

Toto rozhodnutí bylo potvrzeno druhostupňovým rozhodnutím č. j. ÚOHS-R147/2009/VZ-1014/2010/310/EKu ze dne 20. 1. 2010, které nabylo právní moci dne 4. 2. 2010.



UOHSX001EIP8

Č. j. ÚOHS-S84/2009/VZ-12243/2009/530/JWe

V Brně dne 22. září 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 30. 3. 2009 na návrh ze dne 27. 3. 2009, jehož účastníky jsou

- zadavatel – statutární město Kladno, IČ 00234516, se sídlem nám. Starosty Pavla 44, 272 52 Kladno, zast. Ing. Danem Jiránkem, primátorem města,
- navrhovatel – VERA, spol. s r. o., IČ 62587978, se sídlem Lužná 2, 160 00 Praha 6, za niž jedná Ing. Jiří Matoušek, jednatel,
- vybraný uchazeč – MARBES CONSULTING s. r. o., IČ 25212079, se sídlem Brojova 16, 326 00 Plzeň, za niž jedná Ing. Miroslav Dvořák, jednatel,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele ve veřejné zakázce „Nový informační systém Statutárního města Kladna“ zadávané formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo dne 13. 11. 2008 uveřejněno v informačním systému o veřejných zakázkách pod ev. č. 60024721 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 13. 11. 2008 pod ev. č. 2008/S 221-294199,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – statutární město Kladno, IČ 00234516, se sídlem nám. Starosty Pavla 44, 272 52 Kladno – nedodržel postup stanovený v ustanovení § 78 odst. 4 v návaznosti na § 6 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že stanovil nejednoznačně dílčí hodnotící kritéria „cena poskytování technické podpory po ukončení poimplementační podpory IS (Kč bez DPH) za rok“ a „délka poskytování poimplementační technické podpory zdarma, nad rámec minimálně 2 let, která je zahrnuta do celkové nabídkové ceny“ pro hodnocení ekonomické výhodnosti nabídek, čímž současně porušil

zásadu transparentnosti, přičemž uvedený postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

Jako opatření k nápravě Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **ruší** zadávací řízení veřejné zakázky.

II.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění ve znění pozdějších předpisů, a podle § 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 výše uvedenému zadavateli **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 0840950001.

Odůvodnění

Statutární město Kladno, IČ 00234516, se sídlem nám. Starosty Pavla 44, 272 52 Kladno, zast. Ing. Danem Jiránkem, primátorem města (dále jen „zadavatel“), uveřejnilo podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne 13.11. 2008 pod ev. č. 60024721 a dne 13. 11. 2008 v Úředním věstníku Evropské unie pod ev. č. 2008/S 221-294199, oznámení otevřeného řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Nový informační systém Statutárního města Kladna“ (dále jen „veřejná zakázka“).

V bodě 2 – Vymezení předmětu zakázky zadavatel v zadávací dokumentaci uvedl, že uchazeč se v rámci nabídky zaváže k poskytování poimplementační podpory na základě samostatné smlouvy o údržbě a podpoře systému nazvané „Smlouva o poskytování služeb (poimplementační podpora)“, a to po dobu minimálně 2 let ve stanoveném rozsahu. Dále zadavatel požadoval na základě dodatku k uvedené smlouvě o údržbě a podpoře systému provádět technickou podporu ve stanoveném rozsahu po ukončení poimplementační podpory.

V bodě 9 – Hodnocení nabídek zadavatel v zadávací dokumentaci uvedl jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky ekonomickou výhodnost nabídky, přičemž stanovil následující dílčí hodnotící kritéria:

| | | |
|---|--|------|
| 1 | Celková nabídková cena dodávky a implementace IS včetně 2 let poskytování poimplementační podpory IS (Kč bez PH) | 65 % |
| 2 | Cena poskytování technické podpory po ukončení poimplementační podpory IS (Kč bez DPH) za rok | 25 % |
| 3 | Délka poskytování poimplementační technické podpory zdarma, nad rámec minimálně 2 let, která je zahrnuta do celkové nabídkové ceny | 10 % |

Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 7. 1. 2009 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel dvě nabídky. Hodnotící komise shledala všechny nabídky úplné podle ust. § 71 odst. 8 zákona a žádnou z nich nevyřadila. Z předložené dokumentace dále vyplývá, že hodnotící komise na svém jednání dne 19. 1. 2009 požádala zadavatele o projednání doplňujících dotazů s oběma uchazeči. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 28. 1. 2009 vyplývá, že jako ekonomicky nejvýhodnější byla vyhodnocena nabídka uchazeče MARBES CONSULTING s. r. o., IČ 25212079, se sídlem Brojova 16, 326 00 Plzeň, za niž jedná Ing. Miroslav Dvořák, jednatel (dále jen „vybraný uchazeč“).

Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nevhodnější nabídky oznámenému uchazečům dopisem ze dne 19. 2. 2009, který uchazeč VERA, spol. s r. o., IČ 62587978, se sídlem Lužná 2, 160 00 Praha 6, za niž jedná Ing. Jiří Matoušek, jednatel (dále jen „navrhovatel“), obdržel dne 26. 2. 2009, podal jmenovaný uchazeč dopisem ze dne 9. 3. 2009 námitky, které zadavatel obdržel dne 10. 3. 2009 a kterým po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl rozhodnutím ze dne 13. 3. 2009, které navrhovatel obdržel dne 18. 3. 2009. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 27. 3. 2009 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“) u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), v němž se domáhá uložení nápravného opatření podle § 118 zákona, a to zrušení rozhodnutí zadavatele o přidělení veřejné zakázky. Zároveň požaduje, aby Úřad vydal předběžné rozhodnutí, a to zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení až do doby rozhodnutí o věci samé.

Úřad obdržel návrh dne 30. 3. 2009 a tímto dnem bylo podle zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

V návrhu navrhovatel uvádí, že podle jeho názoru nesplňuje zpráva o posouzení a hodnocení nabídek požadavky stanovené ust. § 80 odst. 1 zákona, neboť neobsahuje transparentní popis hodnocení nabídek s odůvodněním tohoto hodnocení. Navrhovatel upozorňuje i na to, že číselné vyjádření jednotlivých hodnotících kritérií není zcela srozumitelné a konkrétní, což dokládá tím, že jednání ohledně poskytnutí doplňujících informací k nabídkám zadavatel zdůvodnil tím, že při posuzování nabídek došlo k nejednoznačnému výkladu.

Navrhovatel dále uvádí, že stanovený způsob hodnocení v zadávací dokumentaci byl při posouzení a hodnocení nabídek použit zcela subjektivně bez jasně daných nediskriminačních a transparentních pravidel, přičemž početní úkony a přidělení bodových hodnot bylo nesprávné, subjektivní a z hlediska formálních požadavků zákona netransparentní. Rozbor údajů nabídek podle dílčích kritérií, který je součástí zprávy o posouzení a hodnocení nabídek, je podle názoru navrhovatele zavádějící a obsahuje údaje, které nemají opodstatnění jak v zadávací dokumentaci, tak i v možném početním či bodovém hodnocení.

V další části návrhu navrhovatel uvádí, že oznámení o přidělení zakázky bylo zpracováno neoprávněnou osobou (vedoucím odboru investic a správy majetku), neboť podle zadávací dokumentace a podle zákona o obcích je jediným oprávněným subjektem statutární město Kladno, kdy jednáním navenek je nadán pouze jeho statutární zástupce, případně jiný pověřený zástupce. Ze skutečnosti, že v zadávací dokumentaci, v oznámení o zakázce ani na úřední desce zadavatele není o změně relevantních skutečností žádný záznam navrhovatel

dovozuje, že právní úkon ve smyslu zákona v podobě oznámení o přidělení zakázky je právně neplatný a nemohou tedy nastat účinky s tímto oznámením spojené.

V závěru navrhovatel konstatuje, že se zadavatel nedostatečně vypořádal s jeho námitkami, neboť v odpovědi na ně se spokojil pouze s tím, že opětovně zaslal rozbor údajů nabídek podle dílčích kritérií, subkritérií a parametrů, který doplnil o způsob výpočtu s tím, že je tak zřejmé, z čeho při hodnocení nabídek vycházel a jaké hodnoty byly zohledněny ve výpočtech. Navrhovatel odmítá tvrzení zadavatele, že dosazované parametry byly před vyhodnocením konzultovány se všemi uchazeči. Podle názoru navrhovatele ani písemný záznam z tohoto jednání toto tvrzení zadavatele nedokládá. Závěrem navrhovatel konstatuje, že tento postup je podle jeho názoru v rozporu s ust. § 6 zákona, neboť se může oprávněně domnívat, že v této fázi zadávacího řízení mohlo dojít k úpravám hodnotících parametrů u jiných uchazečů, a tím k jejich neoprávněnému zvýhodnění.

Navrhovatel současně navrhuje, aby Úřad nařídil zadavateli předběžné opatření, jímž mu zakáže uzavřít smlouvu v zadávacím řízení veřejné zakázky.

Dne 27. 3. 2009 složil navrhovatel na účet Úřadu kauci ve výši 88 922,- Kč.

Účastníky řízení podle § 116 zákona jsou zadavatel, navrhovatel a vybraný uchazeč.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S84/2009/VZ-4891/2009/530/JWe ze dne 23. 4. 2009. Současně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S84/2009/VZ-4892/2009/530/JWe ze dne 23. 4. 2009 stanovil zadavateli lhůtu dvou dnů od obdržení usnesení k předložení jeho vyjádření k návrhu a kompletní dokumentaci veřejné zakázky v souladu s ust. § 114 odst. 4 zákona. Tímtež usnesením Úřad účastníkům řízení stanovil lhůtu, ve které jsou podle § 36 odst. 1 správního řádu, oprávněni navrhopat důkazy a činit jiné návrhy a podle § 36 odst. 2 v návaznosti na § 39 odst. 1 správního řádu oprávněni vyjádřit v řízení své stanovisko a lhůtu, ve které se podle § 36 odst. 3 správního řádu mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí.

Současně vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S84/2009/VZ-4903/2009/530/JWe, kterým vyhověl návrhu navrhovatele na vydání předběžného opatření, jímž byl zadavateli uložen zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno.

K zahájení řízení se ve lhůtě stanovené usnesením č. j. ÚOHS-S84/2009/VZ-4892/2009/530/JWe ze dne 23. 4. 2009 žádný z účastníků řízení nevyjádřil.

Dokumentace o zadání veřejné zakázky byla Úřadu doručena dne 6. 5. 2009.

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, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

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

Podle § 78 odst. 4 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.

Zadavatel v zadávací dokumentaci v bodě 9 – Hodnocení nabídek uvedl, že základním hodnotícím kritériem podle § 78 odst. 3 zákona je ekonomická výhodnost nabídky, přičemž jako dílčí kritéria pro zadání veřejné zakázky stanovil celkovou nabídkovou cenu dodávky a implementace IS včetně 2 let poskytování poimplementační podpory IS (Kč bez DPH) s vahou 65 % (dále jen „dílčí kritérium č. 1“), cena poskytování technické podpory po ukončení poimplementační podpory IS za rok (Kč bez DPH) s vahou 25 % (dále jen „dílčí kritérium č. 2“) a délku poskytování poimplementační technické podpory zdarma, nad rámec minimálně 2 let, která je zahrnuta do celkové nabídkové ceny, s vahou 10 % (dále jen „dílčí kritérium č. 3“).

Součástí zadávací dokumentace byl požadavek zadavatele, aby uchazeči doplnili a podepsali návrh „Smlouvy o dílo“ a „Smlouvy o poskytování služeb (poimplementační podpora“, které byly přílohami zadávací dokumentace. Vzor dodatku ke „Smlouvě o poskytování služeb (poimplementační podpora“, kterým mělo být zajištěno poskytování poimplementační podpory po uplynutí 2 let od zavedení informačního systému součástí zadávací dokumentace nebyl.

Z předložené dokumentace vyplývá, že navrhovatel ve své nabídce ve smlouvě o dílo v části 7. Cena a platební podmínky uvedl jako smluvní cenu částku 8 892 235,- Kč bez DPH dle specifikace uvedené v příloze č. 4 této smlouvy. Ve smlouvě o poskytování služeb (poimplementační podpora), která má být uzavřena na 24 měsíců, je v části 4. Cena a platební podmínky uvedeno, že cena je stanovena v příloze č. 2 této smlouvy. Zde je uvedeno, že výsledná cena za technickou podporu je za kalendářní rok 820 076,- Kč bez DPH s tím, že se navrhovatel zavazuje poskytnout poimplementační podporu dle předmětu smlouvy zdarma po dobu osmi let.

Vybraný uchazeč ve své nabídce ve smlouvě o dílo v části 7. Cena a platební podmínky uvedl jako smluvní cenu částku 8 997 000,- Kč bez DPH dle specifikace uvedené v příloze č. 4 této smlouvy. V citované příloze je uvedena stejná výsledná nabídková cena za dodávku a implementaci. Ve smlouvě o poskytování služeb (poimplementační podpora), která má být uzavřena na 36 měsíců, je v části 4. Cena a platební podmínky uvedeno, že cena je stanovena v příloze č. 4 této smlouvy. Zde je uvedeno, že výsledná cena za technickou podporu je za kalendářní rok 0,- Kč bez DPH s tím, že celková cena za 36 měsíců bude rovněž 0,- Kč. Výše ceny za technickou podporu po uplynutí uvedených 36 měsíců není v této smlouvě uvedena.

K výše uvedenému Úřad konstatuje, že zadavatel při stanovení dílčích hodnotících kritérií č. 2 a 3 nezohlednil jejich vzájemnou provázanost a v zadávací dokumentaci neuvedl jednoznačně a transparentně, jakým způsobem mají uchazeči v nabídkách uvést údaje potřebné pro hodnocení těchto dílčích kritérií. Z časového hlediska rovněž nebylo nijak vymezeno, po jakou dobu má být poimplementační podpora nad rámec 2 let poskytována. To vedlo k tomu, že uchazeči nabídli rozdílné doby poskytování technické podpory (po uplynutí

výše uvedených 2 let, po které bude poimplementační podpora poskytována bezplatně zdarma, respektive následné roční ceny za tuto podporu, což znemožňuje hodnocení ekonomické výhodnosti nabídek podle zadavatelem zvolených kritérií. Pokud totiž za takové situace uchazeči nabídnou odlišnou celkovou dobu realizace technické podpory s různou dobou poskytování podpory zdarma, může být při aplikaci stanovených kritérií (doba poskytování podpory zdarma a roční cena podpory v následném období) vybrána nabídka, která nebude ekonomicky výhodnější, neboť bude vyžadovat vyšší náklady (viz níže).

Úřad konstatuje, že zadavatelem použité oddělené posuzování ceny poskytování technické podpory po ukončení poimplementační podpory (dílčí kritérium č. 2) bez přímo navazujícího zohlednění doby bezplatného poskytování technické podpory po ukončení poimplementační podpory (dílčí kritérium č. 3) vedlo v šetřeném případě k tomu, že jako ekonomicky nejvýhodnější byla vybrána nabídka, která je pro zadavatele ekonomicky méně výhodná.

Vybraný uchazeč totiž ve své nabídce uvedl, že cena v dílčím kritériu č. 2 (tedy po uplynutí dvouleté bezplatné poimplementační podpory) bude 0,- Kč po dobu jednoho roku a cenu v dalším období již v nabídce neuvedl. Z doplňujících informací, které zadavatel obdržel dne 26. 1. 2009 vyplynulo, že v následujících letech, tedy po ukončení dvouleté bezplatné poimplementační podpory a dalšího roku, v němž bude technická podpora poskytována za cenu 0,- Kč, bude cena za technickou podporu za jeden kalendářní rok činit 759 880,- Kč bez DPH. Tuto informaci však nebylo možné zohlednit, neboť nebyla uvedena v nabídce a její dodatečné zahrnutí by odporovalo ust. § 76 odst. 5 zákona, které v poslední větě stanoví, že dodatečné informace uchazeče nesmí obsahovat změnu nabídky nebo být v rozporu s výzvou k podání nabídek.

Navrhovatel uvedl, že cena v dílčím kritériu č. 2 bude 820 076,- Kč bez DPH, přičemž po dobu osmi let (dílčí kritérium č. 3) nebude tato cena fakturována.

Z výše uvedeného vyplývá, že i kdybychom hypoteticky uvažovali roční cenu podpory u vybraného uchazeče 759 880,- Kč bez DPH, ve svém důsledku by zadavatel uhradil vybranému uchazeči cenu za technickou podporu po ukončení poimplementační podpory za sedm let, ve kterých mu navrhovatel nabídl další bezplatné poskytování této služby, ve výši 5 319 160,- Kč bez DPH. Je proto v rozporu s principem ekonomické výhodnosti za této situace hodnotit roční (nikoliv celkovou) cenu poimplementační podpory a navíc odděleně od období, po které má být tato podpora poskytována zdarma.

Z výše uvedeného vyplývá, že zadavatel tím, že v zadávací dokumentaci neuvedl jednoznačné časové omezení doby poskytování technické podpory po ukončení poimplementační podpory způsobil, že předložené nabídky byly vzájemně neporovnatelné, neboť vybraný uchazeč předložil svou nabídku v podstatě na období tří let po implementaci nového informačního systému, zatímco navrhovatel předložil svou nabídku na desetileté období.

Z výše uvedených důvodů Úřad konstatuje, že zadavatel nedodržel postup stanovený v § 78 odst. 4 v návaznosti na § 6 zákona, neboť stanovil nejednoznačně a netransparentně dílčí kritéria pro hodnocení ekonomické výhodnosti nabídek č. 2 a č. 3 v nabídkách, přičemž tento postup zadavatele způsobil nesrovnatelnost nabídek v těchto kritériích. Postupem zadavatele tak mohlo dojít k podstatnému ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky.

Co se týče samotného hodnocení nabídek Úřad uvádí, že vzhledem k tomu, že nabídky nebyly z důvodu chybného vymezení dílčích hodnotících kritérií vzájemně porovnatelné, nebylo možné je podle zadavatelem stanovených kritérií de facto provést.

Úřad dále uvádí, že při rozhodování podle § 118 zákona je povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu, a to při dodržení základních zásad procesu zadávání, tj. transparentnosti zadávání veřejných zakázek a dodržování zásad stejného zacházení a nediskriminace uchazečů o veřejné zakázky. Vzhledem k tomu, že zadavatel v zadávací dokumentaci stanovil nejednoznačně a netransparentně dílčí kritéria pro hodnocení ekonomické výhodnosti nabídek a způsob jejich uvedení v nabídkách jednotlivých uchazečů, což vedlo ve svém důsledku k předložení neporovnatelných nabídek, musel Úřad zrušit zadání veřejné zakázky.

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, 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 ve výroku I. Úřad uložil zadavateli zrušit zadávací řízení, 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 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. Kamil Rudolecký
místopředseda

Obdrží:

Statutární město Kladno, nám. Starosty Pavla 44, 272 52 Kladno
VERA, spol. s r. o., Lužná 2, 160 00 Praha 6
MARBES CONSULTING s. r. o., Brojova 16, 326 00 Plzeň

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce