

Č. j.: 2R 22/02 – Hr

V Brně dne 6. srpna 2002

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 24.4.2002 podaném společností Veřejné služby České Budějovice, příspěvková organizace, se sídlem Dolní 1, 372 14 České Budějovice, zast. ředitelem Tomášem Červeným, právně zast. na základě plné moci ze dne 11.1.2002 advokátkou JUDr. Lucií Kadeřávkovou, se sídlem AK Křižíkova 2062, 256 01 Benešov, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže ze dne 4.4.2002 č. j. VZ/S 40/02-152/1645/02-Der ve věci přezkoumání úkonů zadavatele – statutárního města České Budějovice, zast. primátorem doc. RNDr. Miroslavem Tetterem, CSc., se sídlem nám. Přemysla Otakara II č. 1 a 2, 370 92 České Budějovice, učiněných při zadání veřejné zakázky na „Celoroční čištění místních komunikací statutárního města České Budějovice“ formou obchodní veřejné soutěže podle části druhé 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. uveřejněním dne 7.11.2001 v Obchodním věstníku č. 45/01 pod zn. 137153-45/01, jsem podle § 59 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), ve znění zákona č. 29/2000 Sb. a zákona č. 227/2000 Sb., na základě návrhu zvláštní komise, ustavené podle § 61 odst. 2 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. VZ/S 40/02-152/1645/02-Der ze dne 4.4.2002

p o t v r z u j i

a podaný rozklad

z a m í t á m.

Odůvodnění

Statutární město České Budějovice, zast. primátorem doc. RNDr. Miroslavem Tetterem, CSc., se sídlem nám. Přemysla Otakara II č. 1 a 2, 370 92 České Budějovice (dále jen „zadavatel“) vyhlásil dne 7.11.2001 uveřejněním v Obchodním věstníku č. 45/01 pod zn. 137153-45/01 veřejnou zakázku na „Celoroční čištění místních komunikací statutárního města České Budějovice“, zadávanou formou obchodní veřejné soutěže podle části druhé 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. (dále jen „zákon“).

V podmínkách soutěže zadavatel mimo jiné uvedl pod bodem 1 písm. e), že „celková cena musí být definována jako cena nejvýše přípustná a musí obsahovat veškeré náklady dodavatele spojené s realizací. Cena bude zpracována formou jednotkových cen a rozsahu požadovaných prací dle zadávací dokumentace, z kterých bude zpracována celková nabídková cena zahrnující veškeré náklady spojené s provedením veřejné zakázky“. Zadavatel dále v bodě 2 písm. c) požadoval, aby uchazeč formou čestného prohlášení doložil odborně technickou způsobilost firmy, skutečnost, že získal nebo prokazatelně usiluje o získání certifikace systému jakosti podle norem ČSN ISO 9000, dále způsob zajištění prací (procento prací zajišťovaných subdodavatelsky) a předložení roční účetní závěrky za poslední dva roky.

Jak vyplývá z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 18.12.2001 zadavatel obdržel celkem šest nabídek, z nichž tři nevyhověly kontrole úplnosti, a po posouzení rozhodných skutečností zadavatel dva z těchto uchazečů rozhodnutím ze dne 3.1.2002 vyloučil z další účasti v soutěži, mezi nimi i uchazeče Veřejné služby České Budějovice, příspěvková organizace, se sídlem Dolní 1, 372 14 České Budějovice, zast. ředitelem Tomášem Červeným (dále jen „navrhovatel“).

V odůvodnění svého rozhodnutí o vyloučení navrhovatele z další účasti v soutěži zadavatel uvedl, že „nabídka neobsahuje listiny prokazující splnění požadavků zadavatele dle čl. 2 písmeno c) inzerátu a to certifikát ČSN ISO 9000, odborně technickou způsobilost firmy, způsob zajištění prací, roční účetní závěrku za poslední 2 roky a skutečnou cenu, která nebyla uvedena dle zadání jako cena celková“. Proti tomuto rozhodnutí zadavatele podal navrhovatel dne 17.1.2002 námitky, kterým zadavatel po jejich přezkoumání nevyhověl, což oznámil navrhovateli dopisem ze dne 24.1.2002 a současně navrhovatele poučil o možnosti podat návrh na přezkoumání tohoto rozhodnutí (dále jen „návrh“) k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Navrhovatel obdržel rozhodnutí zadavatele o námitkách dne 29.1.2002, svého práva využil a návrh dne 7.2.2002 k Úřadu podal, přičemž tímto dnem bylo ve věci zahájeno správní řízení, ve kterém Úřad jako účastníky označil zadavatele a navrhovatele.

Navrhovatel ve svém návrhu opakuje svá tvrzení z námitek podaných k zadavateli dne 17.1.2002. Ke způsobu zajištění prací konstatuje, že jej skutečně neuvedl, neboť nepředpokládal subdodavatelské zajišťování prací. Ke své odborně technické způsobilosti poznamenává, že tato byla již uvedena v zadávací dokumentaci zadavatelem, který ji má k dispozici jako zřizovatel navrhovatele, přičemž dále navrhovatel uvádí, že dle svého přesvědčení uvedení těchto údajů v zadávací dokumentaci způsobuje jeho nerovné postavení jako uchazeče v soutěži a zadavatel tím porušil zákon. Navrhovatel dále konstatuje, že zadavatel jako jeho zřizovatel mu neposkytl příspěvek k opatření si certifikátu ČSN ISO 9000, čímž mu znemožnil o takový certifikát požádat. Stejně tak k podmínce předložení

účetní závěrky za poslední dva roky navrhovatel uvádí, že toto nemohl předložit, neboť jakožto příspěvková organizace vznikl rozhodnutím zřizovatele – zadavatele až k 1.1.2001. U jednotného uvedení ceny navrhovatel prohlašuje, že byla uvedena jako cena celková. Závěrem navrhovatel namítá, že zadavatel v zadávací dokumentaci použil informace o navrhovateli, které vyžadoval od uchazečů doložit v čl. 2 písm. c) zadání veřejné zakázky, a tím porušil ustanovení § 2f zákona, neboť předmětné informace spadaly pod ustanovení § 2f odst. 1 zákona, a tudíž jsou dle ustanovení § 2f odst. 2 zákona důvěrné a zadavatel je může použít pouze pro účely vyhodnocení výsledků zadání veřejné zakázky. Navrhovatel požaduje, aby po prozkoumání napadených úkonů zadavatele byl zařazen zpět do soutěže, a nebo aby Úřad shora uvedenou soutěž zrušil.

Zadavatel ve svém vyjádření k návrhu ze dne 12.2.2002 pouze odkázal na odůvodnění svého rozhodnutí ze dne 24.1.2002 o nevyhovění námitkám navrhovatele. V tomto rozhodnutí pak uvádí, že nabídka navrhovatele musela být vyloučena, neboť měla více obsahových nedostatků (které následně vyjmenovává) a dodává, že postačujícím důvodem pro vyloučení ze soutěže je nepředložení či nesplnění kterékoliv z podmínek v zadání soutěže. K jednotlivým nedostatkům nabídky pak zadavatel konstatuje, že (jak bylo samotným navrhovatelem uvedeno a potvrzeno v nabídkách) tento ve své nabídce nepředložil podklady osvědčující odborně technickou způsobilost firmy, certifikát ČSN ISO 9000, ani účetní závěrku za předchozí dva roky. Argumentaci navrhovatele, že zadavatel jakožto zřizovatel navrhovatele měl všechny požadované informace k dispozici, resp. že mu neposkytnutím příspěvku neumožnil předmětný certifikát získat, označuje zadavatel za irelevantní a připomíná, že pokud navrhovatel „je důvodně subjektem, který má právo se veřejné soutěže zúčastnit, pak je z hlediska zachování principu rovnosti všech uchazečů ve stejném postavení, jako kterýkoliv jiný uchazeč a není tedy zbaven povinnosti splnit všechny požadavky na úplnost nabídky“. K informacím, které uvedl o navrhovateli v zadání veřejné zakázky, zadavatel poznamenává, že tyto se vztahovaly k majetku, jehož se veřejná soutěž týká a který je ve vlastnictví zadavatele.

Po posouzení všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 4.4.2002 rozhodnutí č. j. VZ/S 40/02-152/1645/02-Der, kterým návrh podle § 60 písm. a) zákona zamítl, neboť v postupu zadavatele neshledal porušení zákona.

V odůvodnění svého rozhodnutí Úřad konstatuje, že po prozkoumání předložené dokumentace zjistil u navrhovatele nesplnění některých podmínek, vymezených zadavatelem v zadání soutěže. Podle zjištění Úřadu navrhovatel ve své nabídce uvádí pouze jednotkové ceny za splnění jednotlivých složek předmětu plnění veřejné zakázky, ale neuvádí celkovou nabídkovou cenu jako cenu za splnění celého předmětu plnění veřejné zakázky ve smyslu § 2 písm. h) zákona. K chybějící odborně technické způsobilosti uchazeče, a k absenci certifikace systému jakosti podle norem ČSN ISO 9000 Úřad souhlasí s názorem zadavatele a konstatuje, že navrhovatel jakožto uchazeč musí coby předpoklad další účasti v soutěži splnit všechny požadavky stanovené zákonem a zadavatelem v zadání soutěže, neboť nejde jednoho uchazeče bezdůvodně zvýhodnit před ostatními uchazeči. Na absenci údaje o způsobu zajištění prací Úřad konstatuje, že uchazeč měl v nabídce výslovně uvést jak hodlá práce zajistit, aby tak prokázal, že požadavek zadavatele v zadání neopomenul. K nedoložení účetní závěrky za poslední dva roky Úřad uvádí, že pokud navrhovatel jako právnická osoba existuje teprve od 1.1.2001, pak tuto skutečnost lze považovat za objektivní důvod pro nesplnění jednoho z předpokladů vymezených zadavatelem, avšak navrhovatel měl toto ve své nabídce výslovně uvést. Navrhovatel dále namítal, že jej zadavatel poškodil uvedením údajů o jeho odborně technické způsobilosti v zadávací dokumentaci, k čemuž Úřad podotýká, že

zadavatel v dokumentaci uvádí údaje o majetku, který je z titulu zřizovatele navrhovatele jako příspěvkové organizace majetkem zadavatele, a tedy se jedná o realizaci jeho vlastnických práv. Nad rámec návrhu pak Úřad zjistil na straně navrhovatele porušení ustanovení § 24 odst. 2 zákona, neboť včas nesložil požadovanou jistotu na účet zadavatele, když tuto jistotu složil až v den otevírání obálek s nabídkami, ač podle ustanovení § 24 odst. 2 zákona měl takto učinit nejpozději den předem.

Proti uvedenému rozhodnutí Úřadu podal navrhovatel dne 24.4.2002 rozklad, který následně dne 3.5.2002 odůvodňuje a opakovaně namítá, že zadavatel jako zřizovatel navrhovatele neoprávněně použil ekonomické a technické údaje o uchazeči v zadávací dokumentaci a v takovém postupu zadavatele spatřuje rozpor s ustanovením § 2f odst. 2 zákona, tedy se domnívá, že zadavatel neoprávněně manipuloval s důvěrnými informacemi, což vedlo k následnému poškození navrhovatele jako uchazeče v soutěži. Nad rámec svého návrhu pak navrhovatel namítá, že byl neoprávněně zvýhodněn uchazeč RUMPOLD s. r. o., když ho zadavatel nevyločil z další účasti v soutěži pro neprokázání kvalifikačních předpokladů (chybějící čestné prohlášení jednatele společnosti).

Zadavatel se ve svém dopise ze dne 13.5.2002, kterým se vyjádřil k podanému rozkladu, plně ztotožňuje s napadeným rozhodnutím a k tvrzení navrhovatele ohledně uchazeče RUMPOLD s. r. o. uvádí, že jde o věcně zcela nesprávný údaj. Zadavatel dále zdůrazňuje, že navrhovatel podával námitky proti rozhodnutí zadavatele o svém vyloučení a tudíž se tyto námitky a jejich přezkum mohou v souladu s ustanovením § 53 odst. 2 zákona týkat pouze rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele.

Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu zvláštní komisí a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem napadené rozhodnutí přezkoumal v celém rozsahu a s přihlédnutím k doporučení této komise dospěl k následujícímu závěru:

ÚOHS tím, že svým rozhodnutím č. j. VZ/S 40/02-155/1645/02-Der ze dne 4.4.2002 zamítl návrh navrhovatele a konstatoval, že nedošlo k porušení zákona, rozhodl správně a v souladu se zákonem. Rovněž s odůvodněním napadeného rozhodnutí se plně ztotožňuji.

K argumentaci zadavatele v rozkladu uvádím následující.

Navrhovatel v rozkladu uvádí, že zadavatel porušil ustanovení § 2f zákona, když v rozporu s odst. 2 citovaného ustanovení zákona uvedl v zadávací dokumentaci údaje o odborně technické způsobilosti navrhovatele, i když tyto údaje patří podle názoru navrhovatele mezi důvěrné skutečnosti, vyjmenované v ustanovení § 2f odst. 1 zákona, které zadavatel „může použít pouze pro účely vyhodnocení výsledků zadání veřejné zakázky, pro kterou byly doloženy“ (§ 2f odst. 2 zákona).

K tomu podotýkám, že údaje, které zadavatel uvedl v zadávací dokumentaci a o kterých se navrhovatel zmiňuje ve své námitce, bylo potřeba uvést v zájmu co nejpřesnějšího zadání veřejné zakázky. Zadavatel jako zřizovatel navrhovatele v zadávací dokumentaci zveřejnil přehled movitého majetku, počet zaměstnanců a rozpočet navrhovatele v letech 1999-2001. K uvedenému postupu ho vedla snaha o co největší zpřístupnění informací pro případné zájemce o veřejnou zakázku, neboť předmětem plnění veřejné zakázky bylo provádění prací, které pro zadavatele doposud vykonával navrhovatel jako jeho příspěvková organizace. Zadavatel tedy jednal v souladu se zásadou rovného přístupu ke všem zájemcům,

resp. uchazečům o veřejnou zakázku. V této souvislosti připomínám, že výše uvedeným postupem zadavatel realizoval jeden z aspektů svých vlastnických práv, neboť v zadávací dokumentaci zveřejnil údaje o majetku, který je z titulu zřizovatele příspěvkové organizace (tj. navrhovatele) v jeho vlastnictví.

Dále je potřeba zdůraznit, že uvedení předmětných údajů nemělo přímý vliv na správnost rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele, neboť tento byl oprávněně vyloučen z několika současně nastalých objektivních příčin, mimo jiné i z důvodu Úřadem zjištěného nesprávného složení požadované jistoty na účet zadavatele.

Pro úplnost pak připomínám, že předmětné údaje byly zadavateli známy z titulu zřizovatele navrhovatele a nikoliv z navrhovatelem předložené nabídky, která tyto údaje dokonce vůbec neobsahovala. Nebyl tak splněn zákonný předpoklad obsažený v ustanovení § 2f odst. 2 zákona in fine, že se jedná o údaje, které byly pro konkrétní veřejnou zakázku „doloženy“. I z toho důvodu jsem postup zadavatele posoudil jako zákonný.

K navrhovatelem namítanému neoprávněnému zvýhodnění uchazeče RUMPOLD, spol. s r. o. konstatuji, že tato námitka navrhovatele nemá oporu v zákoně, neboť v souladu s ustanovením § 53 odst. 2 zákona může vyloučený uchazeč napadat pouze skutečnosti, které v konečném důsledku vedly k jeho vyloučení. Námitka navrhovatele se však vztahuje k prokazování kvalifikačních předpokladů dalšími uchazeči o veřejnou zakázku a k rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele nemá žádný přímý vztah.

Pro úplnost a v zájmu zajištění objektivity řízení však uvádím, že jsem námitku zadavatele přesto přezkoumal po obsahové stránce a dospěl k závěru, že tvrzení navrhovatele se nezakládá na pravdě. Nabídka uchazeče RUMPOLD, s. r. o., je z hlediska prokázání kvalifikačních předpokladů kompletní, když obsahuje čestná prohlášení, týkající se splnění kvalifikačních předpokladů podle § 2b odst. 1 písm. b), c), d), e), f), a g) zákona, podepsaná oběma jednateli, a dále jednotlivá čestná prohlášení každého z jednatelů ohledně splnění kvalifikačního předpokladu podle § 2b odst. 1 písm. d) a e) zákona. Není proto důvod se domnívat, že by nabídka uchazeče RUMPOLD, spol. s r. o., měla být z tohoto důvodu vyřazena z dalšího posuzování a hodnocení.

Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit či zrušit, rozhodl jsem tak, jak je uvedeno ve výroku rozhodnutí.

P o u č e n í

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 61 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb. o správním řízení (správní řád), ve znění pozdějších předpisů, dále odvolat.

Ing. Josef Bednář
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Statutární město České Budějovice, se sídlem nám. Přemysla Otakara II č. 1 a 2, 370 92 České Budějovice, zast. doc. RNDr. Miroslavem Tetterem, CSc.
2. JUDr. Lucie Kadeřávková, se sídlem AK Křižíkova 2062, 256 01 Benešov
3. spis