrhovatele zamítl, aniž by se zabýval jejich věcnou stránkou.

Jako opatření k nápravě Úřad pro ochranu hospodářské soutěže **podle** § 118 citovaného zákona o veřejných zakázkách **ruší** zadávací řízení.

II.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, v návaznosti na § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli městu Litvínov **ukládá:**

uhradit náklady řízení ve výši 30 000,-- Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 3430650001.

Odůvodnění

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách (dále jen „zákon“), k dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 25.9.2006 podnět dodavatele Technické služby Litvínov s. r. o., IČ 25423835, se sídlem Rooseveltova 2148, 436 01 Litvínov (dále jen „Technické služby Litvínov s. r. o.“), týkající se veřejné zakázky „Zajištění zimní údržby místních komunikací“ zadávané zadavatelem město Litvínov, IČ 00266027, náměstí Míru 11, 436 91 Litvínov, nyní zast. Mgr. Milanem Šťovíčkem, starostou (dále jen „zadavatel“), formou zjednodušeného podlimitního řízení, jehož podmínky byly uveřejněny na úřední desce a internetových stránkách zadavatele dne 15.9.2006. Výzvou ze dne 31.8.2006 k podání nabídek na předmětnou veřejnou zakázku zadavatel oslovil 5 zájemců.

V podnětu dodavatel Technické služby Litvínov s. r. o. zpochybňuje použitý postup zadavatele při zadávacím řízení této veřejné zakázky, přičemž porušení zákona spatřuje zejména ve skutečnosti, že zadavatel v době, kdy není ještě pravomocně ukončeno správní řízení zadávacího řízení veřejné zakázky „Čištění místních komunikací“ na období let 2006 – 2009, jehož součástí je i čištění městských komunikací v zimním období, vyhlásil nové zadávací řízení formou zjednodušeného podlimitního řízení podle § 38 zákona na zajištění zimní údržby s názvem „Zajištění zimní údržby místních komunikací“ na období od 1.11.2006 do 31.3.2007.

Dále v podnětu uvádí, že zadavatel podhodnotil předpokládaný objem veřejné zakázky za období plnění zakázky (od 1.11.2006 do 31.3.2007), aby mohl použít k zadání veřejné zakázky formu podlimitního zjednodušeného řízení.

V podnětu rovněž uvádí, že zadavatel v zadávací dokumentaci podlimitního zjednodušeného řízení neuvádí předpokládané výkonové (měrné) objemy a nepožadoval uvedení cen za všechny činnosti, kterými se dle názoru jmenovaného dodavatele zimní údržba zajišťuje, a proto považuje zadání této veřejné zakázky za netransparentní.

V závěru podnětu dodavatel Technické služby Litvínov s. r. o. navrhuje Úřadu zrušit zadávací řízení veřejné zakázky „Zajištění zimní údržby místních komunikací“ a v probíhající odvolacím správním řízení vedeným Úřadem pod č. j. S101/2006 ve věci veřejné zakázky „Čištění místních komunikací“ rozhodnout o zrušení vyloučení společnosti Technické služby Litvínov s. r. o. ve sdružení se společností COMPAG MLADÁ BOLESLAV s. r. o. a provedení nového posouzení a hodnocení nabídek tak, jak to navrhoval ve svém rozkladu ze dne 17.8.2006 proti rozhodnutí Úřadu čj. S101/2006-12989/2006/520-Pr ze dne 7.7.2006 (tedy napadené rozhodnutí ve věci S101/2006 zrušit a nahradit jej rozhodnutím o zrušení vyloučení společnosti Technické služby Litvínov s. r. o. ve sdružení společnosti COMPAG MLADÁ BOLESLAV s. r. o. a o provedení nového posouzení a hodnocení nabídek).

Na základě obdrženého podnětu si Úřad od zadavatele vyžádal dopisem ze dne 26.9.2006 jeho vyjádření k obdrženému podnětu. Zadávací řízení předmětné veřejné zakázky dospělo již do fáze výběru nejvhodnější nabídky a vzhledem k tomu, že Úřad získal pochybnost o souladu postupu zadavatele se zákonem, dne 31.10.2006 vydal z moci úřední předběžné opatření čj. S317/2006–19106/2006/520-Pr podle § 117 citovaného zákona, v návaznosti na § 61 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., kterým zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení. Dnem 31.10.2006, kdy zadavateli předběžné opatření obdržel, bylo správní řízení zahájeno.

Oznámením o zahájení správního řízení č. j. S317/2006-19418/2006/520-Pr ze dne 31.10.2006 Úřad seznámil účastníka řízení (kterým byl zadavatel) s předběžnými výsledky šetření, zejména s pochybností o určitosti zadávacích podmínek, zda zadavatel postupoval v souladu se zákonem, když nestanovil přepokládaný objem konkrétních jednotlivých výkonů zimní údržby, zohledňující pravděpodobný rozsah plnění v jednotlivých dílčích položkách. Usnesením č. j. S317/2006-19419/2006/520-Pr ze dne 1.11.2006 stanovil účastníku řízení lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí. K otázce účastníků řízení Úřad uvádí, že usnesením čj. S 317/2006-21085/2006/5220-Pr ze dne 27.11.2006 bylo rozhodnuto, že účastníkem správního řízení v souladu s § 27 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., v návaznosti na § 116 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, je vybraný uchazeč MOP Litvínov, s. r. o., IČ 25461745, areál Chemopetrol, a. s., DS 18, 436 70 Litvínov, za niž jedná Josef Pražák, jednatel (dále jen „MOP Litvínov, s. r. o.“).

Ve svém vyjádření ze dne 6.10.2006 zadavatel k podnětu dodavatele Technické služby Litvínov s. r. o. k otázce vypsání nové předmětné veřejné zakázky uvádí, že před ukončením správního řízení S101/2006 nemůže vyloučit, že mu v rozporu s jeho závěrečným návrhem obsaženém v podaném rozkladu vznikne povinnost, aby ve věci provedl nové hodnocení a hodnocení nabídek, nebo povinnost zrušit zadávací řízení. Dále zdůrazňuje nutnost a důležitost provádění zimní údržby ve svém regionu a vyhlášením zjednodušeného podlimitního řízení se snažil zadavatel s dostatečným předstihem plnit povinnosti uložené zákonem č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích, a to způsobem, který mu s ohledem na předpokládanou hodnotu této veřejné, zakázky dovoluje zákon. V zájmu zákonnosti postupu zadavatel dále požaduje, aby do smluvního obsahu byla zařazena rozvazovací podmínka smlouvy ve znění: „Pokud objednatel splní zákonnou povinnost uzavřít smlouvu s uchazečem, který předložil nejvhodnější nabídku v zadávacím řízení pro zadání veřejné zakázky „Čištění místních komunikací“ zadávané formou otevřeného řízení uveřejněného dne 28.2.2006 na centrální adrese pod e. č. 50018194 a dne 1.3.2006 v Úředním věstníku

Evropské unie č. 2006/S41-043923, pozbývá tato smlouva účinnosti dnem účinnosti smlouvy s výše uvedeným uchazečem“.

K otázce nabídkové ceny předmětné veřejné zakázky zadavatel uvádí, že tato musí podle požadavků zadavatele obsažených v zadávací dokumentaci obsahovat veškeré náklady spojené s poskytnutím požadované služby a bude považována za nejvýše přípustnou, obsahující veškeré náklady a zisk zhotovitele.

Ve stanovisku ze dne 13.11.2006 k oznámení Úřadu o zahájení správního řízení zadavatel uvádí, že se s názorem Úřadu neztotožňuje a zadávací podmínky považuje za dostatečně určité a to v maximální míře určitosti, kterou předmět veřejné zakázky připouští. Pregnantní formulaci požadovaného množství výkonů pokládá zadavatel v případě zadání veřejné zakázky, jejímž předmětem je zimní čištění komunikací, za ne dost dobře možnou, neboť konkrétní potřeba zimního čištění místních komunikací je závislá na aktuální povětrnostní situaci a údaj o požadovaném množství výkonů v jednotlivých činnostech tvořících zimní údržbu místních komunikací neodráží realitu. Z těchto důvodů považuje zadavatel způsob zadání za zcela transparentní a nediskriminační, vyhovující danému účelu a nadto konstatuje, že pořadí jednotlivých nabídek by stanovení požadavků na množství požadovaných výkonů v jednotlivých činnostech neovlivnilo. V závěru svého vyjádření zadavatel navrhuje zastavení tohoto správního řízení, zahájeného z vlastního podnětu.

Dne 9.11.2006 obdržel Úřad od dodavatele Technické služby Litvínov s. r. o. návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ze dne 8.11.2006. Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 9.10.2006 podala společnost Technické služby Litvínov s. r. o. dopisem ze dne 20.10.2006 námitky, které zadavatel obdržel tentýž den. Zadavatel po přezkoumání jejich oprávněnosti námitkám nevyhověl, což uchazeči Technické služby Litvínov s. r. o. oznámil dopisem ze dne 30.10.2006, který tento obdržel dne 31.10.2006. Uchazeč Technické služby Litvínov s. r. o. využil svého práva a podal dopisem ze dne 8.11.2006 návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách k Úřadu. Návrh obdržel Úřad dne 9.11.2006 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení na návrh jmenovaného uchazeče. Předmětné správní řízení je Úřadem vedeno pod ev. číslem S343/2006.

V podaném návrhu uchazeč Technické služby Litvínov s. r. o. uvedl, že zadavatel vyhlásil veřejnou zakázku na „Zajištění zimní údržby místních komunikací“ na období od listopadu 2006 do března 2007 formou podlimitního zjednodušeného řízení vzhledem k neukončenému správnímu řízení vedenému Úřadem pod e. č. S 101/2006 v rozporu s ustanovením § 84 odst. 6 zákona.

Uchazeč Technické služby Litvínov s. r. o. v návrhu dále namítá postup zadavatele při vyřizování námitek proti oznámení o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 30.10.2006, které zadavatel odmítl s odůvodněním, že podané námitky dodavatele Technické služby Litvínov s. r. o. nesplňují ustanovení § 110 odst. 6 zákona. Dodavatel Technické služby Litvínov s. r. o. v této souvislosti konstatuje, že se zadavatel s obsahem námitek žádným způsobem nevypořádal.

V návrhu se uchazeč Technické služby Litvínov s. r. o. domáhal vydání předběžného opatření, kterým by Úřad zakázal zadavateli zajišťování předmětu podlimitního zjednodušeného řízení „Zajištění zimní údržby místních komunikací“ a zakázal společnosti MOP Litvínov, s. r. o. tyto práce provádět. Úřad rozhodnutím čj. S343/2006-20554/2006/520-

Pr ze dne 15.11.2006 tento návrh dodavatele Technické služby Litvínov s. r. o. zamítl. V rámci správního řízení zahájeného z moci úřední, vydal Úřad předběžné opatření, kterým zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení (viz výše).

Oznámením o zahájení správního řízení č. j. S343/2006-20621/2006/520-Pr ze dne 21.11.2006 Úřad seznámil účastníky řízení (zadavatele, Technické služby Litvínov s. r. o., a vybraného uchazeče MOP Litvínov, s. r. o.) s předběžnými výsledky šetření (zejména s pochybností o určitosti zadávacích podmínek, zda zadavatel postupoval v souladu se zákonem, když nestanovil přepokládaný objem konkrétních jednotlivých výkonů zimní údržby, zohledňující pravděpodobný rozsah plnění v jednotlivých dílčích položkách, protože ze zadání nelze určit, jaké požadavky co do množství požadovaných výkonů v jednotlivých činnostech zadavatel bude od dodavatelů požadovat a jak budou nabídky hodnoceny podle výše nabídkové ceny. Tato skutečnost může ovlivnit pořadí jednotlivých uchazečů) a usnesením č. j. S343/2006-20622/2006/520-Pr ze dne 21.11.2006 stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž mohli navrhnout důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Ve stanovisku ze dne 1.12.2006 zadavatel vzhledem k jeho identickému obsahu odkazuje na svá vyjádření a stanoviska, doručená Úřadu již v rámci řízení o podnětu a v rámci správního řízení vedených pod ev. čísly P674/2006 a S317/2006. K odmítnutí námitek uchazeče Technické služby Litvínov s. r. o., které byly zadavateli doručeny dne 20.10.2006 a směřovaly proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, proti zvolenému druhu zadávacího řízení a proti zahájení jakéhokoliv zadávacího řízení, jehož předmětem je zajištění zimní údržby místních komunikací zadavatel uvádí, že uchazeč Technické služby Litvínov s. r. o. v námitkách neuvedl, jaká újma stěžovateli v důsledku domnělého porušení zákona hrozí nebo vznikla a neuvedl skutečnosti rozhodné pro stanovení okamžiku, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele, kterým je zvolený druh zadávacího řízení a zahájení správního řízení, jehož předmětem je zajištění zimní údržby místních komunikací dozvěděl a z těchto důvodů námitky neobsahující tyto výše uvedené a zákonem předepsané náležitosti odmítl. Závěrem vyslovuje názor, že ve věci předmětné veřejné zakázky jsou nepřijatelně vedena dvě samostatná správní řízení.

Uchazeč Technické služby Litvínov s. r. o. ve svém stanovisku ze dne 30.11.2006 již pouze shrnuje svá předchozí stanoviska o možném porušení zákona. Jmenovaný uchazeč dále sdělil, že i přes skutečnost, že opakované skládání kauce není smyslem zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb., ani ve smyslu zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, skládá opětovně kauci ve výši 100 000,- Kč.

Vzhledem k tomu, obě zahájená správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele se týkají téže veřejné zakázky, Úřad obě správní řízení vedená pod ev. č. S317/2006 a ev. č. S 343/2006 usnesením č. j. S 317,343/2006 – 21680/2006/520-Pr ze dne 5.12.2006 spojil a o této skutečnosti informoval účastníky řízení správního řízení, kterými podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel Technické služby Litvínov s. r. o.,
- vybraný uchazeč MOP Litvínov, s. r. o.

Usnesením č. j. S317,343/2006-21681/2006/520-Pr ze dne 7.12.2006 nově stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž mohli navrhopvat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Ve vyjádření zadavatele na oznámení o spojení správních řízení ze dne 14.12. 2006 zadavatel vyjadřuje názor, že spojení správních řízení ve věci zadání předmětné veřejné zakázky není v daném případě procesním úkonem, který by měl oporu v ustanovení § 140 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád ve znění zákona č. 413/2005 Sb.

Ve vyjádření uchazeče Technické služby Litvínov, s. r. o. na oznámení o spojení správních řízení ze dne 12.12.2006 tento ve stručnosti popsal příčiny vzniku správního řízení S 101/2006 v návaznosti na toto správní řízení pak dále rovněž i hlavní procesní úkony, vztahující se ke správnímu řízení ve věci „Zajištění zimní údržby místních komunikací“, kde v závěru vyslovil podezření, že zadavatel uzavřením smlouvy o dílo na zajištění zimní údržby obchází zákon.

Z obdržených materiálů k předmětné veřejné zakázce dále vyplývá, že zadavatel k překlenutí doby do vyřešení u obou probíhajících správních řízení ve věci předmětné veřejné zakázky uzavřel dne 31.10.2006 se společností MOP Litvínov, s. r. o., podle § 536 a následujících zákona č. 513/1991 Sb., obchodní zákoník, smlouvu o dílo č. KT/3212/06 na zajištění zimní údržby, jejímž předmětem plnění je zimní údržba komunikací dle schváleného „Zařazení do pořadí a sledů dle požadavku na zimní údržbu“ a dle schváleného „Nařízení města Litvínov č. 2/2004“, včetně údržby komunikací a chodníků a posypových materiálů (sůl a drť) a zajištění pracovní pohotovosti 24 hod/den v období listopad 2006 – březen 2007, která byla uzavřena na dobu určitou s omezením na dobu, kdy bude uzavřena smlouva na základě veřejné zakázky 50018194 Čištění místních komunikací (tj. probíhající druhostupňové správní řízení, vedené v současné době k č. j. S 101/2006 Sb.), popř. na dobu, kdy cena za provádění předmětu plnění této smlouvy dle čl. 4 dosáhne částky 1 999 999,- Kč bez DPH, přičemž rozhodující pro zánik tohoto smluvního vztahu je ta skutečnost, která z obou výše uvedených nastane dříve.

Orgán dohledu přezkoumal na základě §113 zákona případ ve všech vzájemných souvislostech. Po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadání veřejné zakázky, stanovisek účastníků řízení, obsahu návrhů a na základě vlastního zjištění rozhodl o uložení nápravy, neboť zadavatel nepostupoval v souladu se zákonem, což mohlo podstatně ovlivnit pořadí úspěšnosti nabídek. K tomu orgán dohledu uvádí následující skutečnosti.

K otázce zahájení zadávacího řízení ve stejné (či obdobné) věci před ukončením správního řízení se stejným či obdobným předmětem plnění veřejné zakázky

Podle ustanovení § 84 odst. 6 zákona zadavatel není oprávněn zahájit zadávací řízení, kterému předcházelo zadávací řízení s obdobným předmětem plnění, před zrušením takového předchozího zadávacího řízení.

Úřad vede správní řízení (pod e. č. S101/2006) podle zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zahájeného dne 10.4.2006 na návrh ze dne 5.4.2006, ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Čištění místních komunikací“, zadávané podle § 25 zákona o veřejných zakázkách formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo dne 28.2.2006 uveřejněno na centrální adrese pod ev. č. 50018194 a dne 1.3.2006 v Úředním věstníku Evropské unie č. 2006/S41-043923.

V tomto správním řízení Úřad dne 7.8.2006 vydal rozhodnutí čj. S 101/2006-12989/2006/520-Pr ze dne 7.8.2006. Proti rozhodnutí podali v zákonem stanovené lhůtě rozklad všichni účastníci správního řízení a ke dni vydání tohoto rozhodnutí bylo rozhodnutím předsedy Úřadu č. j. R93,95,97/2006/02-22232/2006/300-ŠP ze dne 18.12. výše uvedené prvostupňové rozhodnutí Úřadu zrušeno a věc byla vrácena k novému projednání z důvodů procesního pochybení Úřadu.

Zadavatel ve snaze dostát svým povinnostem, vyplývajících pro něho ze zákona č. 13/1997 Sb., o pozemních komunikacích vzhledem k neukončenému správnímu řízení č. S 101/2006, řešil vzniklou situaci vyhlášením veřejné zakázky „Zajištění zimní údržby místních komunikací“, zadávané formou zjednodušeného podlimitního řízení podle § 38 zákona č. 137/2004 Sb., o veřejných zakázkách, jehož znění uveřejnil na úřední desce a svých internetových stránkách dne 15.9.2006.

V případě veřejné zakázky s názvem „Čištění místních komunikací“ je předmětem zadávaných činností (dle podmínek zadávací dokumentace) jak letní čištění komunikací (ruční a strojní očista, kropení a mytí), tak i čištění komunikací zimní (zajištění sjízdnosti dle pořadí a sledů) s předpokládanou dobou plnění 1.06.2006 do 31.05.2009. Se zadáním veřejné zakázky s názvem „Zajištění zimní údržby místních komunikací“ zadavatel uvažoval vzhledem k výše zmíněným okolnostem s dobou plnění od 1.11.2006 do 31.03.2007, a proto zadavatel v podmínkách zadávacího řízení stanovil rozvazovací podmínku.

Uchazeč Technické služby Litvínov s. r. o. ve svém návrhu proti novému výběrovému řízení zadavatele odkazuje v této souvislosti na ustanovení § 84 odst. 6 zákona, podle kterého zadavatel není oprávněn zahájit zadávací řízení, kterému předcházelo zadávací řízení s obdobným předmětem plnění, před zrušením takového předchozího zadávacího řízení.

K uvedené problematice Úřad uvádí, že doposud nebylo ve věci předcházejícího zadávacího řízení s obdobným předmětem plnění Úřadem pravomocně rozhodnuto, nemohl zadavatel předcházející zadávací řízení zrušit vzhledem k očekávání rozhodnutí Úřadu v rámci probíhajícího správního řízení. Z výše uvedených skutečností je zřejmé, že zadavatel musí zajistit zimní údržbu komunikací, neboť se jedná o povinnost, která mu vyplývá přímo ze zákona. Úřad dále konstatuje, že novou veřejnou zakázku zadavatel zadává pouze na nezbytně nutnou dobu a stanovením rozvazovací podmínky se snažil vyloučit, aby se předměty obou veřejných zakázek časově překrývaly.

Na základě výše uvedeného, Úřad nehledal zadavatelem použitý postup za postup, který je v rozporu s ustanovením § 84 odst. 6 zákona.

Specifikace požadavků na zpracování nabídkové ceny a předmětu veřejné zakázky

Ve zjednodušeném podlimitním řízení musí písemná výzva mj. obsahovat podle ustanovení § 38 odst. 4 informaci o druhu a předmětu veřejné zakázky, zadávací dokumentaci nebo podmínky přístupu či poskytnutí zadávací dokumentace podle § 48 zákona a údaje o hodnotících kritériích podle § 78, pokud nejsou uvedeny v zadávací dokumentaci.

Podle ustanovení § 44 odst. 1 zákona je zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky

v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel.

Podle ustanovení § 44 odst. 3 musí zadávací dokumentace obsahovat alespoň

- a) obchodní podmínky, včetně platebních podmínek, případně též objektivních podmínek, za nichž je možno překročit výši nabídkové ceny,
- b) technické podmínky (§ 45), je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky,
- c) požadavky na varianty nabídek podle § 70, pokud je zadavatel připustil,
- d) požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny,
- e) podmínky a požadavky na zpracování nabídky,
- f) způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií a
- g) jiné požadavky zadavatele na plnění veřejné zakázky.

Zadavatel své požadavky na zajištění předmětné veřejné zakázky specifikoval ve výzvě k podání nabídky (dále jen „výzva“) ze dne 31.8.2006 v článku 4 jako veřejnou zakázku na služby podle § 10 zákona na zajištění péče o komunikace dle „schváleného plánu zimní údržby místních komunikací“ a dle schválené obecně závazné vyhlášky o zajištění sjízdnosti a schůdnosti vozovek a chodníků dle pořadí a sledů. Tyto dokumenty tvoří přílohy č. 1 a 2 zadávací dokumentace. V rámci péče o chodníky a vozovky je prováděna i péče o zastávky městské hromadné dopravy. Rámcově zde uvádí celkovou výměru ošetřovaných vozovek 71,585 km a celkovou výměru ošetřovaných chodníků 69,262 km, požadavek na údržbu komunikací a chodníků včetně posypového materiálu (sůl, drť) a požadavek na zajištění pracovní pohotovosti v období listopad 2006 – březen 2007.

V článku 7 výzvy zadavatel uvádí, že jediným hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky je nejnižší nabídková cena.

V článku 8 v bodě 8.3. výzvy zadavatele specifikuje rozsah požadovaných služeb (viz výše k článku 4 výzvy), přičemž navíc vyjmenovává požadované druhy výkonů strojní techniky k zimní údržbě, které v bodě 8.3. Požadavky na způsob zpracování nabídkové ceny (bod 8.3.1.) doplňuje požadavkem na uvedení nabídkové ceny v jednotkových cenách za požadovanou měrnou jednotku následovně:

Pluh s posypem silniční:	Kč/km
Pluh s posypem chodníkový	Kč/km
Traktor – pluh	Kč/km
Nakladač	Kč/hod
Nákladní auto – jízda	Kč/km
Nákladní auto – nakládání	Kč/hod

přičemž u těchto činností zadavatel ve výzvě požadoval, aby nabízené ceny obsahovaly veškeré náklady spojené s poskytováním požadované služby a nabízená cena bude považována za nejvýše přípustnou, obsahující veškeré náklady a zisk zhotovitele.

Předpokládaný finanční objem zakázky za období plnění zakázky stanovil zadavatel ve výši 5 400 000,- Kč bez DPH.

Jak vyplývá ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, zadavatel při hodnocení nabídku uchazečů vynásobil předpokládaným objemem jednotlivých činností, které měl

uchazeč v rámci realizace předmětu plnění veřejné zakázky provádět. V bodu 7 zprávy o posouzení a hodnocení nabídek pak uvádí, že vycházel z průměru skutečně vykázaných jednotek v minulém zimním období a jejichž součinem s jednotkovými cenami obsaženými v nabídkách jednotlivých uchazečů vyšla hodnotící komisi předpokládaná cena veřejné zakázky. V odůvodnění zadavatel dále uvádí, že tento postup byl zvolen k porovnání cen za výkony a za zajištění pracovní pohotovosti v zimním období, tj. od 1.11. do 31.3. roku následujícího.

K uvedenému Úřad uvádí, že předpokládaný objem jednotlivých činností je nepochybně informace, která má vliv na stanovení výše nabídkové ceny jednotlivými uchazeči, a to i jednotkových cen. Vzhledem k tomu, že jednotliví uchazeči nebyli v době zpracování svých nabídek seznámeni s předpokládaným objemem, mohla tato skutečnost ve svém důsledku ovlivnit i pořadí nabídek, neboť uchazeči kalkulovali nabídkovou cenu na základě vlastního uvážení, přičemž takto kalkulované ceny nemusí být porovnatelné.

Na základě uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 44 odst. 1 a 3 zákona, neboť v podmínkách řízení nestanovil požadavky na zpracování nabídek tak, aby byly vzájemně srovnatelné na základě kritéria nejnižší nabídkové ceny, přičemž tento úkon mohl ovlivnit výběr nejvýhodnější nabídky.

Úřad jako opatření k nápravě zrušil zadávací řízení, neboť pochybení zadavatele spočívá v nesprávném stanovení podmínek na zpracování nabídek, přičemž uložení nového posouzení a hodnocení nabídek by se nápravy nedosáhlo.

Pro úplnost Úřad uvádí, že podle § 84 odst. 8 zákona je zadavatel povinen doručit písemné oznámení o zrušení zadávacího řízení do 5 dnů ode dne přijetí rozhodnutí všem známým zájemcům či uchazečům s uvedením důvodu.

K otázce evidence úkonů zadavatele

Podle ustanovení § 38 odst. 1 zákona ve zjednodušeném podlimitním řízení vyzývá veřejný zadavatel písemnou výzvou nejméně 5 zájemců k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace.

Z ustanovení § 148 odst. 2 plyne, že písemnosti podle tohoto zákona lze doručit osobně, prostřednictvím osoby, která provádí přepravu zásilek (kurýrní služba), prostřednictvím držitele poštovní licence podle zvláštního právního předpisu, elektronickými prostředky nebo jiným způsobem.

Z ustanovení § 148 odst. 3 plyne, že zadavatel je povinen v souvislosti se zadávacím řízením vést písemnou evidenci všech úkonů učiněných dodavatelem vůči zadavateli a zadavatelem vůči dodavatelům, Úřadu či Evropské komisi. Písemná evidence musí obsahovat pořadové číslo úkonu, jeho označení, datum a identifikační údaje dodavatele.

Na základě materiálu do schůze Rady města Litvínova, konané dne 14.9.2006 Úřad zjistil, že zadavateli bylo doporučeno zaslat výzvu o předmětnou veřejnou zakázku pěti dodavatelům. Protože v zadávací dokumentaci informace o zaslání výzvy pěti dodavatelům nalezena nebyla, obrátil se proto Úřad na dodavatele o tuto veřejnou zakázku (seznam je uveden v zápise z Rady města Litvínova) se žádostí o sdělení, zda jim byla výzva veřejného

zadavatele doručena. Ve čtyřech případech dostal Úřad kladnou odpověď a v jednom případě obdržel odpověď neurčitou.

Na základě uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup dle ustanovení § 148 odst. 3 zákona, když neevidoval kdy a kterým zájemcům zaslal písemnou výzvu k podání nabídky a k prokázání splnění kvalifikace a splnění tohoto úkonu Úřadu nedoložil. Jelikož se v tomto případě zadávací řízení ruší, Úřad další šetření v této věci neprováděl.

K otázce odmítnutí námitek zadavatelem.

Podle ustanovení § 110 odst. 6 zákona musí stěžovatel v námitkách uvést, kdo je podává, proti kterému úkonu zadavatele směřují, v čem je spatřováno porušení zákona, jaká újma stěžovateli v důsledku domnělého porušení zákona hrozí nebo vznikla a čeho se stěžovatel domáhá. Jde-li o námitky podle odstavce 3, musí stěžovatel v námitkách uvést též skutečnosti rozhodné pro stanovení okamžiku, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozvěděl. Námitky neobsahující náležitosti podle tohoto odstavce zadavatel odmítne a bezodkladně písemně uvědomí o této skutečnosti stěžovatele.

Dopisem ze dne 9.10.2006 zadavatel v oznámení o výběru nejvhodnější nabídky, seznámil uchazeče Technické služby Litvínov s. r. o. s tím, že zadavatel na základě usnesení č. 3312/128 ze dne 5.10.2006 rozhodl o přidělení předmětné veřejné zakázky společnosti MOP Litvínov, s. r. o., které uchazeč Technické služby Litvínov s. r. o. obdržel dne 13.10.2006. Uchazeč Technické služby Litvínov s. r. o. dopisem ze dne 20.10.2006 podal proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky námitky, které shrnul do následujících hlavních oblastí:

- hodnocení nabídkových cen ačkoliv měl hodnotit nejnižší nabídkovou cenu,
- přiřazení v zadávací dokumentaci neuvedených průměrných množství jednotek (odvozených z předchozího zimního období) k jednotkovým požadovaným činnostem zimní údržby,
- zmatečné informace ze strany zadavatele v průběhu zadávacího řízení,
- záměrné podcenění finančního objemu zakázky zadavatelem z důvodu možnosti použití formy podlimitního zadávacího řízení a
- neoprávněnost zadavatele vzhledem k neukončenému správnímu řízení veřejné zakázky „Čištění místních komunikací“ k zahájení podlimitního zadávacího řízení veřejné zakázky „Zajištění místní údržby místních komunikací“ z důvodů, že mu předchází zadávací řízení s obdobným předmětem plnění (byť jen jeho částí), které nebylo zrušeno ve smyslu ustanovení § 84 odst. 6 zákona.

Zadavatel námitky ze dne 30.10.2006 uchazeče Technické služby Litvínov s. r. o. odmítl, což zdůvodnil tím, že námitky neobsahují zákonem stanovené náležitosti, a to jaká újma stěžovateli v důsledku domnělého porušení zákona hrozí nebo vznikla a dále skutečnosti rozhodné pro stanovení okamžiku, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozvěděl.

Uchazeč Technické služby Litvínov s. r. o. podal námitky zadavateli proti jeho rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky, přičemž z uvedené skutečnosti je nepochybně zřejmé, že újma uchazeči vznikla tím, že jeho nabídka nebyla vybrána jako nejvhodnější, což je zásah do oprávněných zájmů uchazeče.

Zadavatel se tedy měl námitkami směřujícími proti výběru vhodnější nabídky ve svém rozhodnutí ze dne 30.10.2006 věcně zabývat.

Rovněž k argumentu zadavatele ohledně neuvedení skutečnosti rozhodné pro stanovení okamžiku, kdy se stěžovatel o domnělém porušení zákona dozvěděl, Úřad uvádí, že námitky byly podány proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, tj. podle § 110 odst. 4 zákona, avšak skutečnosti, rozhodné pro stanovení okamžiku, kdy se dodavatel o domnělém porušení zákona dozvěděl, musí stěžovatel v námitkách uvést, pokud podává námitky podle § 110 odst. 3 zákona, to však není posuzovaný případ.

Je skutečností, že uchazeč Technické služby Litvínov s. r. o. ve svých námitkách napadá i podmínky samotného zadávacího řízení, to však neznamená, že by zadavatel byl oprávněn odmítnout námitky uchazeče jako celek. Proto postup zadavatele Úřad posoudil jako nedodržení postupu stanoveného v § 111 odst. 1 zákona, podle kterého zadavatel přezkoumá podané námitky v plném rozsahu a do 10 dnů od obdržení námitek odešle stěžovateli písemné rozhodnutí o tom, zda námitkám vyhovuje či nikoliv, s uvedením důvodu.

Náklady řízení

Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. Prováděcí právní předpis vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách (dále jen „vyhláška“), stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000,- Kč.

Vzhledem k tomu, že zadávací řízení bylo tímto rozhodnutím zrušeno, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

Poučení:

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat odvolání 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:

Město Litvínov, IČ 00266027, náměstí Míru 11, 436 91 Litvínov

Technické služby Litvínov s. r. o., IČ 25423835, Rooseveltova 2148, 436 01 Litvínov

MOP Litvínov, s. r. o., IČ 25461745, areál Chemopetrol, a. s., DS 18, 436 70 Litvínov

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce