



UOHSX003DVW5

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S152/2010/VZ-989/2011/540/PVé

V Brně dne: 14. února 2011

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném z moci úřední dne 17.6.2010, jehož účastníky jsou

- zadavatel - Liberecký kraj, IČ 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, 461 80 Liberec 2, zast. Mgr. Stanislavem Eichlerem, hejtmanem Libereckého kraje,
- vybraný uchazeč – BREX, spol. s r.o., IČ 40232549, se sídlem Hodkovická 135, 463 12 Liberec, za niž jedná Ing. Zdeněk Koch, jednatel,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele ve veřejné zakázce „Výběr dodavatele stavby v rámci projektu zlepšení tepelně technických vlastností obvodových konstrukcí budov Střední školy hospodářské a lesnické, Frýdlant“, zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 30.10.2009 pod ev. č. 60037966 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 31.10.2009 pod ev. č. 2009/S 211-303330, rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Liberecký kraj, IČ 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, 461 80 Liberec 25 – nedodržel postup stanovený v ust. § 6 v návaznosti na ust. § 59 odst. 4 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že umožnil předložení dodatečných podkladů pouze některým uchazečům, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

II.

Jako opatření k nápravě Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle ust. § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ruší úkon posouzení a hodnocení nabídek ze dne 4.1.2010 a všechny následující úkony zadavatele ve výše uvedeném zadávacím řízení.

III.

Podle ust. § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v návaznosti na ust. § 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 zadavateli Libereckému kraji, IČ 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, 461 80 Liberec 2, 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.

ODŮVODNĚNÍ

1. Zadavatel – Liberecký kraj, IČ 70891508, se sídlem U Jezu 642/2a, 461 80 Liberec 2, zast. Mgr. Stanislavem Eichlerem, hejtmánem Libereckého kraje (dále jen „zadavatel“) uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v informačním systému o veřejných zakázkách dne 30.10.2009 pod ev. č. 60037966 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 31.10.2009 pod ev. č. 2009/S 211-303330 oznámení otevřeného zadávacího řízení, za účelem zadání veřejné zakázky „Výběr dodavatele stavby v rámci projektu zlepšení tepelně technických vlastností obvodových konstrukcí budov Střední školy hospodářské a lesnické, Frýdlant“ (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Dne 15.2.2010 obdržel Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) návrh ve věci přezkoumání úkonů zadavatele uvedené veřejné zakázky. Toto správní řízení evidované pod sp. zn. S48/2010/VZ bylo z důvodu nedoručení návrhu zadavateli v zákonné lhůtě rozhodnutím ze dne 1.6.2010 zastaveno.
3. Z obdržené dokumentace předmětné veřejné zakázky zjistil Úřad následující skutečnosti.
4. Z protokolu o otevírání obálek ze dne 10.12.2009 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel dvanáct nabídek. Dopisem ze dne 15.12.2009 vyzval zadavatel uchazeče INSTOP, spol. s r.o., IČ 46994955, se sídlem Obchodní 16, 763 21 Slavičín, INTERMA, a.s., IČ 63145057, se sídlem Masarykova 522/12, 460 01 Liberec 1 (dále jen „INTERMA, a.s.“), Aulický invest, s.r.o., IČ 25008382, se sídlem Moskevská 12, 470 01 Česká Lípa (dále jen „Aulický invest, s.r.o.“), a OSF 2000, s.r.o., IČ 25038192, se sídlem Jičínská 121/13, 460 10 Liberec 18 (dále jen „OSF 2000, s.r.o.“), k písemnému doplnění dokladů na prokázání splnění

kvalifikačních předpokladů, u společností Aulický invest, s.r.o., a OSF 2000, s.r.o. také k doplnění seznamu stavebních prací.

5. Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 4.1.2010 vyplývá, že po posouzení nabídek bylo vyřazeno celkem 7 nabídek, mezi nimi i nabídka společnosti MIRAS stavitelství a sanace, s.r.o. IČ 26385759, sídlem V Úhlu 37/11, 321 00 Plzeň-Litice, za niž jedná pan Michal Fictum, jednatel (dále jen „MIRAS“). Zadavatel rozhodl o vyloučení těchto uchazečů ze zadávacího řízení téhož dne, tj. 4.1.2010.
6. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 4.1.2010 vyplývá, že hodnotící komise hodnotila 5 nabídek a nabídku společnosti BREX, spol. s r.o., IČ 40232549, se sídlem Hodkovická 123, 463 12 Liberec 23, za niž jedná pan Ing. Zdeněk Koch, jednatel (dále jen „vybraný uchazeč“), vyhodnotila jako nejvhodnější.
7. Proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení podala společnost MIRAS námitky ze dne 25.1.2010. Zadavatel podaným námitkám po přezkoumání jejich oprávněnosti nevyhověl a tuto skutečnost oznámil uchazeči MIRAS dopisem ze dne 3.2.2010. Vedle navrhovatele podaly námitky též společnost INTERMA, a.s., a společnost Rekomont, a.s., IČ 00499838, se sídlem Kbelská 581/50, Praha 9. Zadavatel námitkám obou společností vyhověl, zařadil je do seznamu posuzovaných nabídek a provedl nové posouzení a hodnocení nabídek dne 1.2.2010 (společnost INTERMA, a.s. byla následně vyloučena z jiného důvodu).
8. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 1.2.2010 vyplývá, že hodnotící komise přistoupila k novému hodnocení nabídek a nabídku vybraného uchazeče vybrala jako nejvhodnější. Zadavatel dne 8.2.2010 rozhodl o výběru této nabídky jako nejvhodnější a své rozhodnutí uchazečům oznámil dopisem z téhož dne.
9. Po přezkoumání předložené dokumentace výše uvedené veřejné zakázky získal Úřad pochybnosti o tom, zda úkony zadavatele při posouzení kvalifikace byly učiněny v souladu se zákonem, a proto zahájil správní řízení z moci úřední ve věci přezkoumání úkonů učiněných zadavatelem v předmětné veřejné zakázce.
10. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - vybraný uchazeč.
11. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. ÚOHS-S152/2010/VZ-6641/2010/540/DCh ze dne 1.7.2010. Usnesením č.j. ÚOHS-S152/2010/VZ-6643/2010/540/DCh ze dne 1.7.2010 stanovil Úřad účastníkům řízení podle ust. § 36 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), lhůtu ve které byli oprávněni navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko, a lhůtu ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
12. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S152/2010/VZ-6704/2010/540/DCh ze dne 17.6.2010 o předběžném opatření Úřad zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude předmětné správní řízení ukončeno.
13. Dne 17.6.2010, kdy bylo rozhodnutí o předběžném opatření doručeno zadavateli, bylo s ohledem na ust. § 46 odst. 3 správního řádu, podle něhož může být oznámení o zahájení

správního řízení spojeno s jiným úkonem v řízení, zahájeno správní řízení ve věci přezkoumávání rozhodnutí a dalších úkonů zadavatele Úřadem.

14. Žádný z účastníků správního řízení se ve stanovených lhůtách ani později k uvedeným skutečnostem nevyjádřil.
15. Úřad přezkoumal na základě ust. § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace a stanovisek předložených účastníky řízení a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při posouzení prokázání splnění kvalifikace nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.
16. Podle ust. § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
17. Podle ust. § 59 odst. 1 zákona veřejný zadavatel posoudí prokázání splnění kvalifikace dodavatele z hlediska požadavků stanovených v souladu s tímto zákonem (dále jen „posouzení kvalifikace“).
18. Ust. § 59 odst. 4 zákona ve spojení s ust. § 158 zákona (tj. ve znění zákona účinného do 31.12.2009) stanoví, že veřejný zadavatel může požadovat po dodavateli, aby písemně objasnil předložené informace či doklady nebo předložil další dodatečné informace či doklady, s výjimkou případů, kdy splnění příslušné části kvalifikace nebylo dodavatelem prokázáno vůbec. Dodavatel je povinen splnit tuto povinnost v přiměřené lhůtě stanovené veřejným zadavatelem.
19. Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 4.1.2010 vyplývá, že zadavatel při posouzení nabídek vyřadil ze zadávacího řízení 7 nabídek a mezi nimi i nabídku společnosti MIRAS pro nesplnění kvalifikace dle ust. § 56 odst. 3 písm. a) zákona v požadovaném rozsahu. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že v rámci ověřování osvědčení objednatelů o řádném plnění nejvýznamnějších stavebních prací zadavatelem jeden z objednatelů, jehož osvědčení doložil dodavatel MIRAS ve své nabídce, toto osvědčení (tj. plnění stavebních prací ve prospěch objednatele) nepotvrdil. V rozhodnutí o námitkách dodavatele MIRAS proti rozhodnutí o vyloučení ze dne 3.2.2010 zadavatel uvedl, že z uvedeného vyplývá, že dodavatel k prokázání splnění kvalifikace předložil doklad neodpovídající skutečnosti, který by měl vliv na posouzení kvalifikace v zadávacím řízení.
20. Rozhodnutí o vyloučení uchazeče MIRAS předcházela výzva zadavatele k písemnému doplnění dokladů o prokázání splnění kvalifikace zasláná společností Aulický invest, s.r.o., a to k doplnění čestného prohlášení ve vztahu ke spotřební dani a k předložení seznamu významných stavebních prací, společnosti OSF 2000, s.r.o, k doplnění seznamu významných stavebních prací a společností INSTOP a INTERMA, a.s., k doplnění čestného prohlášení ve vztahu ke spotřební dani.
21. K výše uvedenému Úřad konstatuje, že předmětné ust. § 59 odst. 4 zákona by mělo zajistit zadavateli možnost faktického prověření kvalifikačních dispozic uchazečů, a to zejména v situacích, kdy jimi předložené doklady nepodávají jednoznačnou informaci o splnění kvalifikačních předpokladů. Ve chvíli, kdy se zadavatel rozhodne v rámci posuzování splnění kvalifikace postupovat podle ust. § 59 odst. 4 zákona s tím, že požádá některého z dodavatelů, aby písemně objasnil předložené informace či doklady nebo předložil další

dodatečné informace či doklady, musí zachovat stejný princip tohoto dodatečného prokázání splnění kvalifikace u všech uchazečů o veřejnou zakázku. Vzhledem k tomu, že předmětné ustanovení dává zadavateli fakultativní možnost tohoto dožádání, je nezbytné, aby zadavatel při jeho využití dodržel principy vyplývající z ust. § 6 zákona.

22. V daném případě zadavatel posuzoval splnění kvalifikace u dvanácti uchazečů, přičemž u čtyř uchazečů (Aulický invest, s.r.o, OSF 2000, s.r.o., INSTOP, spol. s r.o. INTERMA, a.s.) přistoupil k dožádání dodatečných dokladů k prokázání kvalifikace. Jak však vyplývá z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 4.1.2010 a z rozhodnutí o vyloučení z téhož dne, zadavatel vyloučil uchazeče MIRAS ze zadávacího řízení pro nesplnění kvalifikace v požadovaném rozsahu, aniž by však i v jeho případě postupoval stejným způsobem, tj. vyžádal si předložení dalších dodatečných informací či dokladů. Vzhledem k tomu, že součástí nabídky společnosti MIRAS byly neúplné doklady o předkládaných významných zakázkách, které však mohly být doplněny v případě žádosti zadavatele, porušil zadavatel zásadu rovného zacházení, když o předložení dalších dodatečných informací či dokladů prokazujících splnění kvalifikace uchazeče MIRAS nepožádal, přestože u dalších čtyř uchazečů takto postupoval. S ohledem na skutečnost, že základním hodnotícím kritériem je nabídková cena, a společnost MIRAS nabídla nejnižší nabídkovou cenu, mohlo mít její vyloučení bez řádného provedení posouzení kvalifikace vliv na výběr nejhodnější nabídky.
23. Na základě výše uvedeného Úřad konstatuje, že zadavatel se dopustil porušení ust. § 6 v návaznosti na ust. § 59 odst. 4 zákona tím, že umožnil předložení dodatečných podkladů pouze některým uchazečům, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

Uložení nápravného opatření

24. Podle ust. § 118 zákona nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad uloží nápravné opatření tím, že zruší zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivý úkon zadavatele, jinak řízení zastaví.
25. Zadavatel nedodržel postup stanovený v ust. § 6 v návaznosti na ust. § 59 odst. 4 zákona tím, že umožnil předložení dodatečných podkladů pouze některým uchazečům, čímž porušil zásadu rovného zacházení v zadávacím řízení. Vzhledem k tomu, že základním hodnotícím kritériem je nabídková cena, a společnost MIRAS nabídla nejnižší nabídkovou cenu, mohlo mít její vyloučení bez řádného provedení posouzení kvalifikace vliv na výběr nejhodnější nabídky.
26. Při rozhodování podle ust. § 118 zákona je Úřad 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 závažně pochybil tím, že posouzení kvalifikace nebylo provedeno v souladu se zákonem, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, Úřad zrušil úkon posouzení a hodnocení nabídek ze dne 4.1.2010 a všechny následující úkony zadavatele ve výše uvedeném zadávacím řízení. Nyní je nutné, aby bylo provedeno nové posouzení kvalifikace, a

to s ohledem na výše uvedené závěry, tzn. na základě dodržení zásad vyplývajících z ust. § 6 zákona.

27. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

Náklady řízení

28. Podle ust. § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle ust. § 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 ust. § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000,- Kč.
29. Vzhledem k tomu, že Úřad zrušil úkon posouzení a hodnocení nabídek ze dne 4.1.2010 a všechny následující úkony zadavatele ve výše uvedeném zadávacím řízení, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí. Náklady řízení jsou splatné na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2010000152.

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.

otisk úředního razítka

Mgr. Kamil Rudolecký
místopředseda

Obdrží:

1. Liberecký kraj, U Jezu 642/2a, 461 80 Liberec
2. BREX, spol. s r.o., Hodkovická 135, 463 12 Liberec

Vypraveno dne:

viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy