

Č. j.S255/2007/VZ-08090/2008/540/Zaj

V Brně dne 4. června 2008

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 24.9.2007, na návrh ze dne 21.9.2007, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Český hydrometeorologický ústav, příspěvková organizace, IČ 00020699, se sídlem Na Šabatce 17, 143 06 Praha 4, zast. ředitelem Ing. Ivanem Obrusníkem, DrSc., zast. na základě plné moci ze dne 11.3.2008 společností GORDION, s.r.o., IČ 26147921, se sídlem Kolmá 6/682, 190 00 Praha 9, a společností OptiKom.cz s.r.o., IČ 26151791, se sídlem Dělnická 12, 170 00 Praha 7,
- navrhovatel GTS NOVERA a.s., IČ 61058904, se sídlem Přemyslovská 2845/43, 130 00 Praha 3, na základě předložené plné moci ze dne 26.10.2006 zast. společností INDOC s.r.o., IČ 26164001, se sídlem Rytířská 6/410, 110 00 Praha 1, jejímž jménem jedná Tomáš Pfeffer, jednatel,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce na „Služby elektronických komunikací“ v části „A – Hlasové a datové služby prostřednictvím stacionárních sítí elektronických komunikací“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 3.8.2007 pod ev. č. 60009946, a opravnými formuláři doplněno dne 8.8.2007, dne 10.8.2007 a dne 24.9.2007,

rozhodl takto:

I.

Správním řízením se podle § 118 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje.**

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 uhradit náklady řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

Odůvodnění

Zadavatel – Český hydrometeorologický ústav, příspěvková organizace, IČ 00020699, se sídlem Na Šabatce 17, 143 06 Praha 4, zast. ředitelem Ing. Ivanem Obrusníkem, DrSc., zast. na základě plné moci ze dne 11.3.2008 společností GORDION, s.r.o., IČ 26147921, se sídlem Kolmá 6/682, 190 00 Praha 9, a společností OptiKom.cz s.r.o., IČ 26151791, se sídlem Dělnická 12, 170 00 Praha 7 (dále jen „zadavatel“), uveřejnil podle zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), veřejnou zakázku zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 3.8.2007 pod ev. č. 60009946, a opravnými formuláři doplněno dne 8.8.2007, dne 10.8.2007 a dne 24.9.2007 na „Služby elektronických komunikací“ v části „A – Hlasové a datové služby prostřednictvím stacionárních sítí elektronických komunikací“ (dále jen „veřejná zakázka“).

Zadávací dokumentaci si vyzvedlo 12 dodavatelů. Zadavatel zaslal všem dodavatelům, kteří si vyzvedli zadávací dokumentaci, dodatečné informace k zadávacím podmínkám dopisy ze dne 3.9.2007, 6.9.2007, 11.9.2007 a 14.9.2007.

Dne 5.9.2007 podal uchazeč GTS NOVERA a.s., IČ 61058904, se sídlem Přemyslovská 2845/43, 130 00 Praha 3, na základě předložené plné moci ze dne 26.10.2006 zast. společností INDOC s.r.o., IČ 26164001, se sídlem Rytířská 6/410, 110 00 Praha 1, jejímž jménem jedná Tomáš Pfeffer, jednatel (dále jen „navrhovatel“), námitky proti zadávacím podmínkám.

Po přezkoumání námitek zadavatel námitkám nevyhověl, o čemž navrhovatele informoval dopisem ze dne 13.9.2007. Jelikož navrhovatel se způsobem vyřízení námitek nesouhlasil, podal dopisem ze dne 21.9.2007 návrh k přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

Úřad obdržel návrh dne 24.9.2007 a tímto dnem bylo podle § 116 zákona zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.

Navrhovatel je toho názoru, že zadavatel nedodržel zásady a postupy stanovené zákonem a to:

1. Zadavatel porušil povinnost stanovit dílčí kritéria za účelem hodnocení ekonomické výhodnosti nabídek podle § 78 odst. 4 zákona, a to nesprávným vymezením obsahu kritéria č. 1- Datové služby a kritéria č. 3 – Ucelenost technického a organizačního zajištění řešení a dále zadavatel porušil § 44 odst. 1 zákona tím, že nevymezil předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky.
2. Zadavatel porušil zásadu zákazu diskriminace, uvedenou v ust. § 6 zákona a současně § 45 odst. 3 zákona, když určitým dodavatelům zaručil konkurenční výhodu a vytvořil neodůvodněné překážky hospodářské soutěže tím, že vymezil technické podmínky veřejné zakázky v čl. A.2.3 přílohy A4 zadávací dokumentace a způsob hodnocení dílčího kritéria č. 5 – Technologie přípojných vedení tak, že nejlépe hodnoceno bude řešení přípojných vedení prostřednictvím optických nebo metalických kabelů a nejhůře přípojky zřízené rádiovou cestou.

3. Zadavatel porušil zásadu zákazu diskriminace, uvedenou v ust. § 6 zákona a současně § 45 odst. 3 zákona, když určitým dodavatelům zaručil konkurenční výhodu a vytvořil neodůvodněné překážky hospodářské soutěže tím, že vymezil technické podmínky veřejné zakázky v čl. C.3 přílohy A4 zadávací dokumentace tak, že dodavatel, bude-li poskytovat služby hostingu v jiné než stávající lokalitě Telefonica O2 Czech Republic na adrese Praha 3, K Červenému dvoru 3156/25, musí připravit vlastní paralelní konfiguraci webové a portálové infrastruktury, která po jejím zprovoznění a odzkoušení bude umístěna do stávajícího hostingového centra a bude zajišťovat funkcionalitu stávajícího řešení zadavatele do doby, než bude vlastní vybavení zadavatele umístěno, zprovozněno a odzkoušeno v nové lokalitě dodavatele.
4. Zadavatel porušil povinnost vymezit kvalifikační předpoklady za účelem zjištění způsobilosti dodavatele pro plnění veřejné zakázky, která vyplývá z vymezení pojmu kvalifikace v § 17 písm. e) zákona, a dále porušil ust. § 55 odst. 3 písm. c) zákona, podle kterého je veřejný zadavatel povinen vymezit minimální úroveň kvalifikačních předpokladů odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky, neboť stanovil jako ekonomický a finanční kvalifikační předpoklad dodavatele dosažení alespoň jednoho kladného hospodářského výsledku v posledních třech účetních obdobích.
5. Zadavatel porušil povinnost hodnocení podle ekonomické výhodnosti nabídky, která mu je uložena v § 78 odst. 1 zákona, a to vymezením dílčích kritérií a jejich váhových koeficientů, které neodpovídají jejich objektivnímu dopadu na ekonomickou výhodnost nabídky.

Na základě výše uvedeného se navrhovatel domáhá, aby Úřad zadávací řízení zrušil a aby vydal předběžné opatření, kterým uloží zadavateli zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení až do rozhodnutí ve věci samé.

S dopisem doručeným Úřadu dne 3.10.2007 zaslal právní zástupce zadavatele Úřadu dokumentaci o zadání předmětné veřejné zakázky a vyjádření zadavatele ze dne 27.9.2007 k obsahu návrhu. Ve vyjádření zadavatel uvádí, že způsob hodnocení dílčích kritérií vymezil tak, aby pokryl odlišnosti ve všech hodnocených položkách. Zadavatel se domnívá, že vymezil obsah kritérií č. 1 a 3 dostatečně jasným a srozumitelným způsobem. Zadavatel dodává, že pokud nebylo navrhovateli jasné vymezení některých pojmů, byla mu zákonem dána možnost písemně požádat zadavatele o dodatečné informace, čehož navrhovatel nevyužil. Zadavatel dále uvedl, že v zadávacích podmínkách bylo jednoznačně stanoveno, že v případě požadavků se jednalo o minimální hodnoty, čímž je dle zadavatele umožněno podat nabídky, které by se v částech dílčích kritérií mohly lišit. Zadavatel poukazuje dále na skutečnost, že zákonem není striktně stanovena metoda hodnocení nabídek. Zadavatel tedy použil metodu, která je dle jeho názoru nejobjektivnější a nejlépe vyhodnotí nabídky uchazečů.

Zadavatel dále uvedl, že důvodem, proč preferuje přípojně vedení prostřednictvím optických nebo metalických kabelů, je skutečnost, že radiové spoje jsou náchylnější k poruchám vlivem meteorologických jevů a možnosti úmyslného poškození, případně rušení. Zadavatel dále uvedl, že vzhledem k tomu, že je součástí systému krizového řízení ČR, je nezbytné, aby nabízené řešení odpovídalo co nejvyšší kvalitě, neboť by mohlo dojít v případě selhání méně kvalitního řešení k nevyčíslitelným škodám, a to nejen majetkovým (k tomu zadavatel přiložil „Porovnání vhodnosti užití přenosových cest pro účely budoucí vysokorychlostní datové sítě“ zpracované katedrou telekomunikační techniky, fakulty elektrotechnické ČVUT v Praze). Tvrzení navrhovatele, že pokud uchazeč uvede ve své

nabídce přípojky jiného typu stejné kvality a charakteru, obdrží v rámci hodnocení 0 bodů, se dle zadavatele nezakládá na pravdě. Zadavatel připouští i jiná kvalitativně a technicky obdobná řešení.

Dle zadavatele se požadavek na vlastní paralelní konfiguraci webové a portálové infrastruktury vztahuje k předmětu veřejné zakázky a skutečnost, že navrhovatel nemá paralelní konfiguraci a faktickou ani formální kvalifikaci, není pro zadavatele relevantní. Zadavatel dodává, že v takovém případě zákon umožňuje, aby použil k plnění subdodavatele. Vymezení tohoto požadavku zadavatel odůvodňuje tím, že služba portálu nemůže být v žádném případě přerušena na několik dní až týdnů, než bude přestěhován hardware, nakonfigurováno nové prostředí, ověřena funkčnost a stabilita v novém prostředí.

Zadavatel se domnívá, že vzhledem k výši předpokládané hodnoty předmětné veřejné zakázky je oprávněn požadovat doložení kladného hospodářského výsledku. Podle jeho názoru představuje zisk nejsouhrnnější hodnotový ukazatel používaný pro posuzování výkonnosti podniku, což dokládá stanoviskem zpracovaným podnikohospodářskou fakultou, VŠE v Praze. Stanovením tohoto předpokladu chce zadavatel chránit své zájmy a chce se ujistit, že dodavatel je schopen splnit předmět veřejné zakázky.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. S255/2007-00294/2007/550-OŠ ze dne 5.10.2007, ve kterém usnesením účastníkům řízení stanovil lhůty, v nichž se mohli vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí, popř. navrhnout doplnění šetření. Zadavatel dopisem ze dne 18.10.2007 zaslal své stanovisko k zahájenému správnímu řízení a dvě přílohy - „Porovnání užití přenosových cest pro účely budoucí vysokorychlostní datové sítě“ od ČVUT v Praze, Fakulty elektrotechnické a stanovisko „Význam zisku při posuzování výkonnosti podniku“ od VŠE v Praze, Fakulty podnikohospodářské.

Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel.

Dne 8.10.2007 vydal Úřad předběžné opatření, v němž uložil zadavateli zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno, aby odvrátil bezprostřední ohrožení zájmů uchazečů o veřejnou zakázku, a to v rozsahu nezbytně nutném pro zajištění účelu správního řízení tak, aby smlouva na plnění šetřené veřejné zakázky nebyla uzavřena dříve, než bude případ řádně prošetřen, případně než bude sjednána náprava.

Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 25.10.2007 rozhodnutí č.j. S255/2007-00321/2007/550-OŠ, kterým rozhodl podle § 118 zákona o zastavení správního řízení.

Dne 15.11.2007 podal navrhovatel proti předmětnému rozhodnutí Úřadu rozklad, ve kterém nesouhlasí se závěrem napadeného rozhodnutí a je přesvědčen, že Úřad neposoudil věc po věcné a právní stránce správně.

Dne 4.12.2007 vydal předseda Úřadu rozhodnutí, kterým zrušil předběžné opatření, v němž uložil zadavateli zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení pro část „B“ – Hlasové a datové služby prostřednictvím mobilních sítí elektronických komunikací.

Dne 4.2.2008 vydal předseda Úřadu rozhodnutí č.j. R206/2007/03-21330/2007/310-AS (dále jen „druhostupňové rozhodnutí“), kterým vyhověl podanému rozkladu, zrušil rozhodnutí Úřadu č.j. S255/2007-00321/2007/550-OŠ ze dne 25.10.2007 (dále jen „napadené rozhodnutí“) a věc vrátil k novému projednání. Důvodem pro zrušení napadeného rozhodnutí byla skutečnost, že napadené rozhodnutí se nevypořádalo s námitkou navrhovatele spočívající ve vymezení dílčích kritérií a jejich váhových koeficientů, která podle navrhovatele neodpovídají jejich objektivnímu dopadu na ekonomickou výhodnost nabídky. Absence této části odůvodnění měla za následek nepřezkoumatelnost odůvodnění.

Při novém posouzení věci se má Úřad také zabývat otázkou, zda zadavatel vymezil dílčí hodnotící kritéria veřejné zakázky uvedená pod č. 1 – Datové služby, a č. 3 – Ucelenost technického a organizačního zajištění řešení v souladu se zákonem, a zda nezaměnil technické podmínky za dílčí hodnotící kritéria. Obsahem kritéria č. 1 – Datové služby a kritéria č. 3 – Ucelenost technického a organizačního zajištění řešení jsou zadavatelem stanovené minimální technické parametry, které musí uchazeči ve svých nabídkách dodržet, aby nebyla jejich nabídka vyřazena a uchazeč nebyl vyloučen z účasti v zadávacím řízení.

Dále se má Úřad vypořádat s nesrovnalostí v odůvodnění napadeného rozhodnutí u námítky týkající se porušení ustanovení § 55 odst. 1 písm b) zákona, kde Úřad v první větě konstatuje, že zadavatel stanovil požadavek v souladu s ustanovením § 55 odst. 1 písm. b) zákona, zatímco v závěru odůvodnění konstatuje, že Úřad v souvislosti s požadavkem na alespoň jeden kladný hospodářský výsledek v posledních třech účetních obdobích neshledal porušení zákazu diskriminace ust. § 6 a ani ustanovení § 45 odst. 3 zákona. Odůvodnění napadeného rozhodnutí je v této části nesrozumitelné a nekoresponduje s předchozí částí odůvodnění.

Úřad po vrácení věci k novému projednání, dopisem č. j. S255/2007/VZ-05098/2008/540/Zaj ze dne 4.3.2008 vyrozuměl účastníky o pokračování správního řízení. Současně jim usnesením č. j. S255/2007/VZ-04926/2008/540/Zaj ze dne 29.2.2008 stanovil lhůtu, ve které jsou podle § 36 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění zákona č. 413/2005 Sb. (dále jen „správní řád“), oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy a podle § 36 odst. 2 správního řádu v návaznosti na § 39 odst. 1 citovaného zákona oprávněni vyjádřit v řízení své stanovisko a lhůtu, ve které se podle § 36 odst. 3 správního řádu v návaznosti na § 39 odst. 1 správního řádu mohou vyjádřit k podkladům rozhodnutí. Zadavateli stanovil Úřad lhůtu k provedení úkonu – předložení plné moci o zastoupení zadavatele ve správním řízení.

Zadavatel se k oznámení o pokračování správního řízení vyjádřil dopisem ze dne 12.3.2008, ve kterém uvedl, že se v plném rozsahu odvolává na své předchozí vyjádření a stanoviska ve věci a nadále má za to, že se žádného porušení zákona o zadávání veřejných zakázek nedopustil. Zadavatel dále předložil plnou moc o zastoupení zadavatele ve správním řízení.

Úřad přezkoumal na základě ust. § 112 a následujících zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o zadání

šetřené veřejné zakázky, dokumentů předložených zadavatelem a na základě vlastního zjištění rozhodl o zastavení řízení. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K volbě kritérií a vymezení předmětu veřejné zakázky

Podle ustanovení § 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. Jednotlivým dílčím kritériím musí zadavatel stanovit váhu, kterou vyjádří v procentech. Součástí dílčích kritérií je vždy nabídková cena a dále 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. Hodnocení nabídek provede hodnotící komise podle hodnotících kritérií uvedených v dokumentech § 78 odst. 6 zákona.

Pokud se zadavatel rozhodne, že bude nabídky hodnotit podle kritéria ekonomické výhodnosti nabídky, je povinen stanovit taková dílčí kritéria, která se výhradně týkají nabídky a její ekonomické výhodnosti, tzn. její kvality. Zadavatel tak hodnotí vlastní ekonomickou výhodnost nabídky uchazeče, tj. zabývá se hodnocením konkrétních podmínek obsažených v nabídce, za nichž uchazeč zadavateli nabízí splnění dané veřejné zakázky. Výsledkem tohoto procesu je tedy hodnocení konkrétního obsahu dané nabídky ve vztahu k její ekonomické výhodnosti a zjištění míry této ekonomické výhodnosti pro zadavatele.

Podle § 50 odst. 4 zákona ekonomické a finanční kvalifikační předpoklady a technické kvalifikační předpoklady nemohou být předmětem hodnotících kritérií.

V zadávací dokumentaci v části „A“ - Základní údaje zadávací dokumentace pod bodem 6. způsob hodnocení nabídek zadavatel uvedl, že základním kritériem hodnocení je ekonomická výhodnost nabídky, přičemž stanovil následující dílčí kritéria.

Poř. číslo	Dílčí kritérium	váha
1	Datové služby	35 %
2	Výše nabídkové ceny v Kč bez DPH	20 %
3	Ucelenost techn. a org. zajištění řešení	15 %
4	Záruky za kvalitu služeb (SLA)	15 %
5	Technologie přípojného vedení	10 %
6	Zvýhodněné volání na tel. čísla zadavatele v rámci mobilní sítě elektronických komunikací	5 %

Zadavatel uvedl, že dílčí kritérium „**Datové služby**“ bude hodnoceno tak, že zadavatel zhodnotí integritu nabízeného technického řešení, bezpečnost a jeho flexibilitu. Nejvyšší bodová hodnota bude přidělena nabídce, která bude obsahovat řešení poskytující nejvyšší flexibilitu za nejpříznivějších obchodních podmínek, a to z pohledu navyšování a ponížování rychlostí (kapacit) služeb, možnosti implementace nových služeb, navyšování výkonnostních parametrů řešení, a které bude realizováno na nejvíce homogenní a nejbezpečnější technické-organizační platformě. Předmětem hodnocení v rámci tohoto dílčího kritéria bude obsah odpovědi uchazeče na body B.1.1 a bod C vyjma částí C.1.3 a C.1.4 přílohy A4 zadávací dokumentace.

Dílní kritérium „**Ucelenost technického a organizačního zajištění řešení**“ bude hodnoceno tak, že zadavatel podle předložené nabídky uchazeče vyhodnotí celkovou náročnost správy nabídnutého řešení a dále zhodnotí celistvost navrhovaných služeb, technologií a technicko-organizační platformy s tím, že zadavatel preferuje řešení „na klíč“ od jediného dodavatele, s jedním kontaktním místem pro řešení požadavků části „A“ veřejné zakázky. Předmětem hodnocení v rámci tohoto dílního kritéria bude obsah odpovědi uchazeče na body A.2.1, A.2.2, A.5.2, A.5.5 přílohy A4 zadávací dokumentace.

Dílní kritérium „**Záruky za kvalitu služeb (SLA)**“ bude hodnoceno tak, že předmětem hodnocení bude úroveň splnění parametrů kvality technického řešení. Nejlépe bude hodnocena nabídka SLA s největší užitnou hodnotou pro zadavatele. Předmětem hodnocení v rámci tohoto dílního kritéria bude obsah odpovědi uchazeče na body A.6, B.1.2 a C.1.3 přílohy A4 zadávací dokumentace.

Dílní kritérium „**Technologie přípojných vedení**“ bude hodnoceno tak, že nejlépe bude hodnoceno řešení přípojných vedení prostřednictvím optických nebo metalických kabelů vedených v zemi. Nejhůře budou hodnoceny přípojky zřízené rádiovou cestou. Předmětem hodnocení v rámci tohoto dílního kritéria bude obsah odpovědi uchazeče na body A.2.3, B.1.3 a C.1.4 přílohy A4 zadávací dokumentace.

Předmětem hodnocení dílního kritéria „**Zvýhodněné volání na tel. čísla zadavatele v rámci mobilní sítě elektronických komunikací**“ bude, zda uchazeč nabídnul možnost zvýhodněného volání z pevných linek zadavatele a za jakých podmínek. Nabídce, která nebude umožňovat takovéto zvýhodněné volání, bude v rámci tohoto dílního kritéria uděleno 0 bodů. Předmětem hodnocení v rámci tohoto dílního kritéria bude obsah odpovědi uchazeče na body A.5.6 přílohy A4 zadávací dokumentace.

V příloze č. A4 – Podrobné vymezení předmětu plnění veřejné zakázky části „A“ zadávací dokumentace je na 23 stránkách podrobně popsáno, co zadavatel od dodavatelů požaduje. Mimo jiné zadavatel jednoznačně v zadávacích podmínkách uvedl, že se jedná o minimální hodnoty požadavků, a proto se jednotlivé nabídky mohou lišit.

Úřad přezkoumal obsah nabídky uchazeče Telefónica O2 Czech Republic, a.s., IČ 60193336, se sídlem Za Brumlovkou 266/2, 140 22 Praha 4 Michle (dále jen „společnost O2“), a nabídku navrhovatele, a zjistil, že nabídky obsahují rozdílné hodnoty, na základě kterých je možné provést hodnocení nabídek podle jejich ekonomické výhodnosti.

Nabídky uchazečů se liší například v těchto dílních hodnotících kritériích:

„**Datové služby**“ v části v části C.1.1. nabízí společnost O2 navyšování výkonnostních parametrů v termínu od 2 dnů do 4 týdnů. Navrhovatel nabízí navyšování výkonnostních parametrů podle požadavků zadavatele po provedení místního šetření, na základě kterého stanoví harmonogram navyšování výkonnostních parametrů.

„**Ucelenost technického a organizačního zajištění řešení**“ v části A.5.2. – „Požadavky na správu telekomunikačního řešení“, nabízí oba uchazeči totožné služby společnost O2 vedle toho nabízí aktuální a detailní evidenci služeb a zařízení včetně jejich nastavení a přiřazení na organizační útvary a jednotlivé pracovníky. V části A.5.5. – Ochrana telekomunikačního řešení proti zneužití nabízí společnost O2 monitoring provozu zadavatele

a včasné upozornění na vznik nestandardních situací přičemž uvádí konkrétní nestandardní situace. Navrhovatel ve své nabídce k tomuto uvádí, že není schopen zajistit požadavky zadavatele na zabezpečení ochrany proti snahám o zneužívání svého telekomunikačního řešení, které by spočívalo v monitorování provozu na telefonních linkách a upozorňování na vznik nestandardních situací.

„Záruky za kvalitu služeb (SLA)“ v části A.6. – „Požadavky na kvalitu technického řešení“ nabízí společnost O2:

1. měsíční dostupnost 99,0 %
2. dobu obnovení služby 12 hodin
3. dobu odezvy 2 hodiny
4. průběžné informace o poruše 6 hodin

Navrhovatel nabízí:

1. měsíční dostupnost 99,9 %
2. dobu obnovení služby 12 hodin
3. dobu odezvy 2 hodiny

Navrhovatel uvádí ve své nabídce vedle nabízených hodnot na požadavky na kvalitu technického řešení také sankce v případě nedodržení měsíční dostupnosti služby vinou poskytovatele.

V části C.1.3. – „Požadavky na kvalitu technického řešení“ nabízí společnost O2:

1. garantovanou dostupnost služby 99,5 %
2. dobu odezvy 1 hodina
3. dobu obnovení služby 6 hodin

Navrhovatel nabízí:

1. garantovanou dostupnost služby 99,6 %
2. dobu odezvy 2 hodiny
3. dobu obnovení služby 12 hodin

V části B.1.2. – „Dohoda o úrovni služeb (SLA)“ nabízí společnost O2:

1. garantovanou dostupnost služby 99,7 %
2. dobu odezvy 0,5 hodiny
3. dobu obnovení služby 4 hodiny

Navrhovatel nabízí:

1. garantovanou dostupnost služby 99,9 %
2. dobu odezvy 0,5 hodiny
3. dobu obnovení služby 4 hodiny

V části C.1.3. – „Požadavek na přípojná vedení“ nabízí společnost O2:

1. dostupnost služby 99,5 %
2. dobu odezvy 1 hodina
3. dobu obnovení služby 6 hodin

Navrhovatel nabízí:

1. dostupnost služby 99,6 %
2. dobu odezvy 2 hodiny
3. dobu obnovení služby 12 hodin

„Technologie přípojných vedení“ v části B.1.3. – nabízí společnost O2 přípojně vedení optickým kabelem. Navrhovatel nabízí přípojně vedení rádiovým spojem v licencovaném pásmu. V části C.1.4. – nabízí společnost O2 přípojně vedení optickým kabelem v jedné lokalitě, v ostatních lokalitách bude vedení realizováno metalickým kabelem. Navrhovatel nabízí přípojně vedení metalickým kabelem v 10 lokalitách a přípojně vedení rádiovým spojem v 8 lokalitách.

„Zvýhodněné volání na tel. čísla zadavatele v rámci mobilní sítě elektronických komunikací“ v části A.5.6. – nabízí společnost O2 zvýhodněná volání z pevných linek na všechna čísla služebních mobilních telefonů zadavatele za měsíční paušál 70 Kč, za cenu volání 0,50/1,50 Kč za minutu. Při měsíčním paušálu 499 Kč nabízí volání zdarma, tedy za 0 Kč za minutu. Navrhovatel nabízí zvýhodněná volání z pevných linek na všechna čísla služebních mobilních telefonů zadavatele za měsíční paušál 60 Kč, za cenu volání 1,52 Kč za minutu.

Z nabídek uchazečů vyplynulo, že obsahují hodnoty, na základě kterých by mohl zadavatel provést hodnocení. Dílčí hodnotící kritéria vymezují ekonomickou výhodnost nabídek. Zadavatel tedy může na základě těchto hodnot provést hodnocení tak, aby vybral ekonomicky nejvýhodnější nabídku. Zadávací dokumentace nevymezovala pouze podmínky, které mají obsahovat nabídky, ale stanovené požadavky uvedl zadavatel jako minimální hodnoty, od kterých se mohou nabídky odlišovat.

K vymezení předmětu veřejné zakázky Úřad uvádí, že podle ustanovení § 44 odst. 1 zákona je zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, za jehož správnost a úplnost odpovídá zadavatel.

K vytýkanému nedostatečně vymezenému předmětu veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky konstatuje Úřad, že ze zadávací dokumentace a z nabídek uchazečů vyplynulo, že předmět veřejné zakázky popsal zadavatel v zadávací dokumentaci dostatečně podrobně tak, že uchazeči zpracovali vzájemně porovnatelné nabídky.

Ostatní požadavky zadavatele uvedené v zadávací dokumentaci mají charakter podmínek, jejichž posouzení v případě, že by nebyly ze strany uchazečů splněny, by nemělo vliv na výběr nejvhodnější nabídky. Úřad proto neshledal v postupu zadavatele porušení ust. § 78 odst. 4 a § 44 odst. 1 zákona.

K odkazu navrhovatele na rozhodnutí č.j.: VZ/S185/05-152/5322/05-KV ze dne 15.3.2006, ve kterém došlo k záměně technické specifikace za dílčí kritéria Úřad sděluje, že se nejedná o stejný případ, protože v tomto případě se staly kvalifikační předpoklady předmětem hodnotících kritérií.

Upřednostnění optických nebo metalických kabelů před přípojkami zřízenými rádiovou cestou

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

Podle ustanovení § 45 odst. 3 zákona technické podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže. Odůvodňuje-li to předmět veřejné zakázky, zohlední zadavatel při stanovení technických podmínek požadavky přístupnosti osob se zdravotním postižením nebo dostupnosti pro všechny uživatele.

Zadavatel uvedl v zadávací dokumentaci u způsobu hodnocení dílčího kritéria č. 5 „technologie přípojných vedení“, že bude nejlépe hodnoceno řešení přípojných vedení prostřednictvím optických nebo metalických kabelů vedených v zemi, nejhůře přípojky zřízené rádiovou cestou. Zadavatel uvedl, že nejméně preferuje rádiové přípojky z důvodu, že rádiové spoje jsou náchylnější k poruchám vlivem meteorologických jevů a možnosti úmyslného poškození, případně rušení. Vzhledem k tomu, že zadavatel je součástí systému krizového řízení ČR, je nezbytné, aby nabízené řešení odpovídalo co nejvyšší kvalitě, neboť by mohlo dojít v případě selhání méně kvalitního řešení k nevyčíslitelným škodám, nejen majetkovým.

Zadavatel dále přikládá ke stanovisku přílohu č. 1 „Porovnání vhodnosti užití přenosových cest pro účely budoucí vysokorychlostní datové sítě“ zpracovanou pro zadavatele katedrou telekomunikační techniky, fakulty elektrotechnické ČVUT v Praze, ve které je mimo jiné uvedeno, že pro realizaci přístupové datové širokopásmové sítě, kde není prioritní ani rychlost výstavby ani bezpodmínečně nejnižší ekonomický náklad, ale naopak dlouhodobá spolehlivost, kvalita provozu a bezpečnost, se jeví jako optimální varianta použití optických nebo metalických kabelů, čímž potvrdil zadavatelovu analýzu potřeb z pohledu naplnění jeho hlavního předmětu činnosti.

K výše uvedenému Úřad uvádí, že nemůže zadavateli stanovovat, jakému technickému řešení má ve veřejné zakázce dát přednost, neboť zadavatel nejlépe zná cíl své činnosti a vlastní potřeby.

Úřad neshledal porušení zákazu diskriminace podle ust. § 6 ani ustanovení § 45 odst. 3 zákona zadavatelem tím, že v zadávací dokumentaci uvedl, že bude nejlépe hodnoceno řešení přípojných vedení prostřednictvím optických nebo metalických kabelů vedených v zemi, nejhůře přípojky zřízené rádiovou cestou, neboť zadavatel připouští i jiná technická řešení. Ze zadávací dokumentace vyplývá, že jiná technická řešení budou zadavatelem hodnocena nižším počtem bodů, přičemž zadavatel vysvětlil technické důvody pro takový postup. Pro úplnost je ještě nutné konstatovat, že zadavatel tomuto dílčímu kritériu přisoudil 10 % váhu, což je z šesti hodnotících kritérií druhá nejnižší váha. Největší důraz je kladen na kritérium datové služby a nabídkovou cenu.

K požadavku na přípravu vlastní paralelní konfigurace webové a portálové infrastruktury uchazečem

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

Podle ustanovení § 45 odst. 3 zákona technické podmínky nesmí být stanoveny tak, aby určitým dodavatelům zaručovaly konkurenční výhodu nebo vytvářely neodůvodněné překážky hospodářské soutěže. Odůvodňuje-li to předmět veřejné zakázky, zohlední zadavatel při stanovení technických podmínek požadavky přístupnosti osob se zdravotním postižením nebo dostupnosti pro všechny uživatele.

V příloze č. A4 – Podrobné vymezení předmětu plnění veřejné zakázky části „A“ zadávací dokumentace bod **C.3 Migrace na nové podmínky** zadavatel krom jiného uvedl: „Za účelem bezproblémové migrace na nové prostředí ve smyslu kapitoly C.2 v případě, že toto bude umístěno v jiné než stávající lokalitě Telefonica O2 Česká republika na adrese Praha 3, K červenému dvoru 3156/25, poskytne zadavatel vítěznému uchazeči informace o konfiguraci stávajícího řešení tak, aby mohl připravit vlastní paralelní konfiguraci, která po jejím zprovoznění a odzkoušení bude umístěna do stávajícího hostingového centra a bude zajišťovat funkcionalitu stávajícího řešení zadavatele do doby, než bude vlastní vybavení zadavatele umístěno, zprovozněno a odzkoušeno v nové lokalitě uchazeče.“

Zadavatel má právo vymežit technické parametry tak, aby odpovídaly jeho požadavkům. Skutečnost, že navrhovatel nemá paralelní konfiguraci a faktickou ani formální kvalifikaci, není pro zadavatele podstatná. V takovém případě nic nebrání navrhovateli v tom, aby použil k tomuto plnění subdodavatele. Takový postup zákon umožňuje a zadavatel pro tuto část plnění použití subdodavatele ve svých zadávacích podmínkách nevyločil. Zadavatel provozuje portál umístěný v hostingovém centru. Hardware portálu je ve vlastnictví zadavatele. Služby portálu jsou nakonfigurovány v prostředí stávajícího hostingu. Podle zadavatele služba portálu nemůže být v žádném případě přerušena na několik dní až týdnů, než bude přestěhován hardware, nakonfigurováno nové prostředí, ověřena funkčnost a stabilita v novém síťovém prostředí. Zadavatel dal tedy uchazečům možnost, aby použili jinou technologii tím, že jim dá k dispozici informace, aby mohli připravit vlastní paralelní konfiguraci.

Úřad neshledal porušení zákazu diskriminace ust. § 6 ani ustanovení § 45 odst. 3 zákona zadavatelem tím, že zadavatel požadoval vytvoření paralelní konfigurace webové a portálové infrastruktury.

K požadavku na doložení alespoň jednoho kladného hospodářského výsledku v posledních třech účetních obdobích

Podle ustanovení § 55 odst. 1 písm. b) zákona k prokázání splnění ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů dodavatele může veřejný zadavatel požadovat předložení poslední zpracované rozvahy podle zákona č. 563/1991 Sb., o účetnictví, ve znění pozdějších předpisů, nebo určitou část takové rozvahy.

Ustanovení § 50 odst. 3 zákona stanoví, že veřejný zadavatel je povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.

Zadavatel k tomuto bodu uvedl, že podnikání je dle ust. § 2 zákona č. 513/1999 Sb., obchodní zákoník, soustavná činnost prováděná samostatně podnikatelem vlastním jménem a na vlastní odpovědnost za účelem dosažení zisku. Zisk představuje nejsouhrnnější hodnotový ukazatel používaný pro posuzování výkonnosti podniku. Zadavatel dále přiložil přílohu „Význam zisku při posuzování výkonnosti podniku“ zpracovanou pro zadavatele katedrou podnikové ekonomie, fakulty podnikohospodářské, Vysoké školy ekonomické v Praze.

Úřad uvádí, že takto stanovený požadavek k prokázání ekonomického a finančního kvalifikačního předpokladu lze připustit.

Jako minimální úroveň ekonomického kvalifikačního předpokladu zadavatel požaduje dosažení kladného hospodářského výsledku uchazeče pouze jedenkrát v uplynulých třech letech. Lze z toho dovodit, že zadavatel předpokládá investice uchazečů do infrastruktury a s tím spojené odpisy. Zadavatel s ohledem na předmět veřejné zakázky klade důraz na to, aby se plnění v případě přidělení veřejné zakázky skutečně bez problémů realizovalo, proto má uchazeč zadavateli prokázat, že jeho ekonomická stabilita je pro realizaci veřejné zakázky dostatečná a že je také dostatečně zajištěna.

Ve vztahu ke konkrétnímu případu lze konstatovat, že zadavateli bylo obecně známo, že s ohledem na předmět veřejné zakázky je okruh dodavatelů omezen a že je postavení společnosti O2 s ohledem na skutečnost, že měla v nedávné minulosti monopolní postavení na trhu, specifické. Současně je však nutno připustit, že požadavek zadavatele na ekonomicky zdravě fungující společnost je oprávněný s ohledem na význam činnosti zadavatele pro řešení krizových situací a živelných událostí.

Řádnou realizaci veřejné zakázky může zajistit pouze způsobilý (tzn. kvalifikovaný) dodavatel, který zadavateli prokáže svou ekonomickou a technickou stabilitu a schopnost udržení se na trhu. O své způsobilosti plnit veřejnou zakázku musí dodavatel zadavatele přesvědčit prokázáním kvalifikace tak, aby zadavatel získal jistotu, že plnění bude poskytnuto skutečně způsobilým dodavatelem. Podnikatelský subjekt vykazující dlouhodobě finanční ztrátu se může ocitnout v platební neschopnosti a potýkat se s existenčními problémy

K odkazu navrhovatele na rozhodnutí č.j.: S360/2006-13893/2007/550-VŠ ze dne 23.1.2007, ve kterém byla požadována minimální výše aktiv uchazeče ke konci roku 2005 ve výši minimálně desetinásobku finančního objemu předmětu veřejné zakázky, Úřad uvádí, že toto rozhodnutí nelze aplikovat na šetřený případ, neboť se jedná o zcela jiný požadavek k prokázání splnění ekonomických a finančních kvalifikačních předpokladů dodavatele.

Úřad z předložené dokumentace nezjistil skutečnosti, které by nasvědčovaly tomu, že zadavatel nedodržel zásadu transparentního a nediskriminačního postupu při jednání s uchazeči a zákonem stanovené postupy při zadání veřejné zakázky.

Zadavatel stanovil výše uvedený požadavek v souladu s ustanovením § 55 odst. 1 písm. b) zákona. Úřad neshledal porušení zákazu diskriminace ust. § 6 ani ustanovení § 55 odst. 1 písm. b) zákona zadavatelem v souvislosti s požadavkem na aspoň jeden kladný hospodářský výsledek v posledních třech účetních obdobích.

Hodnotící kritéria a jejich dopad na ekonomickou výhodnost nabídky

K namítané skutečnosti, že hodnotící kritéria nevyjadřují ekonomickou výhodnost nabídek Úřad konstatuje, že zadavatelem zvolená hodnotící kritéria vyjadřují ekonomickou výhodnost nabídek. Zadavatel tedy může na základě těchto hodnotících kritérií provést hodnocení tak, aby vybral ekonomicky nejvýhodnější nabídku, měl by však zvážit skutečnost, že zvolený způsob hodnocení nabídek není efektivní v případě, že v podaných nabídkových cenách budou velké rozdíly. Argumentace navrhovatele, že dílčí kritéria a jejich váhové koeficienty neodpovídají jejich objektivnímu dopadu na ekonomickou výhodnost nabídky, platí pouze za předpokladu, že budou nabídnuty velmi rozdílné hodnoty. Tento závěr však nelze v tomto stádiu zadávacího řízení učinit, neboť nabídky uchazečů nebyly dosud zadavatelem hodnoceny. Případné velké rozdíly v nabízených hodnotách by však měl

zadavatel vzít v úvahu při hodnocení nabídek. Nutno připustit, že se jedná o veřejnou zakázku složitějšího technického charakteru, u které technická úroveň převažuje nad nabídkovou cenou.

Úřad s ohledem na všechny výše uvedené skutečnosti, rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku.

Předběžné opatření vydané dne 8.10.2007 pod č.j. S255/2007-00297/2007/550-OŠ pozbude účinnosti dnem, kdy toto rozhodnutí ve věci nabude právní moci.

K nákladům správního řízení

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 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 správní řízení zastavil, není zadavatel povinen hradit náklady řízení.

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, třída Kpt. Jaroše 7, 604 55 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. Jindřiška Koblihová
II. místopředsdkyně ÚOHS
pověřená řízením sekce veřejných zakázek

Obdrží:

INDOC s.r.o., Rytířská 6/410, 110 00 Praha 1

Gordion, s.r.o., Kolmá 6/682, 190 00 Praha 9

OptiKom.cz, s.r.o., Dělnická 12, 170 00 Praha 7

Na vědomí:

GTS NOVERA a.s., Přemyslovská 2845/43, 130 00 Praha 3

Český hydrometeorologický ústav, příspěvková organizace, Na Šabatce 17, 143 06 Praha 4

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce