

Č.j.: S 60/2000-150/1733/2000-če

V Brně dne 2. června 2000

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 10.4.2000 podle § 57 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb., na návrh uchazeče Cobbler s. r. o., PSČ 756 51 Zašová – Luhy č.p. 633, za níž jedná Ing. Dalibor Švec, jednatel společnosti, ze dne 7.4.2000, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele Povodí Moravy, a. s., Dřevařská 11, PSČ 601 75 Brno, za níž jedná Ing. Stanislav Novotný, CSc., předseda představenstva a generální ředitel společnosti, ze dne 27.3.2000, kterým nevyhověl námitkám uchazeče Cobbler s. r. o., Zašová – Luhy, ze dne 23.3.2000 podaným proti rozhodnutí zadavatele ze dne 9.3.2000 o výběru nejvhodnější nabídky ve veřejné zakázce na provedení stavebních prací na stavbě „VD Horní Bečva, čištění nádrže“, zadávané výzvou více zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky ze dne 21.2.2000 podle § 49 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb., rozhodl takto:

Návrh uchazeče Cobbler s. r. o., Zašová – Luhy, ze dne 7.4.2000 na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách je důvodný. Zadavatel Povodí Moravy, a. s., Brno, porušil § 49 odst. 6 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb., tím, že při zadávání předmětné veřejné zakázky nedodržel lhůtu pro podání nabídek, která podle cit. ust. zákona nesmí být kratší než 14 dnů.

Rozhodnutí zadavatele Povodí Moravy, a. s., Brno o výběru nejvhodnější nabídky ve veřejné zakázce na provedení stavebních prací na stavbě „VD Horní Bečva, čištění nádrže“, ze dne 9.3.2000 se proto podle § 59 písm. a) zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb., zákona č. 93/1998 Sb. a zákona č. 28/2000 Sb., **ruší** a zadavateli se **ukládá zadání veřejné zakázky zrušit**, a to do jednoho měsíce od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

O d ů v o d n ě n í

Povodí Moravy, a. s., Dřevařská 11, PSČ 601 75 Brno, za níž jedná Ing. Stanislav Novotný, CSc., předseda představenstva a generální ředitel společnosti (dále jen „zadavatel“), zadalo veřejnou zakázku na provedení stavebních prací na stavbě „VD Horní Bečva, čištění nádrže“, výzvou osmi zájemcům o veřejnou zakázku k podání nabídky ze dne 21.2.2000, podle § 49 odst. 1 zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb. (dále jen „výzva“ a „zákon“).

Jako kritéria hodnocení nabídek zadavatel ve výzvě stanovil:

1. Dokladované zajištění vhodné skládky.
2. Reference o firmě a jí provedených stavbách – hlavně u Povodí Moravy, a. s.
3. Výše pevné nabídkové ceny.
4. Platební podmínky, splatnost vystavených faktur bude 90 dní.
5. Kvalifikace uchazečů.
6. Délka záruční doby.
7. Termín úplného dokončení stavby.

Pro posouzení a hodnocení nabídek zadavatel jmenoval pětičlennou komisi. Ze zápisu z „výběrového řízení na zhotovitele stavby“ ze dne 7.3.2000 doloženého v dokumentaci o zadání veřejné zakázky (dále jen „dokumentace“) vyplývá, že zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel celkem sedm nabídek uchazečů, z nichž tři nabídky nebyly podle zjištění zadavatele z hlediska podmínek zadání úplné (v zápise je konstatováno, že „nabídky nebyly přijaty do výběrového řízení“), a jedna nabídka byla zadavateli doručena po lhůtě pro podání nabídek (v zápise je konstatováno, že „nabídka byla neotevřena vrácena uchazeči“).

Jak je dále v zápise uvedeno „zbývající tři nabídky byly komisí podrobně vyhodnoceny a to z hlediska zajištění skládek, nabídkové ceny, platebních podmínek, lhůty prováděných prací, kvalifikace uchazečů a referencí, a na základě podrobného vyhodnocení nabídek, zejména pak s přihlédnutím k cenovým relacím a referencím, komise rozhodla o následujícím pořadí nabídek počtem hlasů 3 : 2“:

1. Rovina, a. s., Hulín (dále jen „Rovina“),
2. Stavební mechanizace Otrokovice, spol. s r. o., Otrokovice (dále jen „SMO“),
3. Cobbler s. r. o., Zašová – Luhy (dále jen „Cobbler“).

Zadavatel komisí stanovené pořadí nabídek akceptoval a výběr nejvhodnější nabídky v uvedeném pořadí dopisem ze dne 9.3.2000 oznámil uchazečům o veřejnou zakázku.

Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podal uchazeč Cobbler dopisem ze dne 23.3.2000 námitky u zadavatele. Po přezkoumání jejich oprávněnosti statutární orgán zadavatele svým rozhodnutím ze dne 31.3.2000 námitkám uchazeče Cobbler nevyhověl. Rozhodnutí o námitkách, které uchazeč obdržel dne 5.4.2000, obsahovalo poučení o možnosti podat do 7 dnů návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „orgán dohledu“).

Uchazeč Cobbler této možnosti využil a dopisem ze dne 7.4.2000 podal v souladu s ust. § 57 odst. 2 zákona návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele u orgánu dohledu, který jej obdržel dne 10.4.2000 (podle podacího razítka téhož dne jedno vyhotovení návrhu uchazeče obdržel i zadavatel). Tímto dnem bylo zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání úkonů a rozhodnutí zadavatele orgánem dohledu.

Uchazeč Cobbler ve svém návrhu uvedl (ve stručnosti):

- Oznámení zadavatele ze dne 9.3.2000 o výběru nejvhodnější nabídky neobsahuje poučení uchazečů o možnosti podat námitky podle § 39 odst. 2 zákona.
- Uchazeč Cobbler považuje nabídkové ceny uchazečů Rovina a SMO za nereálné, neboť uchazeč se po ověření okolností vydání souhlasu s ukládáním vytěženého materiálu na referátu životního prostředí Okresního úřadu Vsetín domnívá, že jmenovaní uchazeči by vytěžený materiál museli vyvážet mimo území okresu Vsetín.
- Uchazeč Cobbler uvádí, že uchazeči Rovina a SMO ve svých nabídkách nedoložili lokalizaci skládek vytěženého materiálu odsouhlasenou příslušnými orgány, tak jak bylo požadováno ve výzvě.

V závěru svého návrhu uchazeč navrhuje, aby orgán dohledu rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky z výše uvedených důvodů zrušil.

Zadavatel ve svém stanovisku ze dne 13.4.2000 k návrhu na přezkoumání svého rozhodnutí o námitkách, které zaslal včetně dokumentace orgánu dohledu, uvedl (zestručněno):

Hodnocení nabídek uchazečů bylo podle názoru zadavatele provedeno podle kritérií stanovených ve výzvě. Okresní úřad Vsetín společností Rovina odsouhlasil kubaturu skládky v objemu dostatečně pokrývajícím objem těžných nánosů. Zadavatel nezpochybňuje kalkulaci nabídkových cen uchazečů, neboť se podle jeho názoru jedná o interní záležitost uchazeče a uchazeči v nabídkách deklarovali nabídkovou cenu na dodávku prací za podmínek daných výzvou jako cenu pevnou. Zadavatel uvádí, že je připraveno zahájení stavby a s vybraným uchazečem je uzavřena smlouva o dílo v ceně 11 997 809,-- Kč. V závěru svého stanoviska zadavatel vzhledem k tomu, že obsah návrhu podle jeho názoru neobsahuje důvody dostatečné pro zrušení veřejné zakázky, požaduje, aby orgán dohledu návrh uchazeče Cobbler zamítl.

Podle § 58 zákona jsou účastníky tohoto řízení:

1. Povodí Moravy, a. s., Dřevařská 11, PSČ 601 75 Brno, za níž jedná Ing. Stanislav Novotný, CSc., předseda představenstva a generální ředitel společnosti,
2. Rovina, a. s., Kroměřížská 134, PSČ 768 24 Hulín, za níž jedná pan Zdeněk Zlámal, předseda představenstva společnosti, nabídka uchazeče byla vybrána jako nejvhodnější,
3. Stavební mechanizace Otrokovice, spol. s r. o., Zlínská 172, PSČ 756 02 Otrokovice, za níž jedná Ing. Jiří Dlabáč, jednatel společnosti, nabídka uchazeče byla vybrána jako v pořadí druhá nejvhodnější,
4. Cobbler s. r. o., PSČ 756 51 Zašová – Luhy č.p. 633, za níž jedná Ing. Dalibor Švec, jednatel společnosti, nabídka uchazeče byla vybrána jako v pořadí třetí nejvhodnější.

Návrh uchazeče Cobbler směřuje proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky v předmětné veřejné zakázce. Proto podle § 6 odst. 2 zákona č. 368/1992 Sb., o správních poplatcích, ve znění pozdějších předpisů, vyměřil orgán dohledu dne 19.4.2000 uchazeči správní poplatek ve výši 74 657,-- Kč, který uchazeč uhradil dne 2.5.2000 převodem na účet orgánu dohledu vedený u ČNB.

Orgán dohledu dopisem ze dne 18.4.2000 oznámil účastníkům zahájení řízení. K oznámení o zahájení řízení se vyjádřili uchazeči SMO a Rovina. Uchazeč SMO ve svém

dopise ze dne 25.4.2000 uvádí, že podle jeho názoru ve své nabídce doklady požadované ve výzvě dostatečně doložil v potřebném rozsahu a jím nabídnutá cena je naprosto reálnou i pro případ přepravy materiálu na náhradní lokality mimo oblast CHKO a okresu Vsetín. Uchazeč Rovina ve svém dopise ze dne 25.4.2000 uvádí, že podle jeho názoru veškeré doklady požadované ve výzvě doložil ve své nabídce v potřebném rozsahu a jím nabídnutá cena je naprosto reálnou, vycházející z běžných cen za přepravu. Zbývající účastníci řízení se ve stanovené lhůtě ani později k oznámení o zahájení řízení nevyjádřili.

Z dokumentace orgán dohledu zjistil další rozhodné skutečnosti, které nebyly obsahem návrhu uchazeče Cobbler. Z uvedeného důvodu orgán dohledu účastníky řízení dopisem ze dne 17.5.2000 seznámil s dalšími zjištěnými skutečnostmi a stanovil lhůtu, ve které se k nim mohli vyjádřit. Současně, aby mohl průkazně ověřit dodržení ust. § 49 odst. 6 zákona zadavatelem (dodržení zákonné lhůty pro podání nabídek), požádal dopisem ze dne 17.5.2000 vyzvané zájemce (uchazeče) o předmětnou veřejnou zakázku, o písemné sdělení data, kdy jim byla výzva doručena.

Podle písemných sdělení ze dne 22.5.2000 uchazeč Cobbler obdržel výzvu dne 28.2.2000, uchazeč Rovina obdržel výzvu dne 24.2.2000, uchazeč VESP s. r. o., Brno (dále jen „VESP“), obdržel výzvu faxem dne 28.2.2000 (poštou dne 29.2.2000), uchazeč Lesostavby Frýdek-Místek, a. s. (dále jen „Lesostavby“), obdržel výzvu dne 24.2.2000, uchazeč SPRESO s. r. o., Kralice na Hané (dále jen „SPRESO“), obdržel výzvu dne 25.2.2000 a uchazeč SMO obdržel výzvu dne 25.2.2000.

Zadavatel ve svém stanovisku ze dne 19.5.2000 ke skutečnostem zjištěným a oznámeným orgánem dohledu dopisem ze dne 17.5.2000 uvedl (zestručněno):

1. Dokladem o délce lhůty pro podání nabídek je výzva zadavatele, ze které vyplývá jak den odeslání (21.2.2000), tak den otevírání obálek (7.3.2000). Vzhledem k tomu, že výzva byla poslána jako obyčejná poštovní zásilka (zákon neukládá zasílat výzvu doručenkou nebo doporučenou zásilkou), nelze přesný den doručení výzvy uchazečům o uvedenou zakázku dokladovat.
2. Ve výzvě byla uvedena podmínka doložení stavebního povolení na uložení vytěženého materiálu nebo alespoň souhlasné stanovisko příslušného stavebního úřadu. Ten však vydal všem uchazečům vyjádření, že stavební povolení vydá až vybranému uchazeči. Zadavatel považoval stanovisko stavebního úřadu za souhlasné a tím podmínku stavebního povolení u všech uchazečů za splněnou. Společnost VESP v nabídce nedoložila požadované množství skládek a proto byla její nabídka z hodnocení vyřazena.
3. Rozhodnutí o vyloučení uchazečů VESP, Lesostavby a SPRESO nejsou v dokumentaci dokladovány, protože podle § 29 odst. 5 a § 34 odst. 5 zákona je zadavatel povinen své rozhodnutí na požádání vyloučenému uchazeči sdělit. Poněvadž se výše uvedení uchazeči otevírání obálek zúčastnili, bylo jim toto rozhodnutí sděleno neprodleně s tím, že dále již nejsou účastníky výběrového řízení a jejich nabídky tedy nebudou hodnoceny”.
4. Komise při posuzování nabídek postupovala tak, jak je popsáno v zápisu z výběrového řízení. Komise zkoumala u každé přijaté nabídky všech sedm stanovených kritérií hodnocení s větším důrazem na reference o firmě a cenovou nabídku. Závěrem hlasováním v poměru 3 : 2 komise rozhodla o navrženém pořadí nabídek.
5. Oznámení o výběru nejvhodnější nabídky bylo uchazečům zasláno dne 10.3.2000 doporučenými dopisy. Oznámení o podání námitek a návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námitkách bylo zasláno všem uchazečům dne 11.4.2000.

Z dokumentace o zadání veřejné zakázky, kterou zadavatel předložil orgánu dohledu, a z písemných vyjádření účastníků správního řízení, zjistil orgán dohledu tyto rozhodné skutečnosti (uspořádáno v návaznosti na stanovisko zadavatele ze dne 19.5.2000).

Ad 1. Podle § 49 odst. 6 zákona lhůta pro podání nabídek nesmí být kratší než 14 dnů. V podmínkách výzvy pod bodem 5. zadavatel uvedl „do výběrového řízení budou zařazeny nabídky doručené na podatelnu zadavatele do 7.3.2000 do 10,00 hod.“. Dotazem u jednotlivých uchazečů orgán dohledu zjistil:

- uchazeč Cobbler obdržel výzvu dne 28.2.2000, reálná lhůta pro podání nabídky činila u tohoto uchazeče pouze 9 dnů (počítaje do lhůty i den doručení, resp. předložení nabídky),
- uchazeč Rovina obdržel výzvu dne 24.2.2000, reálná lhůta pro podání nabídky činila u tohoto uchazeče pouze 13 dnů,
- uchazeč VESP obdržel výzvu dne 28.2.2000, reálná lhůta pro podání nabídky činila u tohoto uchazeče pouze 9 dnů,
- uchazeč Lesostavby obdržel výzvu dne 24.2.2000, reálná lhůta pro podání nabídky činila u tohoto uchazeče pouze 13 dnů,
- uchazeč SPRESO obdržel výzvu dne 25.2.2000, reálná lhůta pro podání nabídky činila u tohoto uchazeče pouze 12 dnů,
- uchazeč SMO obdržel výzvu dne 25.2.2000, reálná lhůta pro podání nabídky činila u tohoto uchazeče pouze 12 dnů.

Tím, že zadavatel nezajistil, aby byla uchazečům učiněna výzva včas, a to tak, aby byla dodržena zákonem stanovená minimální čtrnáctidenní lhůta pro podání nabídek, jednal v rozporu s uvedeným ust. zákona.

Ad 2. Podle § 49 odst. 4 zákona je zadavatel povinen stanovit pro všechny zájemce o veřejné zakázky shodné požadavky a uvést kritéria hodnocení jejich nabídek. Zadavatel v podmínkách výzvy mj. požadoval dokladovat zajištění skládky stavebním povolením na uložení vytěženého materiálu vydaným stavebním odborem příslušným pro předpokládanou lokalitu nebo alespoň jeho souhlasným stanoviskem na následné vydání stavebního povolení. Dokladované zajištění vhodné skládky bylo i prvním kritériem hodnocení nabídek.

Uchazeči Cobbler, Rovina a SMO ve svých nabídkách doložili stanovisko odboru výstavby Městského úřadu v Rožnově pod Radhoštěm ze dne 2.3.2000, ve kterém bylo pouze konstatováno, že povolení terénních úprav a rozhodnutí na využití území na dočasnou skládku bude vydáno až na základě řádné žádosti doložené veškerými doklady požadovanými stavebním zákonem podané vybraným uchazečem. Vyjádření stavebního úřadu tedy není souhlasným stanoviskem na následné vydání stavebního povolení a nabídky uchazečů Cobbler, Rovina a SMO tedy nelze považovat za úplné z hlediska podmínek stanovených zadavatelem ve výzvě. Uchazeč VESP ve své nabídce prokázal rovněž kvalifikační předpoklady, ale doklady k zajištění skládky doložil jen zčásti. Lze tedy rovněž konstatovat, že ani jeho nabídka nebyla z hlediska podmínek výzvy úplná. I přes uvedené nedostatky byly nabídky uchazečů Cobbler, Rovina a SMO zadavatelem hodnoceny, přičemž nabídka uchazeče Rovina byla dokonce vybrána jako nejvhodnější.

Ad 3. Jak zadavatel v zápise z výběrového řízení uvedl, uchazeči Lesostavby a

SPRESO ve svých nabídkách neprokázali kvalifikační předpoklady. Podle § 49 odst. 5 zákona neprokáže-li uchazeč některý z kvalifikačních předpokladů, musí ho zadavatel z další účasti na veřejné zakázce vyloučit. Podle § 2e zákona rozhodnutí o vyloučení zadavatel bezodkladně sdělí vyloučenému uchazeči. Podle § 68 odst. 1 zákona veškeré úkony zadavatelů a uchazečů učiněné podle tohoto zákona, s výjimkou postupu podle § 49a a 49b, musí mít písemnou formu. Tím, že zadavatel pouze zástupcům jmenovaných uchazečů při otevírání obálek sdělil, že již nejsou účastníky výběrového řízení a jejich nabídky nebudou hodnoceny, jednal v rozporu s cit. ust. zákona.

Ad 4. Zadavatel v podmínkách výzvy stanovil ve smyslu ust. § 6 odst. 3 zákona sedm kritérií hodnocení nabídek, která uvedl v sestupném pořadí podle stupně významu, který jim přisuzuje. Podle § 49 odst. 5 zákona doklady a údaje předložené uchazečem zadavatel vyhodnotí podle § 2c, popřípadě podle kritérií stanovených v zadání nebo kvalifikační dokumentaci. Ze zápisu z výběrového řízení ze dne 7.3.2000 však není zřejmé, zda zadavatel podle stanovených kritérií hodnocení nabídky uchazečů skutečně hodnotil a zda při hodnocení nabídek byla zadavatelem zohledněna váha jednotlivých kritérií hodnocení v závislosti na stupni jejich významu. Zápis obsahuje pouze konstatování cit. „předmětné nabídky byly komisí podrobně vyhodnoceny a to z hlediska zajištění skládek, nabídkové ceny, platebních podmínek, lhůty prováděných prací, kvalifikace uchazečů a referencí a na základě podrobného vyhodnocení nabídek, zejména pak s přihlédnutím k cenovým relacím a referencím, komise rozhodla o pořadí nabídek počtem hlasů 3 : 2“. Uvedeným postupem zadavatel porušil cit. ust. § 6 odst. 3 a § 49 odst. 5 zákona.

Ad 5. Orgán dohledu vysvětlení zadavatele akceptoval.

K návrhu uchazeče Cobbler ze dne 10.4.2000 orgán dohledu konstatuje.

Povinnost zadavatele poučit uchazeče o možnosti podat námitky při oznámení výběru nejvhodnější nabídky, tak jak je uvedeno v § 39 odst. 2 zákona, se vztahuje k jinému způsobu zadání veřejné zakázky, kterým je obchodní veřejná soutěž podle části druhé zákona. Při zadání veřejné zakázky způsobem podle § 49 odst. 1 zákona tuto povinnost zadavatelé zákon výslovně neukládá.

Obecně je otázka věcného hodnocení technicko-ekonomických údajů nabídek zcela věcí zadavatele. Orgán dohledu věc zkoumá z hlediska dodržení zákona o zadávání veřejných zakázek, avšak nepřísluší mu nabídky posuzovat a hodnotit. To musí vždy učinit zadavatel. Např. podle judikátu VS Olomouc čj. 2 A 1/99 pravomocí orgánu dohledu sahají do úrovně těch činností zadavatele, která obecně vyjádřeno, vytváří prostor pro fair podmínky pro účast uchazečů v soutěži, ale končí tam, kde nastupuje vlastní úvaha o tom, která nabídka splnila konkrétní kritérium a v jaké kvalitě.

K nedostatkům v nabídkách uchazečů, tak jak je z nabídek uchazečů zjistil, se orgán dohledu vyjádřil již výše.

Vzhledem k tomu, že zadavatel již při stanovení podmínek výzvy (nereálnost, resp. nemožnost splnění požadavku na předložení dokladu o zajištění skládky – stavební povolení, resp. souhlasné stanovisko příslušného orgánu – již v nabídce) a rovněž i svým postupem při zadávání předmětné veřejné zakázky výše uvedeným způsobem porušil ustanovení zákona,

orgán dohledu po zhodnocení všech důkazů, jak v jejich souvislosti, tak jednotlivě, rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku. Ke skutečnosti uvedené zadavatelem v jeho stanovisku ze dne 13.4.2000 k návrhu uchazeče Cobbler, že s vybraným uchazečem byla uzavřena smlouva o dílo, orgán dohledu konstatuje, že podle § 70 zákona smlouva na veřejnou zakázku uzavřená v rozporu se zákonem je neplatná.

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. Petr Hanák
ředitel odboru dohledu
nad zadáváním veřejných zakázek v Brně

Obdrží účastníci řízení:

Povodí Moravy, a. s., Dřevařská 11, PSČ 601 75 Brno, zast. Ing. Stanislavem Novotným, CSc.

Rovina, a. s., Kroměřížská 134, PSČ 768 24 Hulín, zast. panem Zdeňkem Zlámalem

Stavební mechanizace Otrokovice, spol. s r. o., Zlínská 172, PSČ 756 02 Otrokovice, zast. Ing. Jiřím Dlabačem

Cobbler s. r. o., PSČ 756 51 Zašová – Luhy č.p. 633, zast. Ing. Daliborem Švecem

