



UOHSX003T7NA

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S300/2011/VZ-15541/2011/510/MLa

V Brně dne: 8. listopadu 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 dne 29. 7. 2011 z moci úřední, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Technické služby Jeseník a.s., IČ 64610063, se sídlem O. Březiny 168, 790 01 Jeseník, za niž jedná Mgr. Petr Procházka, předseda představenstva, ve správním řízení zastoupená na základě plné moci ze dne 7. 1. 2011 společností ENVI Agentura Trunda s.r.o., IČ 27857646, se sídlem U Hřiště 810/8, 779 00 Olomouc-Holice, za niž jedná Ing. Vladimír Trunda, jednatel,
- vybraný uchazeč – QUANTUM, a.s., IČ 25307762, se sídlem Brněnská 212, 682 01 Vyškov-Nouzka, za niž jedná Roman Matiovský, předseda představenstva,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v podlimitní veřejné zakázce na stavební práce zadávané pod názvem „Rekultivace staré skládky v Supíkovicích“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému veřejných zakázek uveřejněno dne 29. 10. 2010 pod ev.č. 60051692, **rozhodl takto:**

I.

Zadavatel – Technické služby Jeseník a.s., IČ 64610063, se sídlem O. Březiny 168, 790 01 Jeseník – nedodržel při zadávání veřejné zakázky „Rekultivace staré skládky v Supíkovicích“ postup stanovený v § 44 odst. 3 písm. f) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném ke dni 29. 12. 2010, v návaznosti na § 78 odst. 4 a § 6 citovaného zákona, když způsob, jakým zadavatel v zadávací dokumentaci stanovil hodnotu rozhodnou pro určení, zda nabídka v části dílčího hodnotícího kritéria „záruka za jakost v měsících“ neobsahuje nepřiměřeně dlouhou délku záruční doby, vedl k netransparentnímu hodnocení nabídek, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

II.

Jako opatření k nápravě nezákonného postupu zadavatele – Technické služby Jeseník a.s., IČ 64610063, se sídlem O. Březiny 168, 790 01 Jeseník – uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 odst. 1 citovaného zákona, ruší předmětné zadávací řízení.

III.

Podle § 119 odst. 2 citovaného zákona, v návaznosti na § 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 – Technické služby Jeseník a.s., IČ 64610063, se sídlem O. Březiny 168, 790 01 Jeseník – ukládá uhradit náklady řízení ve výši 30.000,- Kč (třicet tisíc korun českých). Náklady řízení jsou splatné ve lhůtě dvou měsíců ode dne právní moci rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

K zahájení správního řízení

1. Zadavatel – Technické služby Jeseník a.s., IČ 64610063, se sídlem O. Březiny 168, 790 01 Jeseník, za niž jedná Mgr. Petr Procházka, předseda představenstva (dále jen „zadavatel“), odeslal oznámení o zahájení zadávacího řízení, které bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 29. 10. 2010 pod ev.č. 60051692, a to za účelem zadání podlimitní veřejné zakázky „Rekultivace staré skládky v Supíkovcích“ v otevřeném řízení (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Z protokolu o otevírání obálek konaném dne 12. 11. 2010 vyplývá, že ve stanovené lhůtě pro podání nabídek zadavatel obdržel nabídky 19ti uchazečů, přičemž 11 z nich bylo poté vyloučeno pro nesplnění požadavků stanovených v zadávacích podmínkách. Zadavatel následně rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky. Na základě dvou návrhů ze dne 20. 12. 2010 a návrhu ze dne 21. 12. 2010 vedl Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce spojené správní řízení sp.zn. ÚOHS-S507,508,518/2010/VZ. Rozhodnutím ve spojeném správním řízení č.j. ÚOHS-S507,508,518/2010/VZ-2149/2011/510/MLa, které nabylo právní moci dne 4. 5. 2011 Úřad zrušil úkony zadavatele, spočívající ve vyloučení 11 uchazečů a ve výběru nejvhodnější nabídky. Zadavatel proto následně dne 26. 4. 2011 provedl nové posouzení a hodnocení nabídek a dne 27. 4. 2011 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče – QUANTUM, a.s., IČ 25307762, se sídlem Brněnská 212, 682 01 Vyškov-Nouzka, za niž jedná Roman Matiovský, předseda představenstva (dále jen „vybraný uchazeč“).
3. Proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky podala obchodní společnost SITA CZ a.s., IČ 25638955, se sídlem Španělská 10/1073, 120 00 Praha 2, Vinohrady námitky a následně i návrh na přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu. Úřad o tomto návrhu vedl správní řízení sp.zn. S212/2011/VZ. Úřad rozhodnutím č.j. ÚOHS-S212/2011/VZ-10680/2011/510/MLa návrh společnosti SITA CZ a.s. zamítl, neboť nebyl podán oprávněnou osobou (návrh směřoval proti zadávacím podmínkám, přičemž navrhovatel nepodal proti zadávacím podmínkám námitky ve stanovené lhůtě). Úřad v průběhu doposud nepravomocně skončeného návrhového správního řízení získal pochybnosti, zda způsob hodnocení dílčího

hodnotícího kritéria „záruka za jakost v měsících“ byl zadavatelem stanoven v souladu s ustanovením § 44 odst. 3 písm. f) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen "zákon")¹ v návaznosti na § 78 odst. 4 a § 6 zákona a proto z moci úřední zahájil správní řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele.

4. Zahájení správního řízení z moci úřední oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. ÚOHS-S300/2011/VZ-11882/2011/510/MLa ze dne 28. 7. 2011. Usnesením č. j. ÚOHS-S300/2011/VZ- 11894/2011/510/MLa ze dne 28. 7. 2011 Úřad účastníkům řízení stanovil lhůtu, ve které byli oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy a ve které byli oprávněni vyjádřit svá stanoviska v řízení a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům pro rozhodnutí. V souladu s § 113 zákona ve spojení s § 46 odst. 2 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, došlo k zahájení správního řízení dne 29. 7. 2011, kdy bylo oznámení o zahájení řízení doručeno prvnímu účastníkovi řízení. Téhož dne vydal Úřad předběžné opatření, kterým zadavateli uložit zákaz uzavřít smlouvu v zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude správní řízení ukončeno.
5. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou
 - zadavatel – Technické služby Jeseník a.s., IČ 64610063, se sídlem O. Březiny 168, 790 01 Jeseník,
 - vybraný uchazeč – QUANTUM, a.s., IČ 25307762, se sídlem Brněnská 212, 682 01 Vyškov-Nouzka, za niž jedná Roman Matiovský, předseda představenstva (dále jen „vybraný uchazeč“).
6. Dopisem ze dne 11. 8. 2011, doručeným Úřadu dne 15. 8. 2011 vyjádřil v řízení své stanovisko zadavatel. Zadavatel je přesvědčen, že se porušení zákona nedopustil. Zdůrazňuje, že způsob hodnocení dílčího hodnotícího kritéria záruka za jakost v měsících zvolil tak, aby délka záruky byla opravdu vysoutěžena a odpovídala situaci na trhu. Dle jeho názoru daný způsob hodnocení rovněž eliminuje nabídky obsahující nepřiměřeně dlouhé záruční doby a zároveň odmítá, že by tím jakkoli došlo k narušení transparentnosti zadávacího řízení. Zadavatel vycházel ze skutečnosti, že všichni uchazeči jsou v dané oblasti profesionálové, kteří postupují s odbornou péčí. To znamená, že si mají být vědomi, jaké jsou zvyklosti týkající se délky záruky u odpovídajícího díla a záruku nabídnout tak, aby těmto zvyklostem odpovídala. V rámci daného hodnotícího kritéria byly body uděleny 18ti nabídkám z 19ti, což dle zadavatele svědčí ve prospěch jeho tvrzení o naprosté transparentnosti.
7. Vybraný uchazeč se ve lhůtě, ve které byl oprávněn navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko a ve lhůtě, ve které se mohl vyjádřit k podkladům rozhodnutí, nevyjádřil.

Vlastní zjištění Úřadu

8. Na základě § 112 a následujících ustanovení zákona Úřad případ přezkoumal ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o veřejné zakázce, vyjádření předloženého zadavatelem a na základě vlastního zjištění konstatuje,

¹ Pozn.: pokud je v textu rozhodnutí uveden odkaz na zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, jedná se vždy o znění účinné v době zahájení zadávání veřejné zakázky.

že zadavatel při zadávání veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

9. Podle § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
10. Podle § 78 odst. 1 zákona je základním hodnotícím kritériem ekonomická výhodnost nabídky, nebo nejnižší nabídková cena. Podle odst. 3 téhož ustanovení zadavatel zvolí základní hodnotící kritérium podle druhu a složitosti veřejné zakázky a uvede je v oznámení nebo výzvě o zahájení zadávacího řízení.
11. Pokud se zadavatel rozhodne pro zadání veřejné zakázky podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky, je podle § 78 odst. 4 zákona vždy povinen stanovit dílčí hodnotící kritéria tak, aby vyjadřovala vztah užitné hodnoty a ceny. Dílčí hodnotící kritéria se musí vztahovat k nabízenému plnění veřejné zakázky. Mohou jimi být zejména nabídková cena, kvalita, technická úroveň nabízeného plnění, estetické a funkční vlastnosti, vlastnosti plnění z hlediska vlivu na životní prostředí, vliv na zaměstnanost osob se zdravotním postižením, provozní náklady, návratnost nákladů, záruční a pozáruční servis, zabezpečení dodávek, dodací lhůta nebo lhůta pro dokončení.
12. V případě, že je základním hodnotícím kritériem ekonomická výhodnost nabídky, musí zadavatel podle § 78 odst. 5 zákona jednotlivým dílčím hodnotícím kritériím stanovit váhu, kterou vyjádří v procentech, nebo stanoví jiný matematický vztah mezi dílčími kritérii. Stanovená váha může být u jednotlivých dílčích hodnotících kritérií shodná.
13. Jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky zadavatel v oznámení o zakázce uvedl ekonomickou výhodnost nabídky. Jako dílčí hodnotící kritéria zadavatel stanovil celkovou výši nabídkové ceny bez DPH s váhou 80% a záruku za jakost v měsících s váhou 20%.
14. Zadavatel v čl. 25.3.2. zadávací dokumentace uvedl: „délka záruky za stavební práce v měsících je nepřiměřená, pokud je nižší než 60 měsíců anebo vyšší než 1,3 násobek aritmetického průměru hodnot délek záruk za stavební práce všech hodnocených nabídek. Tzn. při hodnocení nabídek se sečtou všechny záruky za stavební práce všech hodnocených nabídek, podělí se jejich počtem a ty nabídky, které budou vyšší, než 1,3 násobek vypočteného aritmetického průměru budou hodnoceny jak nepřiměřené a komise přidělí 0 bodů za toto kritérium dané nabídce“.
15. Podle protokolu o hodnocení nabídek ze dne 26. 4. 2011 nabídli uchazeči v rámci dílčího hodnotícího subkritéria „záruka za jakost v měsících“ následující hodnoty (nabídky seřazeny sestupně):
 - nabídka č. 1 – 180 (v dílčím hodnotícím kritériu uděleno 0 bodů)
 - nabídka č. 2 – 145 (nabídka vybraného uchazeče, udělen max. počet bodů)
 - nabídka č. 3 – 144
 - nabídka č. 4 – 140
 - nabídka č. 5 – 140
 - nabídka č. 6 – 120
 - nabídka č. 7 – 120
 - nabídka č. 8 – 120

- nabídka č. 9 – 120
- nabídka č. 10 – 120
- nabídka č. 11 – 120
- nabídka č. 12 – 120
- nabídka č. 13 – 115
- nabídka č. 14 – 97
- nabídka č. 15 – 96
- nabídka č. 16 – 90
- nabídka č. 17 – 78
- nabídka č. 18 – 76
- nabídka č. 19 – 60

16. Z výše uvedených hodnot plyne, že nabídnuté délky záruky za jakost se pohybovaly v rozmezí 60 - 180 měsíců. Aritmetický průměr hodnot nabídnutých záruk činil 115,84 měsíce, jako nepřiměřeně dlouhé tedy měly být posuzovány takové záruky, které dosáhly nejméně 150,59 měsíců (1,3 násobek aritmetického průměru). V rámci hodnocení předmětného dílčího hodnotícího kritéria bylo 0 bodů uděleno pouze nabídce uchazeče HOCHTIEF CZ a. s., IČ 46678468, se sídlem Plzeňská 16/3217, 150 00 Praha 5, který nabídl záruku za jakost v délce 180 měsíců. Délka záruky nabídnutá vybraným uchazečem v délce 145 měsíců znamenala nejvyšší počet bodů v daném hodnotícím kritériu, přičemž v dílčím hodnotícím kritériu celková výše nabídkové ceny bez DPH byla nabídka vybraného uchazeče s cenou ve výši 17.392.749,-Kč bez DPH až třetí v pořadí. Jako druhá nejvhodnější nabídka byla určena nabídka společnosti SITA CZ a.s., IČ 25638955, se sídlem Vinohrady, Španělská 10/1073, 120 00 Praha 2 s nejnižší nabídkovou cenou ve výši 15.358.835,-Kč bez DPH a zárukou za jakost v délce 76 měsíců (2. nejkratší záruka za jakost).
17. K otázce „zjevné nepřiměřenosti“ hodnot dílčích hodnotících kritérií se vyslovil Nejvyšší správní soud ve svém rozhodnutí č.j. 5 Afs 75/2009-100 ze dne 6. 11. 2009 (dále jen „rozsudek“), kterým byla zamítnuta kasační stížnost proti rozsudku Krajského soudu v Brně č.j. 62 Ca 55/2008-63 ze dne 28. 4. 2009.
18. Nejvyšší správní soud v rozsudku modifikoval závěry Krajského soudu v Brně a judikoval, že zadavatel může v zadávací dokumentaci v dílčím kritériu, vyjma kritéria ceny, stanovit, že některou hodnotu považuje za zjevně nepřiměřenou. Podle Nejvyššího správního soudu se jedná o tzv. neurčitý pojem, který apriori nelze považovat za nejasný a nejednoznačný. Postup zadavatele, kdy stanovil, že v případě zjevné nepřiměřenosti dílčího kritéria bude nabídka v tomto kritériu hodnocena 0, nelze bez dalšího automaticky označit za diskriminační a vedoucí k netransparentnímu hodnocení nabídky. Posouzení zjevné nepřiměřenosti musí být provedeno v každém konkrétním případě zvlášť, a to zejména s ohledem na předmět plnění, daný čas a místní podmínky, to vše ve spojení s ekonomickou stránkou nabídky a možnými zjevně nepřiměřenými náklady či třeba nesplnitelnými technickými a technologickými postupy. V intencích přezkumné činnosti Úřadu je posoudit pouze odůvodnění verdiktu odborné komise spočívající v tom, proč některé kritérium považovala za zjevně nepřiměřené a přiřadila mu hodnocení 0. V souladu s ustálenou judikaturou je nepřípustné přezkoumávání vlastních úvah hodnotící komise Úřadem.
19. V rozsudku Nejvyšší správní soud dále konstatoval, že "mechanismus vylučování nabídek, jejichž hodnoty kritérií se ukáží jako zjevně nepřiměřené, není sám o sobě diskriminační,

neboť je objektivní. Jinak se však bude posuzovat situace, když se na základě nezákonných dohod skupina podnikatelů, obvykle těch, kteří působí na místním trhu dané veřejné zakázky, dohodne na vytvoření homogenních nabídek kalkulací s minimálními rozdíly a nabídky konkurentů, kteří se takové dohody neúčastní, se tak stanou zjevně nepřiměřenými, aniž by se jejich předkladatelé mohli bránit či prokázat proveditelnost nabízeného řešení. Může tak být poškozována transparentnost a zdravá hospodářská soutěž, neboť má-li být vyloučena diskriminace, musí mít neúspěšní uchazeči možnost vysvětlit svá stanoviska. Postup vylučování uchazečů bez kontradiktorního ověření, tj. možnosti prokázat, že tyto nabídky jsou hodnověrné a vážné, může představovat nepřímou diskriminaci tím, že v praxi znevýhodní hospodářské subjekty např. z jiných členských států, které vzhledem k tomu, že na základě odlišných struktur nákladů nebo technologií mohou využívat značné úspory nebo chtějí snížit své zisky, aby mohly účinněji proniknout na dotčený trh. Aby byla dodržena zásada transparentnosti a neporušena zásada nediskriminace, musí hodnotící komise v každém případě své rozhodnutí o přidělení nulového počtu bodů za zjevně nepřiměřené kritérium nabídky přezkoumatelným způsobem odůvodnit."

20. Smyslem možnosti vyloučit zjevně nepřiměřenou nabídku je dle názoru Nejvyššího správního soudu ochrana zadavatele před situací, kdy uchazeč ve své nabídce uvede údaje, jejichž dodržení není reálné, což by během realizace předmětu plnění veřejné zakázky vedlo ke změně těchto údajů hodnocených v rámci dílčích hodnotících kritérií, a to v rozporu s původně stanovenými podmínkami zadání. Jedná se tedy zejména o stanovení zjevně nepřiměřených nákladů, dodacích lhůt nebo lhůt pro dokončení, jejichž dodržení není v praxi uskutečnitelné. Nemělo by se tak jednat o zjevně nepřiměřenou dobu záručního servisu či smluvní pokuty. Tato kritéria, resp. jejich hodnoty, jdou k tíži uchazeče (zvyšují mu náklady), avšak jejich i zjevně nepřiměřená hodnota by ve většině případů realizaci předmětu plnění veřejné zakázky neměla nijak ohrozit, naopak vyšší hodnoty jsou pro zadavatele přínosem navíc. Posouzení těchto kritérií jako zjevně nepřiměřených, se jeví jako účelové a jde proti smyslu použití daného omezení.
21. Z výše uvedeného judikátu Nejvyššího správního soudu je možné dále dovodit, že zadavatel může v zadávacích podmínkách stanovit např., že pokud hodnotící komise bude považovat některou z hodnot v číselně vyjádřitelném dílčím hodnotícím kritériu za nepřiměřenou povaze závazku, který v kritériu vyjadřuje, přidělí takové nabídce 0 bodů. Lze přitom rovněž připustit, že zadavatel v zadávací dokumentaci explicitně neuvede vůči jakým hodnotám, okolnostem, podmínkám apod. bude zjevnou nepřiměřenost nabízených hodnot posuzovat, neboť z rozsudku vyplývá, že zjevná nepřiměřenost dané hodnoty, byť se jedná o neurčitý právní pojem, je určována odkazem na konkrétní veřejnou zakázku a předmět jejího plnění. Avšak posuzování dílčích kritérií, jejichž potenciální nepřiměřená hodnota neohrožuje průběh realizace veřejné zakázky (např. smluvní pokuty, záruky), resp. jedná se o hodnoty, které jsou pro zadavatele přínosem, tj. jdou k tíži uchazeče, se jeví jako účelové a odporující smyslu použití daného omezení. Rovněž je v rámci posuzování nepřiměřených hodnot vhodné umožnit uchazečům vyjádřit se k nepřiměřenosti hodnot, resp. zadavatel by měl, pokud hodlá označit některou z hodnot za zjevně nepřiměřenou, použít kontradiktorní ověření.
22. Zákon neupravuje vymezení akceptovatelné úrovně hodnot a zadavatel může v zadávací dokumentaci pouze konstatovat, že bude přidělovat v rámci dílčích hodnotících kritérií

(jiných než je cena) 0 bodů, pokud bude považovat některou z hodnot za "zjevně nepřiměřenou". Zákon nicméně stanoví zadavateli povinnost uvést v zadávací dokumentaci způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií, přičemž i pro celý zadávací proces platí současně zásada transparentnosti zakotvená v § 6 zákona. Zákon i aktuální judikatura však kladou velký důraz na přezkoumatelné odůvodnění přidělení nulového počtu bodů v jiném dílčím hodnotícím kritériu než je cena, resp. v této souvislosti lze konstatovat, že kontradiktorní ověření nepřiměřených hodnot je podmínkou pro zachování transparentnosti zadávacího řízení.

23. K posuzování „zjevně nepřiměřených“ hodnot určených procentuální odchylkou od průměrných nabízených hodnot v ostatních nabídkách lze podle Úřadu v návaznosti na výše uvedené skutečnosti uvést, že:

- Zjevná nepřiměřenost nabízených hodnot by neměla být apriori odvozována od hodnot v ostatních nabídkách, neboť nemusí nutně vypovídat o nepřiměřenosti ve vztahu k plnění veřejné zakázky, ale vypovídá předně o nepřiměřenosti ve vztahu k průměrným hodnotám obsaženým v nabídkách.
- Průměrné hodnoty uvedené v nabídkách mohou být zkresleny jednou nebo více hodnotami, které jsou oproti ostatním několikanásobně vyšší, čímž dochází ke znehodnocení ukazatele průměru; takové průměrné hodnoty nemohou být východiskem pro určení nepřiměřených hodnot ve vztahu k realizaci veřejné zakázky; může tedy dojít k situaci, kdy i při relativně velkém počtu podaných nabídek, hodnoty v nich obsažené nereflktují obvyklou situaci na trhu, a proto posuzování „zjevné nepřiměřenosti“ pouze v závislosti na hodnotách obsažených v podaných nabídkách ztrácí vypovídající schopnost ve vztahu k ohrožení realizace VZ. Model hodnocení vztahující „zjevnou nepřiměřenost“ na procentuální odchylku od průměrných nabízených hodnot je rovněž „nefunkční“ ve vztahu k počtu podaných nabídek, neboť průměrné hodnoty se mění v závislosti na počtu podaných nabídek a výši nabídnutých hodnot. Průměrná hodnota je odvislá od počtu podaných nabídek a vztah k realizaci předmětu plnění zde nelze nalézt. V posuzované veřejné zakázce je tedy hodnocení daného dílčího kritéria postaveno na nepředvídatelně pohyblivém průměru nabídnutých délek záruk. Za takové situace si lze rovněž představit, že v případě malé změny délek nabídnutých záruk, by nabídka hodnocená v daném dílčím hodnotícím kritériu jako nejlepší, ve stejném dílčím kritériu obdržela nulový počet bodů.
- Může se jednat o takový charakter předmětu plnění veřejné zakázky, kde je z povahy věci zřejmé, že se potenciální uchazeči rekrutují z ne zcela konkurenčního prostředí, kde je riziko vzájemných dohod pravděpodobnější; určená procentuální odchylka od průměrných nabízených hodnot v takovém případě umožňuje nezákonné dohody skupin dodavatelů (bid rigging), obvykle těch, kteří působí na místním trhu dané veřejné zakázky, kteří se mohou dohodnout na vytvoření homogenních nabídek kalkulací s minimálními rozdíly a nabídky konkurentů, kteří se takové dohody neúčastní, se tak stanou zjevně nepřiměřenými, aniž by se jejich předkladatelé mohli bránit či prokázat proveditelnost nabízeného řešení.

24. S ohledem na shora uvedené Úřad uzavírá, že zadavatel by měl pečlivě zvážit stanovení výše uvedeného způsobu hodnocení s ohledem na charakter předmětu veřejné zakázky, na relevantní prostředí trhu i účelnost takového způsobu hodnocení. Z výše uvedených argumentů vyplývá, že zadavatel v konečném důsledku nemohl aplikovat zvolený způsob hodnocení, a že takový způsob hodnocení se nejvíce jeví být účelný ani vhodný. Z pohledu výše uvedeného tedy trpí vadou již samotné zadávací podmínky, které k takové situaci vedly.
25. O tom, že nabídky uchazečů mohly být v dané části zvoleným způsobem hodnocení ovlivněny, svědčí dle Úřadu rovněž tvrzení obsažená v návrhu uchazeče SITA CZ, IČ 25638955, se sídlem Španělská 10/1073, 120 00 Praha 2, Vinohrady ze dne 3. 6. 2011 na zahájení správního řízení (viz bod 3 odůvodnění rozhodnutí). Navrhovatel v návrhu tvrdil, že svou nabídku koncipoval právě s ohledem na způsob hodnocení dílčího hodnotícího kritéria, když vycházel z legitimního předpokladu, že většina uchazečů bude v rámci svých nabídek nabízet odpovídající záruční doby a z obavy před nulovým hodnocením nebudou podávat nabídky v délce převyšující o jednu třetinu minimální záruku v délce 60 měsíců, tedy 78 měsíců. I pokud by délky záruky tuto „bezpečnou“ hranici převyšovaly, avšak stále byly v rozmezí běžného obchodního styku, projevil by se každý exces v podobě přemrštěné záruční doby, která by byla hodnocena 0 body. Jestliže však někteří z uchazečů z obavy z nulového hodnocení nabídli délku záruky v „bezpečném“ pásmu a někteří stanovili tuto záruku bez ohledu na riziko nulového hodnocení, pak lze přijmout závěr, že průměrná hodnota všech nabídnutých záruk je zdeformována a takto stanovená hranice nic nevyovídá o faktické a skutečné přiměřenosti, nebo nepřiměřenosti nabídnutých hodnot.
26. Podle Úřadu nelze vyloučit, že při transparentně stanoveném způsobu hodnocení nabídek podle dílčích hodnotících kritérií by nabídky uchazečů byly zpracovány odlišně než nabídky podané v šetřeném zadávacím řízení, stejně jako by mohlo být odlišné i výsledné hodnocení. Úřad proto přistoupil ke zrušení zadávacího řízení, neboť vadou trpí samotné zadávací podmínky, resp. stanovený způsob hodnocení nabídek.
27. Jak vyplývá ze shora uvedeného, zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 44 odst. 3 písm. f) zákona v návaznosti na § 78 odst. 4 a § 6 zákona, když způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií stanovil tak, že se dílčí hodnotící kritérium nevztahovalo k nabízenému plnění veřejné zakázky, resp. stanovil způsob hodnocení nabídek podle hodnotícího kritéria způsobem, který vedl k netransparentnímu hodnocení nabídek. Tento postup podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky, a proto Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.
28. Pro úplnost Úřad uvádí, že podle § 84 odst. 7 zákona je zadavatel povinen odeslat oznámení o zrušení zadávacího řízení k uveřejnění v informačním systému do 3 dnů ode dne přijetí rozhodnutí; tato povinnost neplatí pro jednací řízení bez uveřejnění a řízení na základě rámcové smlouvy. Dále je zadavatel podle § 84 odst. 8 zákona povinen doručit písemné oznámení o zrušení zadávacího řízení do 2 dnů ode dne přijetí rozhodnutí všem známým zájemcům či uchazečům s uvedením důvodu.

Náklady řízení

29. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 odst. 1 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 (dále jen „vyhláška“), 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.

30. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím byl zrušen jednotlivý úkon zadavatele, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí. 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 2011000300.

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

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

ENVI Agentura Trunda s.r.o., U Hřiště 810/8, 779 00 Olomouc-Holice
QUANTUM, a.s., Brněnská 212, 682 01 Vyškov-Nouzka

Vypraveno dne:

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