UOHSX003GPDV

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE

ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S519/2010/VZ-3607/2011/530/EDo V Brně dne: 7.4.2011

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 22.12.2010 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

• zadavatel – Centrální nákup, příspěvková organizace, IČ 72046635, Vejprnická 663/56, 318 00 Plzeň, zastoupené Ing. Daliborem Dolejším, ředitelem,

• navrhovatel – obchodní společnost T-Mobile Czech Republic a.s., IČ 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, 149 00 Praha 4, za niž jedná Roland Mahler, předseda představenstva, a Ing. Otakar Král, člen představenstva,

• vybraný uchazeč – obchodní společnost Vodafone Czech Republic a.s., IČ 25788001, se sídlem Vinohradská 167, 100 00 Praha 10, za niž jedná Muriel Anton, předseda představenstva, a Pavel Kos, člen představenstva,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele v nadlimitní veřejné zakázce „Mobilní telefonie Plzeňského kraje“, zadávané formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 25.10.2010 pod ev. č. 60051817 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 27.10.2010 pod evidenčním číslem 2010/S 209-319637,

rozhodl takto:

I.

Návrh společnosti T-Mobile Czech Republic a.s., IČ 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, 149 00 Praha 4, za niž jedná Roland Mahler, předseda představenstva, a Ing. Otakar Král, člen představenstva, se podle § 118 odst. 4 písm. c) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zamítá, neboť návrh nebyl podán oprávněnou osobou.

II.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, 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, zadavatel není povinen hradit náklady řízení.

ODŮVODNĚNÍ

1. Zadavatel – Centrální nákup, příspěvková organizace, IČ 72046635, Vejprnická 663/56, 318 00 Plzeň, zastoupené Ing. Daliborem Dolejším, ředitelem (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 25.10.2010 pod ev. č. 60051817 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 27.10.2010 pod evidenčním číslem 2010/S 209-319637 oznámení otevřeného řízení za účelem zadání nadlimitní veřejné zakázky „Mobilní telefonie Plzeňského kraje“ (dále jen „veřejná zakázka“).

2. V zadávací dokumentaci v bodě 3.1 vymezil zadavatel, že předmětem plnění je uzavření smlouvy na poskytování hlasových a datových telekomunikačních služeb prostřednictvím mobilního operátora včetně zajištění všech činností souvisejících se zajištěním požadovaných služeb. Termín plnění veřejné zakázky zadavatel vymezil v bodě 4 zadávací dokumentace na období od 1.1.2011 do 31.12.2013, tedy na dobu 36 měsíců. V bodě 6.1 zadávací dokumentace zadavatel stanovil své požadavky na zpracování nabídkové ceny, jíž se dle zadavatele rozumí soubor cen za jednotku té které služby uvedené v tabulce v příloze č. 1 zadávací dokumentace. Pro účely vyhodnocení nabídek bude z nabídkové ceny dopočtena předpokládaná nabídková cena za celou dobu plnění předmětu veřejné zakázky. V bodě 9 zadávací dokumentace zadavatel stanovil kritérium hodnocení nabídek podle nejnižší nabídkové ceny.

3. Ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 24.11.2010 vyplývá, že zadavatel obdržel a následně posuzoval nabídky 3 uchazečů. Tyto nabídky byly hodnoceny dle kritéria nejnižší nabídkové ceny. Na prvním místě se umístila nabídka společnosti Vodafone Czech Republic a.s., IČ 25788001, se sídlem Vinohradská 167, 100 00 Praha 10, za niž jedná Muriel Anton, předseda představenstva, a Pavel Kos, člen představenstva (dále jen „vybraný uchazeč“), která nabídla nejnižší nabídkovou cenu ve výši 19 004 749,20 Kč bez DPH. Na druhém místě skončila nabídka společnosti T-Mobile Czech Republic a.s., IČ 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, 149 00 Praha 4, za niž jedná

Roland Mahler, předseda představenstva, a Ing. Otakar Král, člen představenstva (dále jen „navrhovatel“) s nabídkovou cenou ve výši 19 826 435,55 Kč bez DPH. Na třetím místě skončila nabídka společnosti Telefónica O2 Czech Republic, a.s., IČ 60193336 s nejvyšší nabídkovou cenou ve výši 24 478 376,40 Kč bez DPH.

4. Dne 9.12.2010 obdržel zadavatel od navrhovatele námitky proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče ze dne 24.11.2010, v nichž zadavatel požadoval zrušení zadávacího řízení z důvodu, že se v průběhu zadávacího řízení vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Tyto důvody navrhovatel spatřoval v tom, že by dle něj dokončení zadávacího řízení s ohledem na výběr vítězného uchazeče, vzhledem k dosud neukončeným smluvním vztahům s ostatními poskytovateli služeb elektronických komunikací, vedlo k ekonomickému znevýhodnění postavení zadavatele.

5. Zadavatel v rozhodnutí ze dne 16.12.2010 námitkám navrhovatele nevyhověl. Zadavatel ve svém rozhodnutí o námitkách uvedl, že zadavatel, resp. organizace pod něj spadající dosud využívá služeb všech tří mobilních operátorů, kteří působí na území ČR. Dále zadavatel poukázal na fakt, že dle jeho analýz bylo vyčísleno, že oproti tvrzení navrhovatele dojde po ukončení zadávacího řízení k významné úspoře nákladů. Závěrem svého rozhodnutí o námitkách navrhovatele zadavatel upozornil navrhovatele, že tento ve svých námitkách neuvedl, jaká újma mu v důsledku domnělého porušení zákona hrozí nebo vznikla, ani jakého porušení zákona se zadavatel dopustil, aby mohl zadávací řízení zrušit.

6. Rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele bylo navrhovateli prokazatelně doručeno dne 21.12.2010, jak je zřejmé z razítka na poštovní dodejce.

7. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 22.12.2010 návrh na přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

8. V návrhu navrhovatel uvedl, že mu zadavatel nedoručil rozhodnutí o námitkách. Dále navrhovatel zopakoval své tvrzení obsažené v námitkách proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky, že dle jeho názoru by dokončení zadávacího řízení s ohledem na výběr vítězného uchazeče, vzhledem k dosud neukončeným smluvním vztahům s ostatními poskytovateli služeb elektronických komunikací, vedlo k ekonomickému znevýhodnění postavení zadavatele. Mohlo by tak dle navrhovatele dojít k porušení základního účelu zákona, jehož cílem je maximalizovat účelné a hospodárné vynakládání veřejných finančních prostředků. Rozdíl ve vysoutěžené ceně za poskytnuté služby nevyrovná dle navrhovatele ekonomickou ztrátu vzniklou za volání mezi organizacemi zadavatele, které budou využívat služeb odlišných poskytovatelů služeb elektronických komunikací. Navrhovatel se domnívá, že by v případě podpisu smlouvy s vítězným uchazečem s ohledem na současnou platnost smluv na čerpání služeb jiných poskytovatelů služeb elektronických komunikací mohlo dojít k tomu, že v rámci jedné organizace budou uživatelé zadavatele dočasně (než dojde k vypršení závazků u stávajících

poskytovatelů služeb) využívat odlišné operátory, tzn. že nebudou využívat vnitropodnikové volání v rámci jednoho operátora, které je zpoplatněno nižšími cenami vyplývajícími z regulace propojovacích poplatků. Svou domněnku zde navrhovatel opřel o sazebník Českého telekomunikačního úřadu (ČTÚ) upravující propojovací poplatky.

9. Navrhovatel vyjádřil přesvědčení, že by dokončením zadávacího řízení došlo u zadavatele k podstatnému navýšení výdajů, což dle navrhovatele zakládá důvod zvláštního zřetele hodný, pro který nelze po zadavateli spravedlivě požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval.

10. Navrhovatel navrhl, aby Úřad vydal dle § 117 odst. 1 písm. a) zákona předběžné opatření, jímž by zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.

11. Závěrem navrhovatel navrhl, aby Úřad dle § 118 zákona zrušil rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a aby dle § 120 odst. 1 písm. g) zákona rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu tím, že v zákonem stanovené lhůtě nedoručil navrhovateli rozhodnutí o námitkách, a aby Úřad za tento správní delikt uložil dle § 120 odst. 2 písm. b) zákona pokutu.

12. Úřad obdržel návrh dne 22.12.2010 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

13. Zadavatel se k návrhu vyjádřil dopisem ze dne 29.12.2010, který byl Úřadu doručen dne 30.12.2010 a v němž k jednotlivým částem návrhu uvedl následující.

14. Úvodem zadavatel zmínil, že trvá na svém rozhodnutí o námitkách navrhovatele ze dne 16.12.2010. Zadavatel dále zdůraznil, že toto rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 21.12.2010, což také potvrzuje originál dodejky, který je součástí spisu. Zadavatel tímto dokladem vyvrátil tvrzení navrhovatele o tom, že mu rozhodnutí o námitkách doručeno nebylo.

15. Ohledně údajného ekonomického znevýhodnění zadavatele po výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče zadavatel uvedl, že tento argument považuje za naprosto neopodstatněný.

16. Zadavatel v současné době využívá služeb všech tří mobilních operátorů, kteří působí na českém trhu, což s sebou nese platnost většího množství nesourodých tarifů. Předmětným zadávacím řízením budou mobilní telekomunikační služby sjednoceny do jednoho balíku a nastavena homogenní tarifní struktura, čímž také bude zjednodušena správa těchto služeb, což umožní dosáhnout maximální ekonomické výhodnosti pro všechny organizace zadavatele. V této souvislosti bude rovněž rozšířeno navrhovatelem zmiňované vnitropodnikové volání, kterážto výhoda dle zadavatele výrazně převýší namítané parciální znevýhodnění vnitropodnikového volání, které se projeví pouze u omezeného počtu organizací, jež doposud toto zvýhodněné volání využívaly, navíc pouze dočasně, neboť stávající závazky vyprší.

17. Ekonomickou výhodnost nabízených podmínek dokládá zadavatel přiloženou tabulkou s modelovou kalkulací u největší organizační složky zadavatele – krajského úřadu. Zadavatel v průběhu předmětného zadávacího řízení shledal, že dle jeho modelové kalkulace nabízené podmínky znamenají reálnou úsporu více než 50 % stávajících nákladů.

18. Ohledně navrhovatelem zmíněných propojovacích poplatků uvedených v sazebníku ČTÚ zadavatel podotkl, že zmíněný sazebník pouze stanovuje poskytovatelům služby, jaké maximální ceny za propojení mohou tito účtovat, nic však nevypovídá o cenách jednotlivými operátory skutečně účtovaným. Navíc se navrhovatel domnívá, že tuto problematiku zadavateli nepřísluší v rámci zadávacího řízení podle zákona o veřejných zakázkách zkoumat. Zde se totiž dle zadavatele jedná jednak o interní nákladové kalkulace jednotlivých uchazečů a jednak o velkoobchodní podmínky mezi poskytovateli mobilních telekomunikačních služeb. Dohled nad touto oblastí navíc spadá do působnosti Českého telekomunikačního úřadu, a tak by ani neměl být předmětem přezkumu v rámci předmětného zadávacího řízení.

19. Zadavatel je přesvědčen, že argumentace navrhovatele je ryze účelová, s cílem co nejvíce oddálit dokončení zadávacího řízení, neboť nabídka navrhovatele nebyla vybrána jako nejvhodnější a navíc navrhovatel v současné době realizuje značné objemy výnosů u jednotlivých organizací zadavatele, a tak je jeho zájmem zdržení zadávacího řízení.

20. Závěrem zadavatel navrhl, aby Úřad rozhodl o zamítnutí navrhovaného předběžného opatření i návrhu samého. Podání navrhovatele totiž zadavatel považuje za nedůvodné a v rozporu se smyslem zákona, jímž je rychlé dokončení zadávacího řízení směřující k maximalizaci účelného a hospodárného vynakládání veřejných finančních prostředků.

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

22. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S519/2010/VZ-605/2011/530/EDo ze dne 18.1.2011. Úřad dále účastníkům řízení usnesením č. j. ÚOHS-S519/2010/VZ-608/2011/530/EDo z téhož dne stanovil podle § 39 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, lhůtu, ve které jsou podle § 36 odst. 1 cit. zákona oprávněni navrhovat důkazy a činit jiné návrhy a podle § 36 odst. 2 cit. zákona oprávněni vyjádřit v řízení své stanovisko, a lhůtu, ve které se podle § 36 odst. 3 cit. zákona mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Úřad podle § 39 odst. 1 cit. správního řádu stanovil zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení, a to nejpozději jeden den po provedení příslušného úkonu. Navrhovateli byla dále stanovena lhůta k doplnění náležitostí návrhu v souladu s ust. § 114 odst. 1 a 3 zákona, zda mu v důsledku úkonů zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, a v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech.

23. Úřad rozhodnutím č.j. ÚOHS-S519/2010/VZ-1046/2011/530/EDo ze dne 19.1.2011 rozhodl o zamítnutí návrhu na vydání předběžného opatření, neboť dospěl k závěru, že navrhovatel ve svém návrhu na vydání předběžného opatření neprokázal odůvodněnost vydání předběžného opatření.

24. Dne 24.1.2011 obdržel Úřad dopis navrhovatele ze dne 21.1.2011, v němž navrhovatel doplnil svůj návrh tvrzením, že dle jeho názoru zadavatel porušil § 44 odst. 1 zákona tím, že stanovil nesprávné zadávací podmínky a hodnotící kritéria v zadávací dokumentaci. Dle názoru navrhovatele měl zadavatel jako hodnotící kritérium použít ekonomickou výhodnost nabídky s dílčími hodnotícími kritérii, a nikoli nejnižší nabídkovou cenu. Nesprávnost zadávací dokumentace spatřuje navrhovatel v tom, že neobsahuje jakožto dílčí hodnotící kritérium požadavek kalkulace dalších nutných nákladů vznikajících zadavateli v důsledku volání do sítí jiných operátorů po dobu platnosti stávajících smluvních závazků na dodávku služeb elektronických komunikací, dále neobsahuje informace nezbytné pro přípravu takové kalkulace ani výsledek kalkulace není zahrnut jako dílčí hodnotící kritérium.

25. Újmu navrhovatel spatřuje v tom, že v důsledku údajně nesprávného nastavení zadávacích podmínek zadavatel vybral nabídku vybraného uchazeče. Kdyby zadavatel nastavil zadávací podmínky dle navrhovatele správně, domnívá se navrhovatel, že by jeho nabídka mohla být vyhodnocena jako nejvýhodnější.

26. Dne 24.1.2011 se dostavil na Úřad zástupce navrhovatele, aby nahlédl do správního spisu, o čemž byl vyhotoven protokol.

27. Dne 27.1.2011 obdržel Úřad vyjádření vybraného uchazeče k návrhu ze dne 24.1.2011, v němž vybraný uchazeč uvedl, že důvody navrhovatele považuje za účelové, směřující pouze k prodlužování řízení a odkladu plnění veřejné zakázky.

28. Argumentace navrhovatele je dle vybraného uchazeče založena na faktu, že část telefonních čísel zadavatele bude migrována postupně po vypršení doby sjednané s původním operátorem, a tímto že má vzniknout zadavateli ekonomická ztráta z důvodu nutnosti volání do jiných sítí. Vybraný uchazeč v této souvislosti upozorňuje na fakt, že rozdílná doba trvání u jednotlivých telefonních čísel je v oboru telekomunikací běžná a proto pokud by tato skutečnost měla být překážkou pro realizaci veřejné zakázky, nemohl by zadavatel prakticky nikdy přejít k novému poskytovateli telekomunikačních služeb. Cílem zadavatele by proto dle vybraného uchazeče mělo být sjednocení telefonních čísel u jednoho poskytovatele služeb, jakož i sjednocení doby trvání účastnických smluv.

29. Účelovost návrhu spatřuje vybraný uchazeč také v tom, že se navrhovatel nesnaží tvrdit či dokazovat, že by jeho nabídka byla pro zadavatele nejvýhodnější. Navrhovatel pouze konstatuje, že se dle jeho názoru zadavateli nevyplatí odcházet od stávajícího poskytovatele.

30. Obdobně lze dle vybraného uchazeče zpochybnit i tvrzení navrhovatele o údajném neúčelném a nehospodárném nakládání s veřejnými prostředky, ke kterému by mělo dojít tím, že zadavatel v zadávacím řízení vyhodnotil nabídku vybraného uchazeče jako nejvýhodnější. Právě volba nejvýhodnější cenové nabídky uskutečněná v zadávacím řízení a sjednocení dob trvání účastnických smluv na jednotlivá čísla povedou dle vybraného uchazeče k úspoře veřejných prostředků.

31. Závěrem vybraný uchazeč zopakoval, že návrh považuje za nedůvodný a účelový, a proto navrhuje, aby Úřad tento návrh v plném rozsahu zamítl.

32. Dne 27.1.2011 obdržel Úřad oznámení zadavatele ze dne 26.1.2011 o tom, že zadavatel dne 26.1.2011 uzavřel smlouvu na plnění veřejné zakázky s vybraným uchazečem.

33. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména zadávací dokumentace, nabídek jednotlivých uchazečů, vyjádření předložených účastníky řízení, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že návrh nebyl podán oprávněnou osobou. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

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

35. Dle § 44 odst. 1 zákona zadávací dokumentace je soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel.

36. Dle § 44 odst. 2 zákona zadávací dokumentace může obsahovat podrobnou specifikaci údajů uvedených v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení.

37. Dle § 44 odst. 3 zákona zadávací dokumentace musí obsahovat alespoň
a) obchodní podmínky, včetně platebních podmínek, případně též objektivních podmínek, za nichž je možno překročit výši nabídkové ceny,
b) technické podmínky (§ 45), je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky,
c) požadavky na varianty nabídek podle § 70, pokud je zadavatel připustil,
d) požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny,
e) podmínky a požadavky na zpracování nabídky,
f) způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií a
g) jiné požadavky zadavatele na plnění veřejné zakázky.

38. Dle § 76 odst. 1 zákona hodnotící komise posoudí nabídky uchazečů z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d). Nabídky, které tyto požadavky nesplňují, musí být vyřazeny. Jestliže nedošlo k vyřazení všech variant nabídky, nepovažuje se nabídka za

vyřazenou. Ke zjevným početním chybám v nabídce, zjištěným při posouzení nabídek, které nemají vliv na nabídkovou cenu, hodnotící komise nepřihlíží.

39. Dle § 78 odst. 1 zákona Základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky (dále jen "základní hodnotící kritérium") je
a) ekonomická výhodnost nabídky, nebo
b) nejnižší nabídková cena.

40. Dle § 79 odst. 1 zákona je-li základním hodnotícím kritériem nejnižší nabídková cena, stanoví hodnotící komise pořadí nabídek podle výše nabídkové ceny. Před stanovením pořadí úspěšnosti nabídek hodnotící komise posoudí nabídkové ceny podle § 77.

41. Dle § 80 odst. 1 zákona 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, popis hodnocení jednotlivých nabídek v rámci všech hodnotících kritérií, a údaj o složení hodnotící komise.

42. Dle § 81 odst. 1 zákona zadavatel rozhodne o výběru nejvhodnější nabídky toho uchazeče, jehož nabídka byla podle hodnotících kritérií vyhodnocena jako
a) ekonomicky nejvýhodnější, nebo
b) nabídka s nejnižší nabídkovou cenou.

43. Dle § 110 odst. 1 zákona při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek či v soutěži o návrh může kterýkoliv dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech (dále jen „stěžovatel“), zadavateli podat zdůvodněné námitky.

44. Dle § 110 odst. 2 zákona námitky lze podat proti všem úkonům zadavatele a stěžovatel je musí doručit zadavateli do 15 dnů ode dne, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozví, nejpozději však do doby uzavření smlouvy.

45. Dle § 110 odst. 3 zákona námitky proti zadávacím podmínkám musí stěžovatel doručit zadavateli nejpozději do 5 dnů od skončení lhůty pro podání nabídek.

46. Dle § 110 odst. 4 zákona námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky nebo proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z účasti v zadávacím řízení musí stěžovatel doručit zadavateli do 15 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky veřejné zakázky podle § 81 nebo rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení.

47. Dle § 110 odst. 5 zákona v případě, že zadavatel uveřejní dobrovolné oznámení o záměru uzavřít smlouvu podle § 146 odst. 2, lze podat námitky proti záměru

uzavřít smlouvu bez uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení do 15 dnů od uveřejnění oznámení o záměru uzavřít smlouvu.

48. Dle § 110 odst. 7 zákona námitky se podávají písemně. V námitkách musí stěžovatel uvést, kdo je podává, proti kterému úkonu zadavatele směřují a v čem je spatřováno porušení zákona. V námitkách podle odstavců 2, 3 a 5 musí být uvedeno, jaká újma stěžovateli v důsledku domnělého porušení zákona hrozí nebo vznikla a čeho se stěžovatel domáhá. Jde-li o námitky podle odstavce 2, musí stěžovatel v námitkách uvést též skutečnosti rozhodné pro stanovení okamžiku, kdy se o domnělém porušení zákona úkonem zadavatele dozvěděl. Námitky neobsahující náležitosti podle tohoto odstavce zadavatel odmítne a bezodkladně písemně uvědomí o této skutečnosti stěžovatele. Podání námitek řádně a včas je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele ve stejné věci.

49. Dle § 114 odst. 1 zákona návrh lze podat proti všem úkonům zadavatele, které vylučují nebo by mohly vyloučit zásady stanovené v § 6 a v jejichž důsledku hrozí nebo vznikla újma na právech navrhovatele, a to zejména proti
a) zadávacím podmínkám,
b) obsahu oznámení nebo výzvy o zahájení zadávacího řízení,
c) vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení,
d) rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky,
e) použití druhu zadávacího řízení.

50. Dle § 114 odst. 3 zákona návrh vedle obecných náležitostí podání musí obsahovat označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli hrozí nebo vznikla újma na jeho právech, návrhy na provedení důkazů, a čeho se navrhovatel domáhá. Součástí návrhu je doklad o složení kauce podle § 115 a v případě návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku rovněž doklad o doručení námitek zadavateli a doklad o opětovném složení jistoty podle § 67 odst. 4.

51. Úřad konstatuje, že tvrzení navrhovatele, že mu nebylo doručeno rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele, bylo vyvráceno důkazem zadavatele. Rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele bylo navrhovateli prokazatelně doručeno dne 21.12.2010, což také potvrzuje originál dodejky, který je součástí spisu. Zadavatel tímto dokladem vyvrátil tvrzení navrhovatele o tom, že mu rozhodnutí o námitkách doručeno nebylo. Zadavatel se tudíž správního deliktu podle ust. § 120 odst. 1 písm. g) zákona, jak v návrhu uváděl navrhovatel, nedopustil.

52. Ohledně dalších skutečností uvedených navrhovatelem v návrhu Úřad konstatuje, že navrhovatel v námitkách proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče ze dne 24.11.2010 a následně ani v původním znění svého návrhu neuvedl, jakého porušení zákona se zadavatel svým jednáním měl dopustit ani jaká újma navrhovateli hrozí či vznikla na jeho právech, což jsou povinné náležitosti návrhu vyžadované citovaným ustanovením § 114 odst. 3 zákona. Poté, co byl navrhovatel vyzván, aby svůj návrh o tyto podstatné náležitosti doplnil, navrhovatel uvedl porušení cit. § 44 odst. 1 zákona tím, že zadavatel

stanovil nesprávné zadávací podmínky a hodnotící kritéria v zadávací dokumentaci. Újmu navrhovatel spatřoval v tom, že v důsledku údajně nesprávného nastavení zadávacích podmínek zadavatel vybral nabídku vybraného uchazeče, a nikoli nabídku navrhovatele. Po následném doplnění návrhu navrhovatel po formální stránce naplnil náležitosti návrhu požadované v ust. § 114 odst. 3 zákona.

53. Navrhovateli byly zadávací podmínky známy po celou dobu probíhajícího zadávacího řízení. Navrhovatel, který byl srozuměný se zadavatelem stanovenými zadávacími podmínkami, podal nabídku v zadávacím řízení a až do okamžiku výběru nejvhodnější nabídky nijak neprojevil výhrady vůči zadávacím podmínkám.

54. Pokud měl navrhovatel výhrady vůči zadávacím podmínkám vymezeným zadavatelem v zadávací dokumentaci, mohl podle cit. § 110 odst. 3 zákona v zákonné lhůtě podat námitky proti zadávacím podmínkám u zadavatele. Navrhovatel tak však neučinil. Navrhovatel podal námitky až proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podle cit. § 110 odst. 4 zákona, poté co se dozvěděl, že v předmětném zadávacím řízení nebyla jeho nabídka vybrána jako nejvhodnější. Doplněný obsah návrhu obsahující výhrady navrhovatele proti zadávacím podmínkám tak není totožný s obsahem námitek navrhovatele proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 24.11.2010. V ust. § 110 odst. 7 zákona je jako podmínka pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele stanoveno řádné a včasné podání námitek. Skutečnosti napadané v návrhu tak musí být totožné se skutečnostmi předtím napadenými v námitkách proti postupu zadavatele, což v tomto případě splněno nebylo.

55. Úřad konstatuje, že skutečnosti napadené v námitkách navrhovatele proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 24.11.2010 nebyly totožné se skutečnostmi uvedenými v doplnění návrhu, které směřovaly proti zadávacím podmínkám, ačkoli navrhovatel námitky proti zadávacím podmínkám v zadávacím řízení nepodal. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepodal námitky proti zadávacím podmínkám, proti nimž návrh směřoval, nesplnil navrhovatel podmínku pro podání návrhu na přezkoumání postupu zadavatele uvedenou v ust. § 110 odst. 7 zákona. Řádné podání námitek je přitom podmínkou pro podání návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele ve stejné věci.

56. Vzhledem k výše uvedenému Úřad konstatuje, že navrhovatel není osobou oprávněnou k podání návrhu, protože byl návrh podán v rozporu s ust. § 110 odst. 7 zákona. Navrhovatel zde nesplnil zákonnou podmínku, aby se stal osobou oprávněnou pro podání návrhu, kterou v daném případě bylo podání předchozích řádných námitek ve stejné věci, jak stanoví ust. § 110 odst. 7 zákona.

57. Podle § 118 odst. 4 písm. c) zákona Úřad návrh zamítne, pokud návrh nebyl podán oprávněnou osobou. Úřad konstatuje, že návrh oprávněnou osobou podán nebyl.

58. Vzhledem k tomu, že Úřad dospěl k závěru, že návrh nebyl podán oprávněnou osobou, rozhodl o zamítnutí návrhu, jak je uvedeno ve výroku I. rozhodnutí.

59. Úřad pro úplnost konstatuje, že zadavatel v souladu s ust. § 44 zákona vymezil zadávací podmínky v zadávací dokumentaci, kde v bodě 9 také stanovil kritérium hodnocení nabídek podle nejnižší nabídkové ceny. Zcela v souladu s tímto kritériem také zadavatel hodnotil obdržené nabídky podle § 79 odst. 1 zákona, což také vyplývá ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 24.11.2010.

60. Ohledně navrhovatelem uváděných neukončených smluvních vztahů s ostatními poskytovateli služeb elektronických komunikací jako důvodů hodných zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval, Úřad uvádí, že dočasná existence paralelních smluvních závazků s dalšími mobilními operátory je nevyhnutelným průvodním jevem každého přechodu k jinému poskytovateli mobilních telekomunikačních služeb. Zadavatel, přeje-li si do budoucna přejít k jednomu poskytovateli těchto služeb s úmyslem sjednocení telefonních čísel u jednoho poskytovatele a také sjednocení doby trvání účastnických smluv vedoucích k úspoře finančních prostředků, je vždy nucen dočasně využívat služeb odlišných operátorů, než vyprší závazky u stávajících poskytovatelů služeb.

61. Existence přechodného období a s ním spojených dočasných komplikací pro zadavatele nemůže být překážkou pro uskutečnění zadávacího řízení, jehož cílem je výběr jednoho poskytovatele těchto služeb s úmyslem poskytování těchto služeb zefektivnit.

62. Zohledňování přechodného období v zadávacích podmínkách a při stanovení hodnotících kritérií, jak navrhuje navrhovatel, by mohlo vést ke zvýhodnění stávajícího majoritního poskytovatele mobilních telekomunikačních služeb, u kterého by bylo možno očekávat částečnou realizaci zvýhodněného vnitropodnikového volání dočasně po dobu, než vyprší platnost stávajících smluvních závazků a dojde k jejich sjednocení v rámci jednoho poskytovatele. Stávající poskytovatel těchto služeb by tak do zadávacího řízení vstupoval s jistou výhodou oproti ostatním poskytovatelům, která by mohla dočasně vyvážit jím nabízenou vyšší nabídkovou cenu. Realizace zakázky za tuto vyšší cenu by však z dlouhodobého hlediska odporovala hospodárnému vynakládání veřejných finančních prostředků. Výše zmíněným by zároveň mohlo dojít k diskriminaci ostatních uchazečů a porušení cit. ust. § 6 zákona.

63. Součástí rozhodnutí Úřadu podle § 119 zákona je též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení. Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí právní předpis. Podle § 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, je zadavatel povinen uhradit náklady řízení o přezkoumání úkonů zadavatele paušální částkou v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele. Protože Úřad návrh zamítl, nevznikla zadavateli ani povinnost hradit náklady řízení.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů 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, kterému bylo předběžné opatření oznámeno, mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

Mgr. Kamil Rudolecký
místopředseda

Obdrží:

- Centrální nákup, Vejprnická 663/56, 318 00 Plzeň
- T-Mobile Czech Republic a.s., Tomíčkova 2144/1, 149 00 Praha 4
- Vodafone Czech Republic a.s., Vinohradská 167, 100 00 Praha 10

Vypraveno dne:
viz otisk razítka na poštovní obálce nebo časový údaj na obálce datové zprávy