



UOHSX0018CQF

Č.j.ÚOHS-S47/2009/VZ--5200/2009/510/IFa

V Brně dne 29. dubna 2009

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, zahájeném dne 5.3.2009 z moci úřední, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Česká republika – Ministerstvo práce a sociálních věcí, IČ 00551023, se sídlem Na Poříčním právu 376/1, 128 01 Praha 2, jejímž jménem jedná RNDr. Petr Nečas, ministr,
- vybraný uchazeč – Cofet, a. s., IČ 60916621, se sídlem Vyšehradská 320/49, 128 00 Praha 2, za niž jedná Ing. Ivan Noveský, předseda představenstva, ve správním řízení na základě plné moci ze dne 17.3.2009 zastoupená JUDr. Petrem Fialou, advokátem, se sídlem Mezníkova 273/13, 616 00 Brno, jejíž nabídka byla vybrána jako nejvhodnější,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele ve veřejné zakázce „Pomoc dlouhodobě nezaměstnaným na Ostravsku a Mostecku“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 17.8.2007 pod ev. č. 60009531 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16.8.2007 pod ev. č. 2007/ S 145-180311, **rozhodl takto:**

I.

Zadavatel – Česká republika – Ministerstvo práce a sociálních věcí, se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) citovaného zákona o veřejných zakázkách tím, že nesplnil povinnost stanovenou v § 78 odst. 4 ve spojení s ustanovením § 6 citovaného zákona o veřejných zakázkách, když neurčitě a netransparentně stanovil dílčí kritérium ekonomické výhodnosti nabídek „počet nabídnutých školení a rekvalifikačních kurzů – minimálně 20 ks“, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť uchazeči nepředložili vzájemně porovnatelné nabídky a dne 12.11.2007 byla uzavřena smlouva na realizaci veřejné zakázky.

II.

Za spáchání uvedeného správního deliktu se podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavateli Česká republika – Ministerstvo práce a sociálních věcí, ukládá pokuta ve výši **800 000,- Kč** (osm set tisíc korun českých).

Pokuta je splatná 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 3754-24825621/0710, konstantní symbol 1148, variabilní symbol 470950001.

Odůvodnění

Česká republika – Ministerstvo práce a sociálních věcí, IČ 00551023, se sídlem Na Poříčním právu 376/1, 128 01 Praha 2, jejímž jménem jedná RNDr. Petr Nečas, ministr (dále jen „zadavatel“), uveřejnila podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v informačním systému o veřejných zakázkách dne 17.8.2007 pod ev. č. 60009531 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16.8.2007 pod ev. č. 2007/ S 145-180311, oznámení otevřeného zadávacího řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Pomoc dlouhodobě nezaměstnaným na Ostravsku a Mostecku“ (dále jen „veřejná zakázka“).

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže obdržel podnět, jehož obsahem je mimo jiné tvrzení, že podmínky na realizaci veřejné zakázky byly stanoveny diskriminačně.

Na základě uvedeného podnětu si Úřad vyžádal u zadavatele příslušnou dokumentaci. Vzhledem k tomu, že po posouzení předložených materiálů získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem, zahájil správní řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu.

Základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky zadavatel stanovil ekonomickou výhodnost nabídky posuzovanou podle následujících kritérií a vah:

- A. Nabídková cena bez DPH (bez přímé podpory, proplácené klientům) váha 15 %
- B. Počet nabídnutých školení a rekvalifikačních kurzů (naplňovaný indikátor 2) – minimálně 20 ks váha 20 %
- C. Výše smluvní pokuty při nesplnění kritéria dle kritéria písm. B) za každý ks nesplněného školení nebo rekvalifikačního kurzu (naplňovaný indikátor 2) minimálně 1 000 000,- Kč (Uchazeč ve své nabídce uvede výši navrhované smluvní pokuty – min. 1 000 000,- Kč za každý kus nesplněného školení nebo rekvalifikačního kurzu) váha 25 %
- D. Počet certifikátů vydaných jako doklad o proškolení nezaměstnaných, které vydá zhotovitel certifikovaný některým z mezinárodně uznávaných poskytovatelů operačních systémů nebo akreditovaný pro vzdělávání v oblasti MŠMT (naplňovaný indikátor 3) minimálně 900 certifikátů (uchazeč ve své nabídce uvede počet certifikátů, které jako držitel certifikace některého z mezinárodně uznávaných poskytovatelů operačních systémů nebo akreditovaný pro vzdělávání v oblasti MŠMT, vydá jako doklad o proškolení.) váha 10 %
- E. Výše smluvní pokuty při nesplnění kritéria dle kritéria písm. D) za každých 100 nedodaných certifikátů (naplňovaný indikátor 3) – minimálně 1 000 000,- Kč (Uchazeč ve své nabídce uvede výši navrhované smluvní pokuty – min. 1 000 000,- Kč za každých 100 nedodaných certifikátů) váha 10 %
- F) Výše smluvní pokuty za každé nesplněné % vrácení dlouhodobě nezaměstnaných do pracovního poměru dle § 60 zákona č. 435/2004 Sb. v projektu (naplňovaný indikátor 4) minimálně 1 000 000,- Kč (Uchazeč ve své nabídce uvede výši navrhované smluvní pokuty - min. 1 000 000,- Kč za každé nesplněné %). váha 30 %

Ve lhůtě pro podání nabídek zadavatel obdržel nabídky 4 uchazečů. Z protokolu o otevírání obálek ze dne 11.9.2007 vyplývá, že hodnotící komise shledala všechny nabídky jako úplné podle ust. § 71 odst. 8 zákona a žádnou z nich nevyřadila.

Z protokolu o posouzení kvalifikace ze dne 24.9.2007 vyplývá, že hodnotící komise navrhla vyloučit uchazeče Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava, z další účasti v zadávacím řízení z důvodu nesplnění kvalifikace.

Po provedeném posouzení a hodnocení zbývajících tří nabídek zadavatel rozhodl, že ekonomicky nejvýhodnější nabídku předložila obchodní společnost Cofet, a. s., IČ 60916621, se sídlem Vyšehradská 320/49, 128 00 Praha 2, za níž jedná Ing. Ivan Noveský, předseda představenstva (dále jen „vybraný uchazeč“), což uchazečům, jejichž nabídky hodnotil, oznámil dopisem ze dne 1.10.2007. Smlouva na realizaci veřejné zakázky byla uzavřena dne 12.11.2007.

Účastníky řízení dle § 116 zákona ve znění pozdějších předpisů jsou:

- zadavatel,
- společnost Cofet, a. s.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č.j. ÚOHS-S47/2009/VZ-2737/2009/510/IFa ze dne 4.3.2009. Zadavatel a vybraný uchazeč Cofet, a. s. obdrželi oznámení o zahájení správního řízení dne 5.3.2009 a 6.3.2009, tudíž správní řízení bylo zahájeno dne 5.3.2009.

Současně Úřad usnesením č.j. ÚOHS-S47/2009/VZ-2739/2009/510/IFa ze dne 4.3.2009 stanovil účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohou v řízení vyjádřit.

Dne 17.3.2009 nahlédl do spisu vybraný uchazeč. Protokol o nahlížení je součástí správního spisu.

Úřad obdržel od vybraného uchazeče stanovisko ze dne 17.3.2009, ve kterém uvedl, že ustanovení § 78 zákona uvádí varianty dílčích hodnotících kritérií pouze demonstrativně, nic tak nebránilo zadavateli uvést kvantitativní dílčí kritérium. Způsob vymezení tohoto kvantitativního kritéria byl jednoduchý, srozumitelný, matematicky přesný a nezpůsobující žádné pochybnosti, neboť stanovuje, že kritériem je počet nabídnutých školení a rekvalifikačních kurzů, přičemž nabídnuté minimum musí být alespoň 20 kusů. Jde o jasné kritérium, kdy měli dodavatelé možnost nabídnout přesný počet kurzů a školení. Účastníci tak měli nabídnout absolutní číselné hodnoty, které jsou pak vůči sobě navzájem jednoduše porovnatelné. Nabídku v této části ze tří posuzovaných uchazečů zpracoval správně a úplně pouze vybraný uchazeč, neboť uvedl zcela jasně, že nabízí celkem 700 kurzů, které diferencoval početně na 500 školení motivačních, 114 počítačových a 84 rekvalifikačních. Skutečnost, že součet kurzů rozdělených podle druhů je dohromady pouze 698 je pouhou zřejmou chybou v počtech nemající žádný vliv na skutečnost, že vybraný uchazeč ve své nabídce uvedl přesný počet kurzů, tak jak požadovala zadávací dokumentace. Další dva uchazeči svou nabídku nezpracovali v souladu s dílčím kritériem v zadávací dokumentaci, když ve svých nabídkách uvedli nikoliv absolutní počet nabízených kurzů, ale pouze počet druhů kurzů, v jejichž rámci už nebylo možno zjistit, kolik kusů kurzů by ten který druh kurzu obsahoval. Tímto nesprávným postupem dalších dvou uchazečů tak došlo k situaci, že na první pohled jsou nabídky těchto dvou účastníků vzhledem k nabídce vybraného uchazeče neporovnatelné. Odpovědnost za tento stav však nenese zadavatel, který jasně vymezil, že

jeho primárním zájmem je počet školení nikoli jejich druhy, ale odpovědnost nesou naopak další dva uchazeči, kteří v této části nezpracovali své nabídky podle požadavků zadávací dokumentace a uvedli pouze nabízené druhy kurzů, nikoliv však jejich počet.

V případě všech uchazečů je možno hovořit o odbornosti v oblasti projektu, na nějž byla veřejná zakázka vypsána, neboť uchazeči museli dokládat svoji kvalifikaci. Z této skutečnosti vyplývá, že musejí být schopni hodnotit zakázky a tvořit nabídky tak, aby byli úspěšní. Součástí tohoto procesu je i úvaha na tím, s jakou nabídkou může přijít konkurence. I v případě, že by další dva uchazeči uvažovali v menších číslech než v počtech kurzů, které uvedl vybraný uchazeč, jistě by museli operovat s myšlenkou, že naprosto reálný je počet 100 ks školení nabídnutých konkurencí, neboť na jeden kurz by pak v průměru připadalo 20 klientů. Muselo být tak již prostou úvahou zřejmé, že konkurenti budou chtít nabídnout pokud možno co nejvyšší počet školení, aby toto dílčí kritérium naplnili ve výši, kterou jsou schopni zajistit. Pakliže uchazeči HEWLETT-PACKARD s. r. o. a CC Systems a. s. nabídli druhy kurzů v číslech 39, resp. 35 bez uvedení přesného čísla všech kurzů, museli si být vědomi, že se vlastní vinou dostanou do zbytečně nevýhodného postavení při hodnocení nabídek, neboť hodnotící komise nebude moci vycházet z jiných údajů než o počtu nabídnutých druhů kurzů.

Podle dostupných informací nabídl vyloučený uchazeč Vysoká škola Báňská počet školení ve výši 100 kusů. Pokud by tato informace byla pravdivá, jednalo by se o potvrzení toho, že zadavatel specifikoval dílčí kritérium B jasně, srozumitelně a transparentně.

Předmětné dílčí kritérium je také kritériem kvalitativním. Naplňovaným indikátorem dílčího kritéria B je cíl zařadit nejméně 2 000 klientů do vzdělávacích a poradenských akcí (kurzy, školení, rekvalifikace). Zadavatel v dílčím kritériu B stanovil minimální hranici počtu kurzů na 20 kusů, což při matematické operaci znamená, že jeho cílem je, aby jakýkoliv kurz neměl v průměru více než 100 účastníků. Cíl bylo jistě možno splnit i při nabídce pouhých 20 kusů kurzů, nicméně o kvalitě takových kurzů by bylo možno s úspěchem pochybovat, je proto zřejmé, že zadavatel měl zájem na co největším počtu kurzů. Počet nabídnutých kurzů tak také nepřímo ukazuje na potenciální možnost více či méně individuálního přístupu ke klientům projektu a následně také očekávatelnou kvalitu a tedy i výslednou efektivitu školení.

S dílčím kritériem B souvisí přímo i dílčí kritérium C, které po uchazečích požadovalo stanovit smluvní pokutu za každý nesplněný kus školení nebo kurzu dle kritéria B minimálně ve výši 1 000 000,- Kč. Způsob nesprávného zpracování nabídek dalších dvou uchazečů souvisí do jisté míry možná právě i se skutečností smluvních pokut, protože v případě, že tito uchazeči ve svých nabídkách nabídli pouze druhy kurzů, ne jejich absolutní a konečnou výši, nebylo tak jasné, jaké smluvní pokuty by jim hrozily. Naproti tomu vybraný uchazeč se nabídkou velkého počtu kurzů vystavil teoretické hrozbě smluvních pokut více než 2 miliardy korun (nabídl smluvní pokutu ve výši 3 000 000,- Kč za každý nesplněný kurz), přičemž šlo o veřejnou zakázku v hodnotě 148,2 mil. Kč bez DPH. Přímo ze samotného znění dílčího kritéria C, které požadovalo smluvní pokuty za každý nesplněný kus školení nebo rekvalifikačního kurzu, také vyplývá, že zadavatel měl zájem na uvedení přesného počtu školení v nabídce uchazečů, není tak možno uvažovat o tom, že by si této skutečnosti nebyli dodavatelé vědomi.

Vybraný uchazeč upozorňuje na obdobné rozhodnutí uveřejněné na internetových stránkách Úřadu: VZ/S199, 200/05-153/5824/05-MČ ze dne 16.12.2005.

Vybraný uchazeč vychází rovněž z odůvodnění rozhodnutí NKÚ o námitkách zadavatele sp. zn. 08/06-440/256/08, v němž není uvedeno, že by zadavatel nevhodným způsobem stanovil základní hodnotící kritérium a ani neuvádí, že by dílčí hodnotící kritéria

byla stanovena v rozporu s požadavky zákona či diskriminačním způsobem. Kontrolní protokol též neuvádí, že by dílčí hodnotící kritérium B nebylo stanoveno dostatečně jasně a přesně.

K postupu hodnotící komise, vybraný uchazeč uvádí následující. Všichni členové komise postupovali při hodnocení dílčího kritéria B přesně dle postupu uvedeného v zadávací dokumentaci k veřejné zakázce, tedy hodnotou 100 bodů ocenili nejlepší nabídku a nabídky ostatní ocenili body v závislosti na jejich vzájemném poměru k nabídce nejlepší. Všichni členové komise dospěli ke stejnému počtu bodů, přičemž jako závazný počet kurzů vzali u druhého a třetího uchazeče jimi nabídnuté počty druhů kurzů, neboť jiný údaj jejich nabídky neuváděly. Pokud bychom připustili, že v hodnocení použila komise nesprávný počet kurzů vybraného uchazeče v případě, že by tento nesprávně navýšil početní chybou počet školení o 2 (mohlo dojít i k opačnému postupu, tedy, že správné bylo číslo 700 a došlo jen k nesprávnému rozepsání počtu kurzů, měla by tato skutečnost pramalý význam na výsledek hodnocení dílčího kritéria B a v důsledku žádný význam pro celkové vyhodnocení nabídek.

Zadavatel ve svém stanovisku ze dne 19.3.2009 uvedl, že stanovil hodnotící kritéria v souladu s ust. § 78 zákona. V případě předmětné veřejné zakázky se jednalo o pilotní projekt, který měl ukázat nové možnosti, metody a postupy práce s nezaměstnanými v nejméně postižených regionech České republiky. Projekt, na který byla vyhlášena v souladu se zákonem veřejná zakázka, měl jako cíl trvale zaměstnat dlouhodobě nezaměstnané v problémových regionech a tohoto trvalého výsledku dosáhnout zejména pomocí kurzů a školení a dalších aktivit v rámci projektu. Bylo tak nanejvýš vhodné, aby zadávací dokumentace byla zpracována tak, aby byl uchazečům poskytnut prostor nejen v soutěži týkající se ceny, ale zejména v samotném způsobu plnění veřejné zakázky jak v otázce kvality tak samozřejmě kvantity nabízeného plnění. Zadavatel zvolil jako základní hodnotící kritérium ekonomickou výhodnost nabídky, přičemž zvolí-li toto kritérium, musí zároveň stanovit další dílčí hodnotící kritéria. Všechna stanovená dílčí hodnotící kritéria se vztahovala výhradně k nabízenému plnění veřejné zakázky. Jednotlivým dílčím hodnotícím kritériím byla stanovena váha v procentech. Dílčí hodnotící kritéria a jejich váhu zadavatel uvedl v oznámení o zahájení zadávacího řízení i v zadávací dokumentaci. Celkový počet dílčích hodnotících kritérií byl přiměřený celkovému rozsahu veřejné zakázky a umožňoval přehledné a jednoznačné hodnocení nabídek. Způsob vymezení předmětného dílčího kritéria byl jednoduchý, zcela srozumitelný a nevzbuzující žádné pochybnosti. Kritérium stanovilo, že hodnotit se bude počet nabídnutých školení a rekvalifikačních kurzů, přičemž nabídnuté minimum musí být alespoň 20 kusů. Jedná se o jasné stanovené kritérium, kdy měli uchazeči možnost nabídnout přesný počet kurzů a školení, tj. absolutní číselné hodnoty, které jsou pak vůči sobě navzájem jednoduše porovnatelné. Skladba kurzů již závisí podle zadávací dokumentace přímo na uchazeči, což je vzhledem k cílům a účelu projektu pochopitelné, neboť primární je dosažení cíle, tedy klienty projektu trvale zaměstnat, přičemž detaily postupu už závisí na uchazeči samotném, neboť o jeho schopnosti dojít k cíli projektu řádně a efektivně vypovídá splnění kvalifikačních předpokladů uchazečů.

Je třeba uvést, že nabídku pro účely hodnocení v tomto dílčím kritériu nejlépe splnil vybraný uchazeč, neboť jasně uvedl, že nabízí celkem 700 kurzů, které diferencoval početně na školení motivační, počítačové a rekvalifikační. Další dva uchazeči svou nabídku nezpracovali v souladu s dílčím kritériem v zadávací dokumentaci, když ve svých nabídkách uvedli nikoliv absolutní počet nabízených kurzů, ale pouze počet druhů kurzů, v jejichž rámci už nebylo možno zjistit kolik kusů kurzů by ten který druh kurzu obsahoval. Tímto nesprávným postupem dalších dvou uchazečů tak došlo k situaci, že na první pohled jsou nabídky těchto dvou uchazečů vzhledem k nabídce neporovnatelné. Odpovědnost za tento stav však nese zadavatel, který jasně vyznamenal, že jeho primárním zájmem je počet školení.

Vyloučený uchazeč Vysoká škola báňská nabídl počet školení ve výši 100 kusů, což potvrzuje stanovisko zadavatele, že napadené dílčí kritérium bylo stanoveno jasně a transparentně a uvedení pouze druhů nikoli počtů kurzů dalšími dvěma uchazeči bylo chybným přístupem uchazečů samých.

Cílem projektu bylo zařadit nejméně 2 000 klientů projektu do vzdělávacích a poradenských akcí. Zadavatel v dílčím kritériu B stanovil minimální hranici počtu kurzů na 20 kusů, což při jednoduché matematické operaci znamená, že jeho cílem je, aby jakýkoliv kurz neměl v průměru více než 100 účastníků. Cíl bylo jistě možno splnit i při nabídce pouhých 20 kusů kurzů, nicméně o kvalitě takových kurzů by bylo možno s úspěchem pochybovat. Vzhledem k výše uvedenému tak dle názoru zadavatele nebylo třeba dále blíže specifikovat toto dílčí kritérium B. Uchazeči si na základě popisu dílčího hodnotícího kritéria byli schopni předem vytvořit dostatečnou představu o způsobu hodnocení jejich nabídek. Ze znění dílčího kritéria je naprosto zřejmé, co zadavatel v nabídce uchazeče bude považovat za výhodné. Při splnění kvalifikačních požadavků na uchazeče, tedy při srovnatelné úrovni kvality plnění, bude naplňován určitý počet kurzů. Je tak zcela zřejmé, že ekonomická výhodnost nabídky stoupá s počtem nabídnutých školení. Postup zadavatele byl v souladu s ust. § 44 odst. 1 zákona, když zadávací dokumentace byla zpracována v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Všechna dílčí hodnotící kritéria byla stanovena jednoznačně a srozumitelně pro všechny uchazeče, tak aby hodnotící komise mohla souměřitelně hodnotit nabídky uchazečů. Zadavatel obdržel žádosti o dodatečné informace, které se však netýkaly předmětného dílčího hodnotícího kritéria B. Závěrem zadavatel uvádí, že hodnocení proběhlo u daného dílčího hodnotícího kritéria B transparentně, což vyplývá ze způsobu hodnocení.

Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadání šetřené veřejné zakázky, vyjádření předložených účastníky řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Podle ustanovení § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.

Podle ust. § 78 odst. 1 zákona je základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky:

- a) ekonomická výhodnost nabídky, nebo
- b) nejnižší nabídková cena.

Podle odst. 4 téhož ustanovení zákona rozhodne-li se zadavatel pro zadání veřejné zakázky podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky, stanoví vždy dílčí hodnotící kritéria. Dílčí hodnotící kritéria se musí vztahovat k nabízenému plnění veřejné zakázky a mohou jimi být vedle nabídkové ceny zejména kvalita, technická úroveň nabízeného plnění, estetické a funkční vlastnosti, vlastnosti plnění z hlediska vlivu na životní prostředí, provozní náklady, návratnost nákladů, záruční a pozáruční servis, zabezpečení dodávek, dodací lhůta nebo lhůta pro dokončení.

Ust. § 80 odst. 1 zákona stanoví, že o posouzení a hodnocení nabídek pořídí hodnotící komise písemnou zprávu, která obsahuje seznam posouzených nabídek, seznam nabídek, které byly hodnotící komisí ze zadávacího řízení vyřazeny spolu s uvedením důvodu, popis způsobu hodnocení zbývajících nabídek s odůvodněním, výsledek hodnocení nabídek, údaj o tom, jak byly nabídky hodnoceny v rámci jednotlivých hodnotících kritérií, a údaj o složení hodnotící komise.

Zadavatel vymezil předmět veřejné zakázky v zadávací dokumentaci takto: Předmětem veřejné zakázky je poskytování služeb, které jsou tvořeny širokou škálou vzájemně provázaných aktivit a vyplývající z náplně projektu „Pomoc dlouhodobě nezaměstnaným na Ostravsku a Mostecku“. Projekt a tedy i služby, které budou předmětem plnění této veřejné zakázky jsou určeny pro tzv. cílovou skupinu. Cílovou skupinou jsou dlouhodobě nezaměstnaní Úřadu práce v Ostravě (2 500 osob) a Úřadu práce v Mostě (2 500 osob).

V oznámení o předmětné veřejné zakázce je hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky specifikováno takto: Hospodářsky nejvýhodnější nabídka z hlediska kritérií uvedených v zadávací dokumentaci nebo ve výzvě k podání nabídky nebo k vyjednávání.

Zadávací dokumentace předmětné dílčí hodnotící kritérium B specifikovala takto: Počet nabídnutých školení a rekvalifikačních kurzů (naplňovaný indikátor 2) – minimálně 20 ks s vahou 20 %. Uchazeč ve své nabídce uvede počet a skladbu nabízených školení a rekvalifikačních kurzů minimálně 20 ks.

Vybraný uchazeč ve své nabídce uvedl skladbu kurzů následovně: 500 motivačních kurzů, 114 počítačových kurzů, 41 kurzů rekvalifikačních v Mostě a 43 rekvalifikačních kurzů v Ostravě. Přičemž k jednotlivým kurzům byl uveden jejich absolutní počet, ve kterém budou realizovány. Příklad: rekvalifikační kurz v Mostě „aranžér – počet uskutečněných kurzů 2“.

Uchazeč CC Systems a. s. ve své nabídce uvedl, že nabízí zadavateli 35 vzdělávacích kurzů akreditovaných dle MŠMT ČR nebo MPSV ČR.

Uchazeč HEWLETT–PACKARD s. r. o. ve své nabídce stanovil počet druhů kurzů na 39, tyto kurzy jsou dále popsány, jak do počtu hodin, tak i učebního plánu.

Zadavatel nedefinoval jednoznačně a v podrobnostech nezbytných pro podání nabídek dílčí hodnotící kritérium v oznámení v informačním systému veřejných zakázek ani následně v zadávací dokumentaci, a tudíž nebylo zřejmé, co přesně zadavatel požaduje. Poznámka zadavatele o tom, že v případě, že uchazečům nebylo jasné, zda bude hodnotit absolutní počet kurzů a rekvalifikačních školení či pouze jejich druhy, mohli požádat o vysvětlení formou dodatečných informací, je irelevantní. Dodatečné informace by tedy měly vyjasnit požadavky a technické podmínky zadávací dokumentace, avšak jednotliví uchazeči měli představu, jak vyložit dané dílčí hodnotící kritérium, ale problém byl, že každý z uchazečů si ho vyložil jinak, jak vyplývá z nabídek.

Zadávací podmínky musí obsahovat požadavky zadavatele a technické podmínky v takovém rozsahu, aby byla zadávací dokumentace úplná a správná, a zároveň, aby byla jasná, srozumitelná, určitá a dostatečně podrobná tak, aby jakýkoliv potencionální dodavatel si po přečtení zadávací dokumentace dokázal udělat představu, co je předmětem veřejné zakázky a **jaké údaje** bude zadavatel hodnotit.

Z uvedených nabídek je zřejmé, že dílčí kritérium B, které bylo v zadávací dokumentaci velmi vágně popsáno, nebylo jasné a srozumitelné pro všechny uchazeče stejně. Citované kritérium bylo formulováno velmi obecně, nejednoznačně a připouštělo dvojný výklad. Jednotliví dodavatelé si tak při přípravě své nabídky neutvořili jednoznačnou představu o tom, jaké konkrétní skutečnosti bude zadavatel v rámci předmětného kritéria hodnotit. Jak vyplývá z nabídek uchazečů pochopili dva uchazeči toto kritérium zcela odlišně

než vybraný uchazeč. Již samotný počet kurzů, jak jej uvedl vybraný uchazeč je také velmi diskutabilní, neboť do něj zahrnul počet opakování konkrétního kurzu, aniž by věděl, zda bude o něj zájem.

Zadavatel, resp. úřady práce měli vybrat reprezentativní vzorek 5 000 dlouhodobě nezaměstnaných klientů, přičemž úkolem vybraného uchazeče bylo uzavřít minimálně 3 000 dohod o vstupu klienta do projektu. Poté by proběhly vstupní pohovory, které by ukázaly o jaký typ kurzů bude zájem a podle tohoto zájmu budou vyhlášeny jednotlivé nabídnuté kurzy a jejich počet. Vybraný uchazeč i zadavatel poukazovali na tu skutečnost, že ostatní dva uchazeči pochybili, když ve svých nabídkách uvedli pouze počet druhů kurzů a ne jejich absolutní počet. Úřad se neztotožňuje se zadavatelem ani vybraným uchazečem, kteří tvrdí, že ostatní dva uchazeči, jejichž nabídky byly hodnoceny, chybně a nezodpovědně přistoupili k vypracování nabídky a nezpracovali je v souladu s dílčím kritériem B, když uvedli pouze počet druhů kurzů, a ne jejich absolutní počet. Tento počet nebylo možno přesně určit jak to učinil vybraný uchazeč, neboť žádný z uchazečů nemohl znát skladbu a zaměření klientů, kterých se projekt týkal. Z popisu hodnotícího kritéria, tak jak bylo uvedeno v zadávací dokumentaci, přitom nebylo zřejmé, že uchazeči mají uvést absolutní počet kurzů, když ještě neproběhly vstupní pohovory s klienty.

Například v nabídce uchazeče CC Systems a. s. je uvedeno, že jmenovaný uchazeč předloží zadavateli plán a harmonogram vzdělávacích akcí, který bude modifikovatelný a bude reagovat na potřeby a skladbu účastníků, a který bude vycházet i ze zájmu účastníků a zaměstnavatelů v daném regionu. Bod 5.3. 3. etapa – vstupní pohovory s účastníky projektu, diagnostika, rozhodování o cílovém typu zařazení a odpovídajícího tréninku: V tomto bodě nabídky je specifikován další postup uchazeče: účastníci projektu obdrží v této etapě materiál informující o projektu a pravidlech účasti v něm. Součástí etapy je i školení BOZP. Vstupní pohovor bude rozdělen na skupinovou a individuální část – skupinovou část povede lektor motivačních aktivit (max. 10 osob ve skupině) a účastníkům bude přidělen osobní poradce pro individuální část. Na základě zjišťovacích metod spolu s klientem rozhodnou o typu potřebné diagnostiky, poradenství, školení či dalším profesním vzdělávání anebo zařazení přímo k zaměstnavateli do praxe nebo k přijetí do pracovního poměru.

Je tedy zřejmé, že i uchazeč CC Systems a. s., nabízí motivační kurzy pro účastníky projektu a na základě jejich výsledku by byly nabídnuty vhodné kurzy pro klienty. Bez těchto přípravných prací nebylo možno určit o jaký typ kurzu bude mezi klienty zájem. Ze zadávací dokumentace nevyplývalo, že by uchazeči měli k dispozici soubory potencionálních klientů už při zpracování nabídky, tudíž nemohli vědět jaký bude např. poměr žen a mužů, jejich věkové rozpětí atd. Na základě pouze obecných informací, že se jedná o soubor dlouhodobě nezaměstnaných, mohli nabídnout pouze typy kurzů a následně flexibilně reagovat jejich počtem dle zájmu klientů. Zadavatel mohl specifikovat své požadavky v zadávací dokumentaci např. omezením počtu klientů v jednom rekvalifikačním kurzu, ale požadavek na stanovení absolutního počtu kurzů by v této situaci nevypadal logicky, což se prokázalo, když uchazeči předložili neporovnatelné nabídky.

Úřad konstatuje, že zadavatel nedefinoval dílčí hodnotící kritérium B určitým způsobem. Po posouzení zadávací dokumentace, nabídek jednotlivých uchazečů Úřad zjistil, že nebylo srozumitelné co zadavatel požaduje v dílčím hodnotícím kritériu B a co má být obsahem nabídek uchazečů o veřejnou zakázku. Uchazeči o veřejnou zakázku předložili nabídky, které nejsou porovnatelné. Při jasném a srozumitelném vymezení tohoto dílčího kritéria by bylo možné matematickou operací toto kritérium vyhodnotit, protože by se jednalo o jednoznačné číselné hodnoty, ale právě nejasně vymezeným dílčím kritériem B bylo způsobeno, že nabídky byly naprosto neporovnatelné, protože uchazeči nabídli sice číselné

hodnoty, v případě vybraného uchazeče však hodnoty vztahující se k absolutnímu počtu kurzů, zatímco v případě ostatních uchazečů hodnoty vztahující se k druhům kurzů. Není možné, aby byli znevýhodněni uchazeči, kteří pochopili dílčí kritérium B jinak, než jak v současné době dodatečně vysvětluje zadavatel.

Pro úplnost Úřad uvádí, že zadavatelem i vybraným uchazečem zmiňovaný vyloučený uchazeč – Vysoká škola báňská – Technická univerzita Ostrava uvedla ve své nabídce v dílčím hodnotícím kritériu B – počet nabízených školení – číslo 40 ks a nikoliv 100 ks, jak se mylně domnívají zadavatel i vybraný uchazeč. Tato skutečnost jen potvrzuje závěry učiněné Úřadem v předmětné věci, kdy tři uchazeči ze čtyř pochopili dané hodnotící kritérium odlišně od vybraného uchazeče, což je v zadávacím řízení znevýhodnilo.

Jak se domnívá vybraný uchazeč s dílčím hodnotícím kritériem B bylo spojeno rovněž kritérium C, které požadovalo po uchazečích, aby uvedli výši smluvní pokuty (minimální částka 1 000 000,- Kč), a to za každý kus nesplněného školení nebo rekvalifikačního kurzu. Z dikce tohoto znění dílčího kritéria C vyplývá, že smluvní pokuta by byla uplatněna v případech každého nesplněného školení či rekvalifikačního kurzu. Úřad poznamenává, že nepovažuje již za účelné dále zkoumat, zda dílčí hodnotící kritérium C se vztahovalo k druhům nabídnutých školení nebo k absolutnímu počtu kurzů, protože v souvislosti s tím, že dílčí hodnotící kritérium B bylo stanoveno v rozporu se zákonem, nelze s určitostí zjistit, zda specifikace dílčího kritéria C byla srozumitelná všem uchazečům stejně.

Ponevadž však Úřad z předložené dokumentace zjistil, že již postup zadavatele uvedený v bodě I. výroku mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, na základě čehož uložil zadavateli pokutu, dále již nezkoumal případný vliv dílčího hodnotícího kritéria C.

Dokumentace o veřejné zakázce neobsahuje písemnou zprávu o posouzení a hodnocení nabídek, která by podrobně popsala samotný proces hodnocení, neboť je pravdou, že jednotlivá hodnotící kritéria byla stanovena tak, aby uchazeči nabídli číselné hodnoty, které bylo možno jednoduchým způsobem porovnat. Avšak skutečnost, že zadavatel nedostatečně specifikoval dílčí hodnotící kritérium B natolik ovlivnila průběh hodnocení, že ani případná písemná zpráva nemohla samotný průběh hodnocení nabídek pozitivně ovlivnit.

Vybraný uchazeč poukázal na rozhodnutí Úřadu č.j. VZ/S199,200/05-153/5824/05/MČ ze dne 16.12.2005, jehož obsahem je mj. výrok o tom, že zadavatel – město Benešov nad Ploučnicí nesplnil povinnost uvedenou v ustanovení § 55 odst. 4 zákona č. 40/2004 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na § 25 odst. 1 téhož zákona, neboť jmenovaný zadavatel nestanovil dílčí kritérium hodnocení „výhodnost předloženého návrhu smlouvy o dílo“ transparentním způsobem. Vybraný uchazeč se domnívá, že dílčí hodnotící kritérium B bylo v zadávací dokumentaci ve světle argumentů uvedených v předmětném rozhodnutí, popsáno dostatečně a bylo zcela zřejmé, co zadavatel v nabídce dodavatele bude považovat za výhodné, s čímž Úřad nesouhlasí a odkazuje na odůvodnění rozhodnutí.

S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 78 odst. 4 ve spojení s § 6 zákona, neboť v zadávací dokumentaci nevymezil dílčí hodnotící kritérium B určitým způsobem, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Vymezení dílčího hodnotícího kritéria v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídek je skutečnost důležitá pro rozhodnutí dodavatele o jeho účasti v zadávacím řízení a dále i pro zpracování srovnatelných nabídek. Nedodržení zákonem stanovených postupů ze strany zadavatele podstatně ovlivnilo hodnocení obdržených nabídek,

neboť v dôsledku chybného postupu zadavateľa došlo k hodnotení neporovnateľných nabídek. Pro tento dôvod by bolo namieste zrušiť zadanie verejnej zakázky. Jelikož je však uzavrená smlouva, Úrad uložil pokutu, jak je stanoveno v bode II. výroku tohoto rozhodnutia.

Uloženie pokuty

Podle § 120 odst. 1 zákona se zadavatel dopustí správného deliktu tím, že

- a) nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu s uchazečem podle § 82,
- b) zruší zadávací řízení, aniž byly splněny podmínky podle § 84,
- c) nepořídí nebo neuchová dokumentaci o veřejné zakázce podle § 109 a 155, nebo
- d) nesplní povinnost stanovenou v § 146 a v 147 pro uveřejňování.

V případě šetřené veřejné zakázky se zadavatel správného deliktu dopustil tím, že dílčí hodnotící kritérium B – „počet nabídnutých školení a rekvalifikačních kurzů – minimálně 20 ks“ nestanovil jasně a srozumitelně tak, aby uchazeči mohli předložit porovnatelné nabídky. Nejednoznačně uvedeným dílčím hodnotícím kritériem B zadavatel způsobil, že uchazeči předložili neporovnatelné nabídky v důsledku toho byli při hodnotení znevýhodněni dva uchazeči ze tří.

Úrad ďalej konstatuje, že postup zadavateľa ovplyvnil hodnotenie nabídek. Pokud by totiž zadavatel dodržel postup stanovený zákonem a dílčí hodnotící kritérium B řádně, srozumitelně a jednoznačně popsal v zadávací dokumentaci, nelze vyloučit, že by získal výhodnější podmínky realizace této veřejné zakázky než nabídl vybraný uchazeč. Jelikož však zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 78 odst. 4 ve spojení s § 6 zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit hodnotení nabídek, naplnil tak skutkovou podstatu správného deliktu podle ust. § 120 odst. 1 písm. a) zákona.

Vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu Úrad uložil zadavateľovi pokutu, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutia.

Podle § 121 odst. 2 zákona Úrad v rámci správného uvážení ohledně výše pokuty přihlédne ke stupni závažnosti správného deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Z hlediska přiměřenosti sankce vzal Úrad v úvahu zejména tu skutečnost, že jmenované dílčí hodnotící kritérium B mohlo ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky. Přestože výše pokuty se může jevit jako vysoká, je třeba upozornit, že pokuta byla uložena ve výši 0,5 % z ceny veřejné zakázky a současně se jednalo o zásadní pochybení zadavateľa, které mělo přímý vliv na hodnotení nabídek, resp. na výběr nejvhodnější nabídky.

Před rozhodnutím o uložení pokuty Úrad rovněž posoudil, zda-li je výše uložené pokuty přiměřená ekonomické situaci zadavateľa, přičemž neshledal, že by uložená pokuta mohla zásadním způsobem nepříznivě ovlivnit ekonomickou situaci zadavateľa.

V této souvislosti Úrad poznamenává, že pokuta uložená zadavateľovi za zjištěné porušení zákona má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní – postih za porušení povinností stanovených zákonem a funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je v souladu se zákonem. Po zvážení všech okolností případu Úrad při stanovení výše uložené pokuty preferoval preventivní charakter sankce a stanovenou výši pokuty v dolní polovině její maximální možné výše, vzhledem k okolnostem případu, posoudil jako dostačující.

Jelikož zadavatel uzavřel smlouvu s vybraným uchazečem, aniž by dodržel postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, naplnil tak skutkovou podstatu správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona.

Podle § 121 odst. 2 zákona při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, se přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Podle § 121 odst. 3 zákona odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm nezahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán.

V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o možném spáchání správního deliktu dozvěděl v rámci šetření podnětu vedeného pod spisovou značkou S721/2008. Na základě výsledků šetření uvedeného podnětu Úřad zahájil 2 správní řízení z moci úřední. Ke spáchání správního deliktu došlo podpisem smlouvy ze dne 12.11.2007 za účelem realizace předmětné veřejné zakázky. Z uvedených údajů vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.

Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky nebo do 10 000 000,- Kč, pokud cena zakázky nebyla nabídnuta, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a) tohoto zákona.

Cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatel dopustil správního deliktu, a za kterou může být zadavateli uložena pokuta, činí 174 885 101,- Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (5 % z ceny veřejné zakázky) tedy činí po zaokrouhlení částku ve výši 8 744 255,- Kč.

Při stanovení výše pokuty vzal Úřad v úvahu zejména tu skutečnost, že zadavatel svým postupem znevýhodnil dodavatele, kteří dílčí hodnotící kritérium B pochopili způsobem, který je při hodnocení nabídek zcela diskriminoval. Nelze přičítat k tíži uchazečů nepochopení dílčího kritéria, aniž by bylo jednoznačně specifikováno zadavatelem. Lze konstatovat, že všichni uchazeči přistoupili k vypracování svých nabídek zcela zodpovědně a pouze zadavatelem nejasně zpracována zadávací dokumentace zcela znemožnila dvěma respektive třem uchazečům získat veřejnou zakázku v zadávacím řízení.

Úřad posoudil postup zadavatele při zadávání veřejné zakázky a na základě zhodnocení všech důkazů, a to jak jednotlivě, tak i v jejich vzájemné souvislosti, rozhodl, jak je uvedeno ve výroku.

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, tř. Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. 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. Pavel Herman
ředitel sekce veřejných zakázek

Obdrží:

Ministerstvo práce a sociálních věcí ČR, Na Poříčném právu 1, 128 01 Praha

JUDr. Petr Fiala, advokát, Mezníkova 273/13, 616 00 Brno

Na vědomí:

Cofet, a. s., Vyšehradská 320/49, 128 00 Praha 2

Vypraveno: viz otisk razítka na poštovní obálce

