

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE
601 56 Brno, Joštova 8

ROZHODNUTÍ

Č.j.: S 98-R/02-643/140/Br

V Praze dne 4.10.2002

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže ve správním řízení zahájeném dne 7.8.2002 podle § 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. a zákona č. 278/2002 Sb., na základě návrhu uchazeče atlantis telecom spol., s r.o., se sídlem Žirovnická 2389, 110 00 Praha 10, za niž jednají jednatele Pavel Vozák a Jiří Zídek, právně zast. na základě plné moci advokátem JUDr. Ivanem Roubalem, Advokátní kancelář Felix a spol., se sídlem U Nikolajky 5, 150 00 Praha 5, na přezkoumání rozhodnutí zadavatele – Západočeská univerzita v Plzni, se sídlem Univerzitní 8, 306 14 Plzeň, zast. rektorem Prof. Ing. Zdeňkem Vostrackým, DrSc., o vyloučení uchazeče z další účasti v zadání veřejné zakázky - výzvou více zájemcům podle § 49 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. a zákona č. 142/2001 Sb. na „modernizaci telekomunikační sítě ZČU v Plzni“ ze dne 9.5.2002 ozn. č.j. TO-169-02,

rozhodl takto:

rozhodnutím zadavatele - Západočeská univerzita v Plzni, se sídlem Univerzitní 8, 306 14 Plzeň, zast. rektorem Prof. Ing. Zdeňkem Vostrackým, DrSc. ze dne 4.7.2002 č.j. TO-282-02 o vyloučení uchazeče atlantis telecom spol., s r.o., se sídlem Žirovnická 2389, 110 00 Praha 10, v právním zastoupení advokátem JUDr. Ivanem Roubalem, Advokátní kancelář Felix a spol., se sídlem U Nikolajky 5, 150 00 Praha 5, z další účasti v zadání veřejné zakázky nedošlo k porušení 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. a zákona č. 142/2001 Sb., a proto se podle ustanovení § 60 písm. a) 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. a zákona č. 278/2002 Sb., návrh uchazeče na přezkoumání rozhodnutí zadavatele **zamítá**.

Odůvodnění

Výzvou osmi zájemcům k podání nabídky ze dne 9.5.2002, podle § 49 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 a zákona č. 256/2000 Sb., zákona č. 39/2001 Sb. a zákona č. 142/2001 Sb. (dále jen „zákon“), zadal zadavatel - Západočeská univerzita v Plzni, se sídlem

Univerzitní 8, 306 14 Plzeň, zast. rektorem Prof. Ing. Zdeňkem Vostrackým, DrSc. (dále jen „zadavatel“) veřejnou zakázku na „modernizaci telekomunikační sítě ZČU v Plzni“. Zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel 6 nabídek. Komise pro otevírání obálek na svém zasedání dne 6.6.2002 označila nabídky: č. 1 – SIEMENS, s.r.o., Evropská 33a, 160 00 Praha 6, s nabídkovou cenou 8 237 918,90 Kč vč. DPH, č. 2 - DAMOVO Česká republika, s.r.o., U Michelské školy 389, 140 00 Praha 4, s nabídkovou cenou 14 246 506,- Kč vč. DPH, č. 3 – INEL-HOLDING, a.s., Karlovarská 49, 301 66 Plzeň, s nabídkovou cenou 8 237 918,90 Kč vč. DPH, č. 4 – atlantis telecom spol. s r.o., Žirovnická 2389, 110 00 Praha 10, s nabídkovou cenou 9 997 837,- Kč vč. DPH, č. 5 – AVAYA Czech republik, s.r.o., Sokolovská 28, 186 00 Praha 8, s nabídkovou cenou 15 432 139,60 Kč vč. DPH, č. 6 – ALCATEL E – BUSINESS DISTRIBUTION s.r.o., Na Maninách 876/7, 170 00 Praha 7, s nabídkovou cenou 9 540 464,30 Kč. Žádná z nabídek nebyla vyřazena z dalšího posuzování a hodnocení pro neúplnost.

Komise pro posuzování a hodnocení nabídek na svém zasedání dne 13.6.2002 sepsala záznam o posouzení a hodnocení nabídek. Konstatovala, že všechny nabídky splnily požadavky zadavatele vyhlášené v podmínkách. Poté přistoupila k hodnocení zvoleným bodovým systémem, kdy každý člen přidělil příslušnému uchazeči body za umístění do tabulky. Přidělené body nebyly v záznamu zdůvodněny, pouze je uvedeno konstatování, že komise hodnotila především moderní technické řešení, zkušenosti IP a vcelku přijatelnou cenu nabídky. Poté stanovila pořadí dle výsledků bodového hodnocení cit: 1. místo – nabídka č. 4 – atlantis telecom spol., s. r.o., 2. místo – nabídka č. 1- SIEMENS; 3. místo – nabídka č. 3 – INEL; 4. místo – nabídka č. 6 – ALCATEL; 5. místo – nabídka č. 2 – DAMOVO; 6. místo – nabídka č. 5 – AVAYA. Zadavatel s návrhem komise nesouhlasil, a proto dne 26.6.2002 rozhodl o novém posouzení a hodnocení nabídek podle podmínek zadání v termínu do 1.7.2002.

Po provedeném novém posouzení a hodnocení nabídek, ze zápisu o posouzení a hodnocení nabídek vyplývá, že nabídky uchazečů byly posouzeny z hlediska splnění kvalifikačních předpokladů, podmínek a dalších požadavků stanovených v zadání veřejné zakázky a Zadávacích podmínkách ozn. č.j.: TO-170-02. Po posouzení všech nabídek byly nabídky č. 1, 4, 5, 6 vyřazeny pro nesplnění požadavků zadavatele. Poté zadavatel přistoupil k hodnocení nabídek č. 2 a 3 podle kritérií, stanovených v sestupném pořadí podle důležitosti a váhy jakou jim v zadání veřejné zakázky přiřkládá a s odůvodněním bodového systému a výhodnosti každé nabídky.

Zadavatel rozhodnutím č.j.: TO-282-02 ze dne 4.7.2002 čtyři uchazeče vyloučil a poučil je o možnosti podat námítky ve lhůtě 10 dnů od doručení rozhodnutí. Mezi těmito vyloučenými uchazeči byl i uchazeč atlantis telecom spol., s r.o., se sídlem Žirovnická 2389, 110 00 Praha 10, právně zast. advokátem JUDr. Ivanem Roubalem, AK-Felix a spol., se sídlem U Nikolajky 5. 150 00 Praha 5 (dále jen „uchazeč“). Rozhodnutí bylo uchazeči doručeno dne 9.7.2002.

Dopisem ze dne 19.7.2002 podal uchazeč proti rozhodnutí o vyloučení ve lhůtě námítky. Statutární orgán zadavatele přezkoumal oprávněnost námitek a rozhodnutím č.j.: R 336-02 ze dne 26.7.2002 námítkám nevyhověl a současně uchazeče poučil o možnosti podání návrhu na přezkoumání rozhodnutí zadavatele ve smyslu § 56 odst. 2 zákona. Rozhodnutí o námítkách uchazeč obdržel dne 29.7.2002.

Uchazeč podal návrh na přezkoumání rozhodnutí zadavatele o námítkách, který byl Úřadu pro hospodářskou soutěž, Joštova 8, Brno (dále jen „Úřad“) i zadavateli doručen dne 7.8.2002. Tímto dnem bylo Úřadem ve smyslu § 57 odst. 1 zákona zahájeno správní řízení a

oznámeno pod č.j.: S 98-O/02-643/140/Obu ze dne 30.8.2002. Týž den byla vydána výzva k zaplacení správního poplatku ve výši 2500,- Kč pod ozn. S 98-PV/02-643/140.

Podle ustanovení § 58 zákona jsou účastníky řízení:

- a) Západočeská univerzita v Plzni, se sídlem Univerzitní 8, 306 14 Plzeň, zast. rektorem Prof. Ing. Zdeňkem Vostrackým, DrSc.,
- b) atlantis telecom spol, s r.o., se sídlem Žirovnická 2389, 110 00 Praha 10, za niž jednají jednatelé Pavel Vozák a Jiří Zídek, právně zast. na základě plné moci ze dne 5.8.2002, advokátem JUDr. Ivanem Roubalem, Advokátní kancelář Felix a spol., se sídlem U Nikolajky 5, 150 00 Praha 5.

Uchazeč v návrhu uvádí, že zásadně nesouhlasí s rozhodnutím zadavatele o vyloučení nabídky uchazeče z další účasti na veřejné zakázce, pro nesplnění jednoho z dalších předpokladů, které zadavatel neoznačil jako „další požadavky“. Dále namítá, že zadavatel rozhodnutím vyloučil nabídku a nikoliv uchazeče jak uvádí ustanovení § 49 odst. 9 zákona. Dále uchazeč konstatuje, že dle ustálené rozhodovací praxe Úřadu nelze v případě výzvy učiněné podle § 49 vyřadit nabídku a vyloučit uchazeče z další účasti na veřejné zakázce, je-li zjištěno, že není z hlediska podmínek soutěže úplná. Dále konstatuje, že zadavatel zvolil komisionální hodnocení ačkoliv mu to zákon neukládá a s ohledem na skutečnost, že komise shledala jeho nabídku nejvhodnější měl zadavatel s uchazečem uzavřít smlouvu, protože tak nepostupoval, porušil ustanovení § 49 odst. 11 zákona. Závěrem uchazeč uvádí, že zadavatel mohl porušit ustanovení § 11 zákona, neboť jeho jednáním došlo ke zvýhodnění některých uchazečů a to tím, že zadavatel zaslal výzvu k podání nabídky, ve které požadoval splnění dalšího kvalifikačního předpokladu, tj. dokladu o zavedení systému řízení jakosti, jen těm zájemcům u nichž si musel být vědom faktu, že v době učiněné výzvy nemají požadovaný doklad k dispozici.

Ve správním řízení Úřad provedl podle ustanovení § 32 a 34 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů dokazování obsahem dokumentace o zadání veřejné zakázky, přičemž dospěl k závěru, že zadavatel neporušil zákon.

Zadavatel požadoval v podmínkách výzvy Další předpoklady v bodě 6.2. Systém řízení jakosti „Uchazeč doloží do nabídky doklad o zavedení systému řízení jakosti v jeho organizaci“. Kromě toho zadavatel v části 7 – požadoval, aby na nabídku byla předložena v daném členění a jedním z bodů je i bod 3 – Doklady o splnění dalších předpokladů pro plnění veřejné zakázky dle čl. 6 – zadávacích podmínek. Doklad o zavedení systému řízení jakosti uchazeč v nabídce nedoložil ani vyjádření, že je u něho systém řízení jakosti zaváděn nebo že o něj usiluje. Tím uchazeč nesplnil uvedenou podmínku zadavatele. Ustanovení § 49 odst. 9 zákona ukládá zadavateli nabídku uchazeče posoudit podle § 2c a podle dalších požadavků stanovených v zadání nebo zadávací dokumentaci. Neprokáže-li uchazeč některý z kvalifikačních předpokladů nebo nesplní-li další požadavky stanovené zadavatelem, zadavatel ho z další účasti na veřejné zakázce vyloučí. Rozhodnutím zadavatele lze vyloučit uchazeče a nikoli nabídku. S ohledem na skutečnost, že rozhodnutí, jímž zadavatel vyloučil uchazeče, bylo nazváno „Rozhodnutí o vyloučení z další na veřejné zakázce“ bylo v poučení rozhodnutí uvedeno „Uchazeči jsou oprávněni podat námitky proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z další účasti na veřejné zakázce“, je zřejmé, že zadavatel vyloučil uchazeče a nikoli nabídku. Z hlediska důvodů vyloučení „pro nesplnění požadavků zadavatele“ uvedených v zadání veřejné zakázky a zadávacích podmínkách včetně záznamu o posuzování

a hodnocení nabídek Úřad neshledal důvody pro nápravu rozhodnutí o vyloučení uchazeče, a proto i tato námitka je nedůvodná.

Názor uchazeče, že dle rozhodovací praxe Úřadu nelze v případě výzvy učiněné podle § 49 vyřadit nabídku a vyloučit uchazeče pro nesplnění podmínek, není správný. Tento postup platil do nabytí účinnosti zákona č. 28/2000 Sb., kterým byl zákon o zadávání veřejných zakázek novelizován. V ustanovení § 49 odst. 9 zákona byla rozšířena povinnost zadavatele vyloučit uchazeče nejen pro nesplnění kvalifikačních předpokladů, ale také pro nesplnění podmínek resp. pro nesplnění dalších požadavků zadavatele.

Při zadání veřejné zakázky podle třetí části a ustanovení § 49 zákona, se neukládá zadavateli ustavit komisi pro posouzení a hodnocení a je zcela na zadavateli, zda přijme doporučení komise jako poradního orgánu či rozhodne sám nebo za pomoci jiných odborníků. Zodpovědnost za rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky nese vždy pouze zadavatel. Povinnosti zadavatele při posuzování a hodnocení nabídek při zadání veřejné zakázky výzvou více zájemcům podle ustanovení § 49 zákona jsou stanoveny v ustanovení § 49 odst. 9 a 10 zákona. Pokud tedy zadavatel po obdržení záznamu o posuzování a hodnocení nabídek komisí zjistil, že záznam nebyl zpracován v souladu s požadavky ustanovení § 49 odst. 9 a 10 zákona tj. nebylo vypracováno posouzení splnění požadavků zadavatele včetně kontroly kvalifikačních předpokladů a hodnocení nabídek podle kritérií resp. hodnocení jednotlivých členů komise bylo rozporné s ohledem na přidělené body a nezdůvodněné bylo jeho právem, ale i povinností návrh komise nepřijmout. Zadavatel nepřijetím návrhu jím ustavené komise a uložením nového posuzování a hodnocení nabídek zákon neporušil a proto i tato námitka je nedůvodná.

Úřad k námitce, že došlo ke zvýhodnění některých uchazečů a to tím, že zadavatel zaslal výzvu k podání nabídky, ve které požadoval doklad o zavedení systému řízení jakosti, jen těm zájemcům u nichž si musel být vědom faktu, že v době učiněné výzvy nemají požadovaný doklad k dispozici, konstatuje, že zadavatel může ve smyslu ustanovení § 2a v zadání požadovat splnění dalších předpokladů pro plnění veřejné zakázky. Ustanovení § 2f odst. 1 pak uvádí příkladný výčet těchto dalších předpokladů. Je nepochybné, že mezi tyto předpoklady je možno zařadit i průkaz technické způsobilosti nebo prokázání zabezpečení jakosti. Přitom zadavatel nijak nespécifikoval systém řízení jakosti a tedy připustil jakýkoliv systém. Při zadání veřejné zakázky podle § 49 zákona musí zadavatel ve výzvě k podání nabídky podle § 49 odst. 4 zákona uvést shodně pro všechny zájemce předmět plnění veřejné zakázky, požadavky na prokázání kvalifikačních předpokladů (§ 2b), způsob hodnocení nabídek (§ 6), lhůtu, po kterou jsou uchazeči svými nabídkami vázáni. Ve smyslu ustanovení § 49 odst. 5 zákona pak může ve výzvě stanovit další požadavky, které musí být shodné pro všechny zájemce; může rovněž stanovit, že vylučuje možnost variantního řešení. Zadavatel stanovením podmínek splnil povinnosti uložené zákonem. Uchazečem se rozumí podle § 2 písm. d) zákona osoba která předložila nabídku resp. předběžnou nabídku. Pokud by zadavatel nevyloučil uchazeče, kteří nesplnili resp. nedoložili doklady o splnění stanovených podmínek, zvýhodnil by tyto uchazeče proti uchazečům, kteří podmínky zadání veřejné zakázky splnili. Zadavatel žádného uchazeče nezvýhodnil a proto i tato námitka uchazeče o možném porušení § 11 zákona je nedůvodná.

S ohledem na všechny uvedené skutečnosti Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku.

Poučení o opravném prostředku:

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

JUDr. Miroslav Šumbera
vrchní ředitel

Rozhodnutí obdrží:

1. Západočeská univerzita v Plzni, Prof. Ing. Zdeněk Vostracký, DrSc., rektor, Univerzitní 8, 306 14 Plzeň
2. Advokátní kancelář Felix a spol., JUDr. Ivan Roubal, se sídlem U Nikolajky 5, 150 00 Praha 5