



UOHSX00F3A9D

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka: ÚOHS-S0203/2021/VZ
Číslo jednací: ÚOHS-27221/2021/500/Alv

Brno 10.08.2021

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 3. 6. 2021 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Ústřední vojenská nemocnice – Vojenská fakultní nemocnice Praha, IČO 61383082, se sídlem U vojenské nemocnice 1200/1, 169 02 Praha 6,
- navrhovatel – T-Mobile Czech Republic a.s., IČO 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, 148 00 Praha – Chodov, a
- vybraný dodavatel – Vodafone Czech Republic a.s., IČO 25788001, se sídlem náměstí Junkových 2808/2, 155 00 Praha 5 - Stodůlky, ve správním řízení zastoupen Mgr. Martinem Dolečkem, advokátem, ev. č. ČAK 10533, Trojan, Doleček a partneři, advokátní kancelář s.r.o., se sídlem Na strži 2102/61a, 140 00 Praha 4, na základě plné moci ze dne 7. 2. 2019,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Nákup telekomunikačních služeb GSM pro ÚVN“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 4. 2. 2021 a uveřejněno dne 8. 2. 2021 pod ev. č. Z2021-005073, ve znění oprav uveřejněných dne 15. 2. 2021, 1. 3. 2021, 8. 3. 2021 a 29. 3. 2021 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 3. 2. 2021 pod ev. č. 2021/S 027-066921, ve znění dodatečných informací uveřejněných dne 17. 2. 2021, 3. 3. 2021, 8. 3. 2021 a 29. 3. 2021,

rozhodl takto:

I.

Správní řízení se ve vztahu k části návrhu navrhovatele – T-Mobile Czech Republic a.s., IČO 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, 148 00 Praha – Chodov – ze dne 3. 6. 2021 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Ústřední vojenská nemocnice – Vojenská fakultní nemocnice Praha, IČO 61383082, se sídlem U vojenské nemocnice 1200/1, 169 02 Praha 6 – při zadávání veřejné zakázky „Nákup telekomunikačních služeb GSM pro ÚVN“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 4. 2. 2021 a uveřejněno dne 8. 2. 2021 pod ev. č. Z2021-005073, ve znění oprav uveřejněných dne 15. 2. 2021, 1. 3. 2021, 8. 3. 2021 a 29. 3. 2021 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 3. 2. 2021 pod ev. č. 2021/S 027-066921, ve znění dodatečných informací uveřejněných dne 17. 2. 2021, 3. 3. 2021, 8. 3. 2021 a 29. 3. 2021, týkající se namítané neporovnatelnosti nabídek v důsledku obecně specifikovaných částí zadávací dokumentace v souvislosti s pokrytím signálem, podle **§ 257 písm. h) zákona č. 134/2016 Sb.**, o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť této části návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky.

II.

Návrh navrhovatele – T-Mobile Czech Republic a.s., IČO 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, 148 00 Praha – Chodov – ze dne 3. 6. 2021 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Ústřední vojenská nemocnice – Vojenská fakultní nemocnice Praha, IČO 61383082, se sídlem U vojenské nemocnice 1200/1, 169 02 Praha 6 – při zadávání veřejné zakázky „Nákup telekomunikačních služeb GSM pro ÚVN“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 4. 2. 2021 a uveřejněno dne 8. 2. 2021 pod ev. č. Z2021-005073, ve znění oprav uveřejněných dne 15. 2. 2021, 1. 3. 2021, 8. 3. 2021 a 29. 3. 2021 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 3. 2. 2021 pod ev. č. 2021/S 027-066921, ve znění dodatečných informací uveřejněných dne 17. 2. 2021, 3. 3. 2021, 8. 3. 2021 a 29. 3. 2021, **se** v částech směřujících proti rozhodnutí o výběru dodavatele – Vodafone Czech Republic a.s., IČO 25788001, se sídlem náměstí Junkových 2808/2, 155 00 Praha 5 - Stodůlky – ze dne 22. 4. 2021 a proti oznámení o výběru dodavatele ze dne 22. 4. 2021 podle **§ 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb.**, o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Ústřední vojenská nemocnice – Vojenská fakultní nemocnice Praha, IČO 61383082, se sídlem U vojenské nemocnice 1200/1, 169 02 Praha 6 (dále jen „zadavatel“) – zahájil dne 4. 2. 2021 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení do Věstníku veřejných zakázek otevřené řízení na veřejnou zakázku „Nákup telekomunikačních služeb GSM pro ÚVN“, jež bylo uveřejněno dne 8. 2. 2021 pod ev. č. Z2021-005073, ve znění oprav uveřejněných dne 15. 2. 2021, 1. 3. 2021, 8. 3. 2021 a 29. 3. 2021 a v Úředním věstníku Evropské unie oznámení uveřejněno dne 3. 2. 2021 pod ev. č. 2021/S 027-066921, ve znění dodatečných informací uveřejněných dne 17. 2. 2021, 3. 3. 2021, 8. 3. 2021 a 29. 3. 2021 (dále jen „veřejná zakázka“).

2. Podle bodu II.1.4) oznámení o zahájení zadávacího řízení je předmětem veřejné zakázky „*poskytování služeb elektronických komunikací prostřednictvím sítě poskytovatele jako mobilního operátora a to hlasové a datové telekomunikační služby včetně souvisejících služeb (...) po dobu 48 měsíců ode dne účinnosti Smlouvy o poskytování služeb GSM*“. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky nebyla v oznámení o zahájení zadávacího řízení uvedena.
3. Zadavatel rozhodl dne 22. 4. 2021 o výběru dodavatele a toto rozhodnutí uveřejnil na svém profilu. Proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele podal námitky ze dne 7. 5. 2021 účastník zadávacího řízení T-Mobile Czech Republic a.s., IČO 64949681, se sídlem Tomíčkova 2144/1, 148 00 Praha – Chodov (dále jen „navrhovatel“). Námitky byly zadavateli doručeny dne 7. 5. 2021.
4. Zadavatel rozhodnutím ze dne 24. 5. 2021 podané námitky odmítl. Rozhodnutí o odmítnutí námitek bylo navrhovateli doručeno téhož dne.
5. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval postup zadavatele při výběru dodavatele za zákonný, podal dne 3. 6. 2021 návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

6. Úřad obdržel návrh na zahájení správního řízení dne 3. 6. 2021 a tímto dnem bylo podle § 249 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu rovněž dne 3. 6. 2021.
7. Účastníky správního řízení podle § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný dodavatel – Vodafone Czech Republic a.s., IČO 25788001, se sídlem náměstí Junkových 2808/2, 155 00 Praha 5 - Stodůlky, ve správním řízení zastoupen Mgr. Martinem Dolečkem, advokátem, ev. č. ČAK 10533, Trojan, Doleček a partneři, advokátní kancelář s.r.o., se sídlem Na strži 2102/61a, 140 00 Praha 4, na základě plné moci ze dne 7. 2. 2019 (dále jen „vybraný dodavatel“).
8. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. ÚOHS-18880/2021/513/EPi ze dne 7. 6. 2021.
9. Usnesením č. j. ÚOHS-20124/2021/513/IHI ze dne 16. 6. 2021 byla zadavateli určena lhůta k provedení úkonu – podání informace o dalších úkonech, které provede v zadávacím řízení.
10. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-24181/2021/500/Alv ze dne 19. 7. 2021 Úřad nařídil z moci úřední předběžné opatření, kterým zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu na veřejnou zakázku, a to až do pravomocného skončení tohoto správního řízení.
11. Usnesením č. j. ÚOHS-24486/2021/512/HČi ze dne 20. 7. 2021 Úřad stanovil účastníkům správního řízení lhůtu pro vyjádření se k podkladům rozhodnutí. Usnesením č. j. ÚOHS-25188/2021/512/HČi ze dne 27. 7. 2021 byla účastníkům řízení prodloužena lhůta pro

vyjádření k podkladům, a to na základě žádosti vybraného dodavatele o prodloužení lhůty ze dne 22. 7. 2021.

12. Dne 22. 7. 2021 umožnil Úřad nahlížení do správního spisu navrhovateli a dne 26. 7. 2021 vybranému dodavateli.

Obsah návrhu ze dne 3. 6. 2021

13. Navrhovatel v návrhu nejprve rekapituluje dosavadní průběh zadávacího řízení, kdy podal nabídku na veřejnou zakázku a následně se seznámil s rozhodnutím o výběru dodavatele. Podle vyjádření navrhovatele zadavatel toto rozhodnutí oznámil v rámci přílohy oznámení o výběru dodavatele ze dne 22. 4. 2021, a to zveřejněním téhož dne. Námitky podané proti výběru dodavatele zadavatel odmítl. Podle navrhovatele je rozhodnutí o námitkách v rozporu se zákonem.
14. Navrhovatel dále namítá, že zadavatel provedl hodnocení nabídek v rozporu s § 113 a § 123 zákona, rozhodl o výběru vybraného dodavatele v rozporu s § 39 odst. 1 zákona, když pro plnění veřejné zakázky vybral dodavatele v rozporu s pravidly stanovenými v zadávací dokumentaci, jelikož vybraný dodavatel nesplnil podmínky pro účast v zadávacím řízení.
15. V dalším textu návrhu navrhovatel poukazuje na ustanovení čl. 12 zadávací dokumentace, které podle jeho názoru zadavatel nedodržel, neboť neprovedl posouzení, zda nabídková cena vybraného dodavatele není mimořádně nízká, když v oznámení o výběru dodavatele není o posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny (dále též jen „MNNC“) jakákoliv zmínka. Zprávu o hodnocení nabídek jako zákonem stanovenou součástí oznámení o výběru (nebo jiný dokument naplňující požadavky § 119 odst. 2 zákona) pak zadavatel v rozporu s § 123 zákona k tomuto oznámení nepřiložil. Součástí oznámení o výběru dodavatele bylo pouze rozhodnutí o výběru dodavatele, nikoli protokol o hodnocení nabídek.
16. Navrhovatel tvrdí, že nabídková cena vybraného dodavatele představuje MNNC. Vybraný dodavatel nabídl cenu 14 923 200 Kč, sám navrhovatel předmět veřejné zakázky nacenil na 16 663 200 Kč. Navrhovatel v této souvislosti upozorňuje, že se konala prohlídka místa plnění veřejné zakázky, jíž se účastnil pouze on, avšak pro stanovení reálné nabídkové ceny je podle jeho názoru využití prohlídky místa plnění nezbytné. Zbývající účastníci tak nemohli kalkulovat náklady na „dokrytí“ vnitřních prostor, neboť jim nebyl znám rozsah pokrytí signálem v areálu zadavatele. Navrhovatel se proto domnívá, že pokud vybraný dodavatel nevyužil možnosti prohlídky místa plnění, nemohl splnit požadavky zadávací dokumentace na stanovení ceny a nákladů spojených s plněním.
17. Část zadávací dokumentace týkající se pokrytí signálem je podle navrhovatele definována příliš obecně, což může mít za následek situaci, kdy zadavatel pravděpodobně při hodnocení posuzoval vzájemně neporovnatelné nabídky. Navrhovatel uvádí, že zadavatel v zadávací dokumentaci nestanovil minimální úroveň signálu, při němž bude považovat vnitřní prostor za pokrytý v souladu se zadávací dokumentací. Dále zadavatel podle názoru navrhovatele nestanovil, zda signál bude muset být změřitelný v celé místnosti nebo je dostačující, aby signál byl měřitelný v jednom místě místnosti (a zbytek místnosti bude bez signálu).
18. Navrhovatel má za to, že cena nabídnutá vybraným dodavatelem je i o desítky procent nižší, než jsou obvyklé tržní ceny u srovnatelně velkých zakázek, k čemuž uvedl odkazy na tři konkrétní smlouvy z registru smluv. Nabídková cena vybraného dodavatele představuje podle

jeho názoru MNNC a zadavatel porušil § 39 odst. 1 zákona a § 113 zákona, když neprovedl posouzení MNNC před odesláním oznámení o výběru dodavatele. Dále navrhovatel uvedl, že zadavatel porušil zásadu 3E (hospodárnost, účelnost, efektivnost), neboť by v případě uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem podstoupil ekonomické riziko. Zadavatel rovněž podle navrhovatele postupoval v rozporu s čl. 17 zadávací dokumentace, když ze zadávacího řízení nevyločil vybraného dodavatele, který nerespektoval požadavky na cenu stanovené zadávací dokumentací, čímž zadavatel porušil § 39 odst. 1 zákona.

19. V návrhu navrhovatel dále poukazuje na oznámení o výběru dodavatele, v němž zadavatel uvedl seznam významných služeb, kterými vybraný dodavatel prokazoval splnění technických kvalifikačních předpokladů stanovených v čl. 11, bodě 11.3 zadávací dokumentace. Podle navrhovatele významná služba spočívající v plnění pro Vysoké učení technické v Brně neprokazuje splnění technického kvalifikačního kritéria. K tomu navrhovatel uvedl, že zadavatel stanovil, že za významné služby považuje pouze poskytování telekomunikačních služeb GSM v rozsahu minimálně 5 mil. Kč bez DPH, přičemž vybraný dodavatel prokazuje splnění tohoto kritéria plněním „mobilních a pevných služeb“, kdy není zřejmé, jaký podíl na finančním objemu plnění ve výši 14 400 000 Kč činí poskytování telekomunikačních služeb GSM (tedy služeb mobilních). Další nejasnost podle navrhovatele spočívá ve skutečnosti, že vybraný dodavatel v referenci uvádí 6 900 aktivních SIM karet, přičemž navrhovatel z veřejných zdrojů ověřil, že Vysoké učení technické v Brně nemá více než 3 999 zaměstnanců. Navrhovatel se domnívá, že vybraný dodavatel nesplnil technické kvalifikační předpoklady, a tudíž měl být vyloučen. S touto námitkou se navíc podle navrhovatele zadavatel v rozhodnutí o námitkách nevypořádal.
20. V závěru svého návrhu navrhovatel shrnuje, že zadavatel porušil postup při hodnocení nabídek z hlediska MNNC podle § 113 zákona, zákonný postup související s oznámením o výběru dodavatele podle § 123 zákona, povinnost dodržet stanovené zadávací podmínky podle § 39 odst. 1 zákona a zákonný postup týkající se řádného vyřízení námitek dle § 245 odst. 1 zákona. Navrhovatel žádá, aby Úřad podle § 263 odst. 2 zákona zrušil úkon zadavatele – hodnocení nabídek a rozhodnutí o výběru dodavatele, příp. aby zrušil zadávací řízení.

Vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 11. 6. 2021

21. Zadavatel má za to, že se beze zbytku a v souladu se zákonem vypořádal s obsahem námitek navrhovatele. Na argumentaci obsažené v rozhodnutí o námitkách v plném rozsahu setrvává a ve svém vyjádření na ni i výslovně odkazuje. K námitce týkající se MNNC zadavatel sdělil, že komise jím ustavená se otázkou, zda nabídková cena vybraného dodavatele nevykazuje znaky MNNC ve vztahu k předmětu plnění veřejné zakázky, zabývala a posouzení MNNC zaznamenala v protokolu o posouzení nabídky, tedy před odesláním oznámení o výběru dodavatele. Uvádí, že komise při zpracování protokolu o hodnocení nabídek plně respektovala požadavky vyplývající z § 119 odst. 2 písm. a) až d) zákona. Vzhledem k tomu, že informace o posouzení MNNC není obligatorní součástí zprávy o hodnocení nabídek, komise tuto informaci její součástí neučinila. Podle zadavatele navrhovatel obdržel oznámení o výběru dodavatele, přičemž písemná zpráva o hodnocení nabídek byla vložena přímo do textu oznámení o výběru. K tomu zadavatel odkazuje na rozhodnutí předsedy Úřadu ve věci sp. zn. R0214/2019/VZ ze dne 29. 1. 2020 týkající se mj. obsahu zprávy o hodnocení nabídek (kam posouzení MNNC nespadá), z něhož vyvozuje, že postačí, pokud zadavatel posouzení nabídek z hlediska MNNC „někde“ zachytí. Zadavatel uvádí, že zcela v souladu se zákonem a citovaným rozhodnutím

předsedy Úřadu provedl posouzení MNNC před odesláním oznámení o výběru dodavatele a tento krok zaznamenal v protokolu o posouzení nabídek. Navrhovatel obdržel v dokumentu označeném jako oznámení o výběru dodavatele veškeré informace, které dle zákona musí obsahovat zpráva o hodnocení nabídek.

22. K námitce týkající se údajné MNNC vybraného dodavatele zadavatel sdělil, že tuto cenu posuzoval podle § 28 odst. 1 písm. o) zákona ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, nikoliv primárně k výši nabídkových cen ostatních účastníků. Vzhledem k namítané neúčasti na prohlídce místa plnění považuje zadavatel za významné, že všichni účastníci zadávacího řízení mají v areálu zadavatele umístěna zařízení umožňující GSM signál, tedy prostory zadavatele jsou jim dobře známé. Ohledně nákladů na „dokrytí signálem“ má zadavatel za to, že způsob provedení služby spolu se stanovením jejích nákladů a nabídkové ceny je obchodní strategií každého účastníka a jeho „know how“. Ohledně údajně neurčitého stanovení požadavku na pokrytí signálu v zadávací dokumentaci zadavatel odkazuje na konkrétní části smlouvy o dílo, jež zadavatelem požadované pokrytí podle jeho názoru vymezují.
23. K námitce týkající se údajného neprokázání splnění technické kvalifikace vybraným dodavatelem zadavatel sdělil, že vybraný dodavatel přiložil k referenci rovněž osvědčení vystavená jednotlivými objednateli, kteří potvrdili řádné poskytování mobilních hlasových a datových služeb. K počtu SIM karet, jenž je vyšší než počet zaměstnanců VUT, zadavatel vysvětlil, že SIM kartu kromě telefonů využívají i další zařízení, např. tablety, modemy apod. a těchto zařízení může být více, než je počet zaměstnanců. Dodává, že počet SIM karet byl ze strany VUT potvrzen v osvědčení. Z těchto důvodů zadavatel považoval předložené reference za pravdivé a průkazné. Zadavatel k tomuto bodu zdůrazňuje, že vybraný dodavatel předložil i osvědčení vydané přímo objednatelem (VUT), který potvrdil řádné poskytování mobilních hlasových a datových služeb, tj. v rozsahu 14 400 000 Kč za mobilní telekomunikační služby. Tvzení navrhovatele, že tato námitka nebyla v rozhodnutí o námitkách vypořádána, považuje zadavatel za nepodložené, irelevantní a nedůvodné.
24. V závěru zadavatel opakuje, že nabídkovou cenu vybraného dodavatele nevyhodnotil jako MNNC, tudíž nemohl postupovat podle § 113 odst. 4 zákona. Rovněž nebylo namístě vyloučení účastníka ze zadávacího řízení, když ten doložil a prokázal splnění technické kvalifikace v rozsahu požadovaném zadavatelem. Proto zadavatel žádá, aby Úřad návrh podle § 265 písm. a) zákona zamítl jako nedůvodný.

Vyjádření vybraného dodavatele k návrhu ze dne 23. 6. 2021

25. Vybraný dodavatel považuje návrh navrhovatele za naprosto neopodstatněný, naopak postup zadavatele za souladný s právní úpravou zadávání veřejných zakázek. Pokud jde o oznámení o výběru dodavatele dle § 123 zákona a zprávu o hodnocení nabídek dle § 119 odst. 2 zákona, je podle vybraného dodavatele smyslem těchto dokumentů seznámit účastníky zadávacího řízení s informacemi vymezenými v obou uvedených ustanoveních. Vybraný dodavatel uvádí, že tento požadavek byl naplněn prostřednictvím oznámení o výběru dodavatele, neboť tento dokument obsahoval všechny požadované náležitosti, přičemž neuvedení informace o provedení posouzení MNNC ve zprávě o hodnocení nabídek nepředstavuje porušení § 119 odst. 2 zákona, ale ani zásady transparentnosti dle § 6 odst. 1 zákona.

26. Vybraný dodavatel dále deklaruje, že při stanovení výše své nabídkové ceny postupoval v souladu se zadávacími podmínkami a za tuto cenu je připraven předmět veřejné zakázky realizovat.
27. K absenci na prohlídce místa plnění namítané navrhovatelem vybraný dodavatel uvádí, že prohlídka místa plnění je fakultativním nástrojem zadavatele. Sám vybraný dodavatel je s místem plnění dostatečně seznámen, neboť tam má umístěny prvky jím provozované sítě, které spravuje. Vybraný dodavatel dále sdělil, že jeho pozemní stanice v areálu zadavatele a v jeho okolí zajišťují mnohem lepší pokrytí než stanice navrhovatele, proto je logické, že nabídková cena vybraného dodavatele je nižší.
28. Ohledně své technické kvalifikace vybraný dodavatel připomíná, že je jedním z operátorů na trhu telekomunikačních služeb, a tedy musí splňovat technickou kvalifikaci jakékoliv veřejné zakázky z této oblasti. Vybraný dodavatel sdělil, že má tržby v řádech miliard korun a jen za první pololetí tohoto roku plní veřejné zakázky s hodnotou přesahující 250 mil. Kč (zadavatel přitom požadoval 2 významné služby v rozsahu min. 5 mil. Kč za každou). Pokud jde o spornou referenční zakázku realizovanou pro VUT, všechny veřejně dostupné informace k této zakázce podle vybraného dodavatele potvrzují splnění kvalifikace ze strany vybraného dodavatele. Vybraný dodavatel ke svému vyjádření přiložil nové osvědčení vystavené VUT ze dne 16. 6. 2021 (viz odstavec 100 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
29. Vybraný dodavatel v závěru svého vyjádření navrhuje, aby návrh navrhovatele byl podle § 265 písm. a) zákona zamítnut.

Vyjádření navrhovatele k podkladům rozhodnutí ze dne 26. 7. 2021

30. Navrhovatel k podkladům rozhodnutí uvádí, že stávající dodavatel služeb (tedy navrhovatel) má vždy nejlepší přehled o nákladech spojených s plněním zakázky. Navrhovatel se proto domnívá, že vybraný dodavatel, jenž nebyl stávajícím dodavatelem a ani se nezúčastnil prohlídky místa plnění, nesplnil zadávací podmínku, aby nabídková cena zahrнула veškeré náklady. Navrhovatel nadále trvá na svých tvrzeních uvedených v návrhu.

Vyjádření vybraného dodavatele k podkladům rozhodnutí ze dne 28. 7. 2021

31. Vybraný dodavatel ve svém vyjádření ze dne 28. 7. 2021 zopakoval, že podle jeho názoru zadavatel postupoval v souladu se zákonem. Dále připomíná, že jeho vlastní plnohodnotná infrastruktura prvků sítě elektronických komunikací, kterou disponuje v areálu zadavatele, mu dovoluje zajistit lepší pokrytí, a tedy minimální potřebu vynakládání dalších nákladů na zajištění dodatečného pokrytí oproti navrhovateli.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

32. Úřad přezkoumal na základě § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména obdržené dokumentace o zadávacím řízení a stanovisek předložených účastníky řízení, a na základě vlastního zjištění rozhodl o
 - zastavení správního řízení podle § 257 písm. h) zákona ve vztahu k části návrhu týkající se namítané neporovnatelnosti nabídek v důsledku obecně specifikovaných částí zadávací dokumentace souvisejících s pokrytím signálem, a

- zamítnutí návrhu podle § 265 písm. a) zákona v částech směřujících proti rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 22. 4. 2021 a proti oznámení o výběru dodavatele ze dne 22. 4. 2021.

Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

K výroku I. rozhodnutí

Relevantní ustanovení zákona

33. Dle § 241 odst. 1 zákona námitky může podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona nebo se zvláštními postupy podle části šesté zákona hrozí nebo vznikla újma (dále jen „stěžovatel“).
34. Podle § 241 odst. 2 písm. a) zákona se námitky podle § 241 odst. 1 zákona podávají písemně a lze je podat mj. proti všem úkonům nebo opomenutím zadavatele v zadávacím řízení a zvláštnímu postupu podle části šesté, včetně stanovení zadávacích podmínek.
35. Podle § 251 odst. 4 zákona náležitosti návrhu podle § 251 odst. 1 zákona věty první a druhé nemohou být dodatečně měněny ani doplňovány s výjimkou odstranění nedostatků návrhu ve lhůtě stanovené Úřadem; Úřad k takovým změnám a doplněním nepřihlíží. K novým skutečnostem uvedeným v návrhu oproti skutečnostem obsaženým v námitkách podaných zadavateli přihlédne Úřad jen tehdy, jde-li o takové skutečnosti, které navrhovatel nemohl tvrdit již vůči zadavateli; navrhovatel je povinen prokázat, že jde o takové nové skutečnosti, které nemohl tvrdit již vůči zadavateli.
36. Dle § 257 písm. h) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky; to neplatí pro návrhy podle § 254 zákona.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

37. Jak vyplývá z Oznámení o zahájení zadávacího řízení (ve znění provedených oprav), lhůta pro podání nabídek na veřejnou zakázku byla stanovena do dne 13. 4. 2021, 10:00 hodin.

Právní posouzení

38. Úřad úvodem podotýká, že z ustanovení § 241 zákona vyplývá, že námitky může podat dodavatel, kterému postupem zadavatele souvisejícím se zadáváním podlimitní nebo nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona nebo se zvláštními postupy podle části šesté zákona hrozí nebo vznikla újma. Námitky se podávají písemně a lze je podat proti všem úkonům nebo opomenutím zadavatele v zadávacím řízení a zvláštnímu postupu podle části šesté zákona, včetně stanovení zadávacích podmínek. Ve vztahu k námitkám proti zadávacím podmínkám pak dle § 242 odst. 4 zákona platí, že tyto námitky musí být doručeny zadavateli nejpozději do skončení lhůty pro podání nabídek (pokud je v zadávacím řízení stanovena). Jestliže přitom návrhu nepředcházely řádně a včas podané námitky, Úřad dle § 257 písm. h) zákona zahájené řízení usnesením zastaví (což neplatí pro návrhy podle § 254 zákona). Předmětné ustanovení zákona reflektuje princip, dle kterého je návrh až druhotným nástrojem procesní obrany dodavatele, když prvotním nástrojem je podání námitek přímo zadavateli. Pakliže tedy dodavatel nevyužije možnosti podání námitek, resp. takto neučiní včas a řádně, tj. s veškerými zákonnými náležitostmi, pak není oprávněn domáhat se ochrany svých práv před Úřadem.

39. V šetřeném případě se tedy Úřad předně zabýval tím, zda byla naplněna základní podmínka pro to, aby se mohl danou částí návrhu věcně zabývat, spočívající ve splnění povinnosti navrhovatele před podáním návrhu podat zadavateli řádně a včas námitky. Řádnost a včasnost podaných námitek je přitom nutné posuzovat zejména s ohledem na jejich obsah a dodržení lhůty pro jejich podání.
40. Z předložené dokumentace o zadávacím řízení nevyplývá (a navrhovatel to ani netvrdí), že by v průběhu zadávacího řízení na veřejnou zakázku před podáním návrhu k Úřadu doručil navrhovatel zadavateli jiné podání, jehož obsahem by byly námitky ve smyslu § 241 a násl. zákona, než námitky ze dne 7. 5. 2021 směřující zejména proti rozhodnutí o výběru dodavatele v zadávacím řízení. Z uvedeného důvodu Úřad vycházel dále při posouzení splnění předmětné povinnosti navrhovatele (podmínky vedení správního řízení) toliko z obsahu námitek ze dne 7. 5. 2021, jakožto jediných námitek navrhovatele, které předcházely podání návrhu k Úřadu.
41. Úřad předně uvádí, že námitky i návrh byly navrhovatelem podány v reakci na rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele veřejné zakázky, přičemž z obsahu návrhu vyplývá, že navrhovatel brojí proti:
- neprovedení posouzení, zda nabídková cena vybraného dodavatele není MNNC,
 - obsahu oznámení o výběru dodavatele,
 - nabídkové ceně vybraného dodavatele, která má být mimořádně nízká,
 - části zadávací dokumentace týkající se pokrytí signálem, jež je definována příliš obecně, což může mít za následek vzájemnou neporovnatelnost nabídek,
 - prokázání splnění technické kvalifikace vybraným dodavatelem,
 - rozhodnutí zadavatele o námitkách, v němž nebyla vypořádána námitka ohledně splnění technických kvalifikačních kritérií vybraným dodavatelem.

V podaných námitkách ze dne 7. 5. 2021 pak navrhovatel brojil proti:

- neprovedení posouzení, zda nabídková cena vybraného dodavatele není MNNC,
 - obsahu oznámení o výběru dodavatele,
 - nabídkové ceně vybraného dodavatele, která má být mimořádně nízká,
 - prokázání splnění technické kvalifikace vybraným dodavatelem.
42. Dle Úřadu lze v případě části návrhu obsahující námitky týkající se neporovnatelnosti nabídek v důsledku obecně specifikovaných částí zadávací dokumentace týkajících se pokrytí signálem bez jakýchkoli pochybností konstatovat, že se zcela jednoznačně jedná o námitky směřující proti zadávacím podmínkám, neboť jimi navrhovatel brojí proti tomu, co zadavatel stanovil, resp. nestanovil, v zadávací dokumentaci. Dle § 242 odst. 4 zákona přitom platí, že pokud je v zadávacím řízení stanovena lhůta pro podání nabídek, musí být námitky proti zadávací dokumentaci doručeny zadavateli nejpozději do skončení této lhůty. Úřad přitom konstatuje, že v předmětném zadávacím řízení byla zadavatelem lhůta pro podání nabídek stanovena do dne 13. 4. 2021, 10:00 hodin, a tedy do této lhůty mohly být uplatněny námitky proti zadávací dokumentaci.

43. Úřad v této souvislosti uvádí, že smyslu a účelu zákona neodpovídá takový postup, kdy účastník zadávacího řízení vyčkává s podáním námitek proti zadávacím podmínkám do pozdější fáze zadávacího řízení, kdy mu zadávací podmínky způsobí újmu v podobě např. výběru jiného dodavatele v zadávacím řízení. Úřad tedy v této souvislosti uvádí, že předmětem rozhodování Úřadu o návrhu směřujícím proti rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele v zadávacím řízení nemůže být v zásadě přezkoumání zákonnosti zadávacích podmínek, pouze vyjma případů, kdy například nejasnost výkladu zadávacích podmínek vyvstane až následně v průběhu zadávacího řízení, konkrétně ve fázi posouzení, příp. hodnocení nabídek. V této souvislosti lze například odkázat na závěry vyplývající z rozsudků Nejvyššího správního soudu (dále též jen „NSS“) ve věci sp. zn. 5 Afs 75/2009 ze dne 6. 11. 2009, či z rozsudku NSS ve věci sp. zn. 2 Afs 67/2010 ze dne 25. 1. 2011. K tomu Úřad dodává, že ačkoli se uvedená judikatura vztahuje k předchozí právní úpravě zadávání veřejných zakázek zákonem č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „ZVZ“), lze uvedené závěry analogicky aplikovat i na v současnosti účinnou zákonnou úpravu, neboť princip podání námitek a jejich přezkoumání zůstal zachován.
44. V návaznosti na výše uvedené přitom Úřad konstatuje, že se v předmětném případě nejedná o situaci, kdy by námitky proti zadávací dokumentaci nemohl navrhovatel uplatnit již ve lhůtě pro podání nabídek z důvodu, že případné vady zadávací dokumentace vyšly najevo až po lhůtě k podání nabídek, např. ve fázi hodnocení či posuzování nabídek. Úřad k tomu dodává, že celá zadávací dokumentace, tj. včetně zadávacích podmínek, vůči nimž navrhovatel v návrhu brojí, byla uveřejněna na profilu zadavatele, a tedy se s ní mohl kdokoli včetně navrhovatele podrobně seznámit a následně v zákonné lhůtě uplatnit své případné námitky. Navrhovateli tedy nic nebránilo podat proti části zadávací dokumentace obsahující podle jeho mínění příliš obecnou specifikaci pokrytí signálem námitky ve lhůtě podle § 242 odst. 4 zákona. Samotný fakt, že až po výběru jiného dodavatele v zadávacím řízení navrhovatel namítá, že zadávací podmínky mohly nebo měly být ze strany zadavatele stanoveny jiným způsobem, přitom neopravňuje navrhovatele k podání námitek (resp. návrhu) proti zadávací dokumentaci po uplynutí lhůty dle § 242 odst. 4 zákona.
45. Vzhledem ke skutečnosti, že námitky proti zadávací dokumentaci (konkrétně námitky směřující vůči neporovnatelnosti nabídek v důsledku obecně specifikovaných částí zadávací dokumentace týkající se pokrytí signálem) navrhovatel nedoručil zadavateli ve lhůtě dle § 242 odst. 4 zákona, tzn. ve lhůtě pro podání nabídek, Úřad konstatuje, že části návrhu směřující vůči neporovnatelnosti nabídek v důsledku obecně specifikovaných částí zadávací dokumentace týkající se pokrytí signálem, nepředcházely řádně a včas podané námitky. Z uvedeného důvodu Úřad ve vztahu k této části návrhu podle § 257 písm. h) zákona správní řízení zastavil tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
46. Pro úplnost Úřad podotýká, že se v daném případě nejedná o správní řízení vedené ve věci návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy ve smyslu § 254 zákona, jež by Úřad nebyl oprávněn v souladu s ustanovením § 257 písm. h) zákona zastavit.
47. Z důvodu procesní ekonomie Úřad rozhodl o zastavení řízení o části návrhu (výrok I.) rozhodnutím a nikoli usnesením, jak předpokládá § 257 zákona, a to rovněž s přihlédnutím k závěrům předsedy Úřadu, ke kterým dospěl v rozhodnutí č. j. ÚOHS-R0204/2018/VZ-04701/2019/321/ZSř ze dne 15. 2. 2019: „(...) lze zmínit situaci, kdy navrhovatel uvede v návrhu rozsáhlou argumentaci týkající se výhrad, které v námitkách neuplatnil, pak o této

části návrhu Úřad rozhodne podle § 257 písm. h) zákona samostatným výrokem. V této situaci zákon sice předpokládá formu usnesení, ale tato forma není nezbytně nutná, pakliže Úřad o zbytku návrhu rozhoduje rozhodnutím. (...)“ Z toho důvodu Úřad rozhodoval o zastavení řízení o části návrhu rozhodnutím.

K výroku II. rozhodnutí

K argumentům navrhovatele týkajícím se posouzení nabídky vybraného dodavatele z hlediska MNNC

Relevantní ustanovení zákona

48. Podle § 28 odst. 1 písm. o) zákona se pro účely tohoto zákona mimořádně nízkou nabídkovou cenou rozumí nabídková cena nebo náklady uvedené účastníkem zadávacího řízení, které se jeví jako mimořádně nízké ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.
49. Podle § 113 odst. 1 zákona posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny zadavatel provede před odesláním oznámení o výběru dodavatele. Podle § 113 odst. 2 zákona zadavatel může v zadávací dokumentaci stanovit
 - a) cenu nebo náklady, které bude považovat za mimořádně nízkou nabídkovou cenu, nebo
 - b) způsob určení mimořádně nízké nabídkové ceny.
50. Podle § 39 odst. 1 zákona zadavatel postupuje v zadávacím řízení podle pravidel stanovených tímto zákonem a je přitom povinen dodržet stanovené zadávací podmínky. Pokud pravidla pro průběh zadávacího řízení tento zákon nestanoví, určí je zadavatel v souladu se zásadami podle § 6 zákona.
51. Podle § 48 odst. 4 zákona zadavatel může vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud nabídka účastníka zadávacího řízení obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, která nebyla účastníkem zadávacího řízení zdůvodněna.
52. Podle § 48 odst. 8 zákona vybraného dodavatele zadavatel vyloučí z účasti v zadávacím řízení, pokud zjistí, že jsou naplněny důvody vyloučení podle § 48 odst. 2 zákona nebo může prokázat naplnění důvodů podle § 48 odst. 5 písm. a) až c) zákona.
53. Podle § 265 písm. a) zákona Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

54. V čl. 12 zadávací dokumentace je stanoveno, že „v případě, že nabídková cena účastníka bude vyhodnocena jako mimořádně nízká, bude zadavatel postupovat podle § 113 odst. 4 a násl. zákona.“
55. Zadavatel v rámci zadávacího řízení zpracoval mj. protokol o hodnocení nabídek ze dne 19. 4. 2021, v němž je zachycen výsledek hodnocení (1. vybraný dodavatel, 2. navrhovatel, 3. O2 Czech Republic a.s.).
56. V protokolu o posouzení nabídky ze dne 19. 4. 2021 komise uvedla následující text: „Komise se dále zabývala otázkou, zda nabídková cena nevykazuje znaky mimořádně nízké nabídkové ceny a konstatuje, že nabídka podaná v rámci předmětného zadávacího řízení není dle názoru komise mimořádně nízká ve vztahu k předmětu plnění veřejné zakázky, tj. komise se

nedomnívá, že by plnění této veřejné zakázky nemohlo být za předloženou nabídkovou cenu účastníka na relevantním trhu pořízeno.“

57. Dne 22. 4. 2021 zadavatel rozhodl o výběru vybraného dodavatele a toto rozhodnutí oznámil účastníkům.

Právní posouzení

58. Úřad předně k institutu MNNC v obecné rovině uvádí, že smyslem právní úpravy týkající se mimořádně nízké nabídkové ceny je identifikovat nabídky, které vzbuzují na straně zadavatele oprávněné pochybnosti o tom, zda daný účastník řízení bude schopen za takto nabídnutou cenu předmět veřejné zakázky řádně splnit. Zákon tímto institutem tedy chrání zadavatele před situací, kdy by byl nucen uzavřít smlouvu s účastníkem zadávacího řízení, který by nebyl schopen plnění veřejné zakázky za takovou nabídkovou cenu vůbec poskytnout, případně by jej nebyl schopen poskytnout řádně, včas či za stanovených podmínek. Nereálně stanovená nabídková cena by mohla být rovněž důvodem pro pozdější požadavky daného účastníka na navyšování původní nabídkové ceny. Otázkou účelu institutu mimořádně nízké nabídkové ceny se rovněž zabýval Nejvyšší správní soud v Brně ve svém rozsudku č. j. 1 Afs 42/2012-57 ze dne 17. 10. 2012, v němž uvedl, že *„(...) smyslem institutu mimořádně nízké nabídkové ceny je ochrana zadavatele proti takovým uchazečům, kteří jednají s cílem zvítězit ve výběrovém řízení předložením ceny, za kterou není možno zakázku realizovat. S tím je spojeno velké nebezpečí, že zakázka nebude z důvodu finančních potíží takového uchazeče realizována, případně její cena by to bylo v rozporu se zákonem, bude dodatečně navýšena.“* Úřad pro úplnost dodává, že citovaný rozsudek byl vydán za účinnosti ZVZ, avšak uvedený závěr je aplikovatelný i za účinnosti zákona, což platí paušálně o veškeré judikatuře, kterou je v tomto rozhodnutí argumentováno.
59. Úřad dále uvádí, že zákon v ustanovení § 28 odst. 1 písm. o) definuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu jako nabídkovou cenu nebo náklady uvedené účastníkem zadávacího řízení, které se jeví jako mimořádně nízké ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Úřad rovněž upozorňuje, že nelze přehlédnout určitý názorový posun zákonodárce vztahující se k mimořádně nízké nabídkové ceně oproti předchozí právní úpravě; i případná existence mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce dodavatele dle zákona automaticky neznamená povinnost zadavatele vyloučit účastníka zadávacího řízení ze zadávacího řízení z tohoto důvodu. Nová právní úprava již nestanoví zadavateli povinnost v případě shledání MNNC účastníka zadávacího řízení vyloučit, povinnost vyloučit jej nastává pouze v případě, že je dán některý z důvodů uvedených v § 113 odst. 6 zákona.
60. Úřad pak ve stručnosti v souvislosti s problematikou posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny odkazuje na komentářovou literaturu¹, ve které je mj. uvedeno: *„Posouzení z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny je obligatorní úkon zadavatele v rámci každého zadávacího řízení. Volbu okamžiku, ve kterém zadavatel toto posouzení nabídkových cen v průběhu zadávacího řízení učiní, jakož i rozhodnutí o tom, ve vztahu, ke kterým účastníkům řízení přezkoumání nabídkové ceny provede, ponechává ZVZ do značné míry na úvaze zadavatele.“*

¹ DVOŘÁK, David, MACHUREK, Tomáš, NOVOTNÝ, Petr, ŠEBESTA, Milan, KOSMÁKOVÁ, Darja, KRUMBHOLC, Filip, MAREŠ, David, BOROŠOVÁ, Hana, GALÁŘ, Jan, GULDOVÁ, Denisa, JEŘÁBEK, Jakub, LÁTAL, Martin, LELITOVSKÁ, Lenka, MACHÁLKOVÁ, Michaela, MÜLLER, Veronika, PODOLOVÁ, Libuše. Zákon o zadávání veřejných zakázek. 1. vydání. Praha: Nakladatelství C. H. Beck, 2017, s. 676. 978-80-7400-651-7.

ZVZ v tomto směru zadavateli stanoví pouze následující limity. Posouzení z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny je třeba provést vždy alespoň ve vztahu k vybranému dodavateli, a to nejpozději před odesláním oznámení o výběru dodavatele.“ Dále je zde uvedeno: „V případě, že zadavatel v zadávacím řízení mimořádně nízkou nabídkovou cenu neidentifikuje a účastníka nevyzve k objasnění mimořádně nízké nabídkové ceny, platí obecně, že není povinen tento svůj postup v dokumentaci o zadávacím řízení blíže zdůvodňovat.“ Dále je uvedeno: „Podle § 48 odst. 4 je však pouze právem, nikoli povinností zadavatele vyloučit účastníka zadávacího řízení, přestože mimořádně nízkou nabídkovou cenu nezdůvodnil. Nezdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny tedy zřejmě nebrání v další účasti dotčeného účastníka v zadávacím řízení.“

61. Úřad dále konstatuje, že zadavatel musí při posouzení MNNC dle § 113 odst. 1 zákona postupovat tak, aby bylo z předložené dokumentace jednoznačně zřejmé, že se posouzením nabídkové ceny konkrétního dodavatele zabýval a s jakým výsledkem. Jedině tak může být postup zadavatele při posouzení MNNC zpětně přezkoumatelný a tedy i transparentní, neboť platí, že zásada transparentnosti je jednou z klíčových zásad určujících požadavek na postup zadavatele, který musí zajistit zadání veřejné zakázky průhledným způsobem, musí zajistit pořízení dokumentace, jasné vymezení kritérií hodnocení, řádné odůvodnění rozhodnutí, jakož i jednotlivých kroků zadavatele a obecně přezkoumatelnost postupu zadavatele (srov. rozsudek Krajského soudu v Brně č. j. 30 Af 104/2012-51 ze dne 27. 11. 2014).
62. Otázkou transparentnosti se zabýval například Krajský soud v Brně, kdy v rozsudku č. j. 62 Af 50/2011-72 ze dne 15. 2. 2012 je uvedeno, že „[ú]kolem zásady transparentnosti je zajištění toho, aby zadávání veřejných zakázek probíhalo průhledným, právně korektním a předvídatelným způsobem za předem jasně a srozumitelně stanovených podmínek. Transparentnost procesu zadávání veřejných zakázek je nejen podmínkou existence účinné hospodářské soutěže mezi jednotlivými dodavateli v postavení uchazečů, ale také nezbytným předpokladem účelného a efektivního vynakládání veřejných prostředků. Porušením této zásady pak je jakékoli jednání zadavatele, které způsobuje nečitelnost zadávacího řízení.“
63. Z aktuální rozhodovací praxe Úřadu k otázce MNNC lze odkázat na rozhodnutí předsedy Úřadu sp. zn. R0018/2021/VZ, v němž předseda Úřadu uvádí, že „Ačkoli (...) platí, že postup hodnotící komise při posuzování otázky, zda určitá nabídková cena je, či není mimořádně nízká (...) nutně musí podléhat smysluplné a efektivní kontrole ze strany Úřadu (blíže srov. rozsudek Krajského soudu č. j. 62 Af 88/2012-75 ze dne 21. 11. 2013 (...)), nesmí se Úřad dostat do pozice, že by v rámci svého přezkumu přebíral odpovědnost za výběr nejvhodnější nabídky. Není tedy oprávněn přezkoumávat závěr zadavatele o tom, že určitá nabídková cena je, či není podle jeho názoru mimořádně nízká.“
64. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že zadavatel musí při posouzení MNNC dle § 113 odst. 1 zákona postupovat tak, aby bylo z předložené dokumentace jednoznačně zřejmé, že se posouzením nabídkové ceny konkrétního dodavatele z hlediska MNNC zabýval a s jakým výsledkem. Jedině tak může být postup zadavatele při posouzení MNNC zpětně přezkoumatelný, a tedy i transparentní.
65. Úřad tak přistoupil k otázce, jakým způsobem zadavatel v šetřeném případě posoudil nabídkovou cenu vybraného dodavatele z hlediska MNNC.

66. Jak vyplývá z protokolu o posouzení nabídky ze dne ze dne 19. 4. 2021 (viz odstavec 56 odůvodnění tohoto rozhodnutí) zadavatel se v přezkoumávaném zadávacím řízení posouzením MNNC prokazatelně zabýval a tuto skutečnost v uvedeném protokolu zachytil, když konstatoval, že nabídková cena není mimořádně nízká ve vztahu k předmětu plnění veřejné zakázky, tj. že se nedomnívá, že by plnění nemohlo být za předloženou nabídkovou cenu na relevantním trhu pořízeno. Zadavatel tedy před odesláním oznámení o výběru dodavatele (ze dne 22. 4. 2021) posoudil nabídku vybraného dodavatele z hlediska MNNC, tudíž splnil povinnost vyplývající mu z § 113 odst. 1 zákona. Závěr o neexistenci MNNC přitom zadavatel není povinen obšírně zdůvodňovat v některém z dokumentů tvořících dokumentaci o zadávacím řízení; postačí, když se otázkou MNNC vůbec zabýval a svůj závěr vtělil do jednoho z dokumentů, který je součástí dokumentace, což zadavatel v šetřeném případě učinil v rámci protokolu o posouzení nabídky ze dne 19. 4. 2021. Zadavatel nepochybil, když své úvahy o MNNC nezachytil např. v protokolu o hodnocení nabídek nebo v oznámení o výběru dodavatele, neboť takovou povinnost zákon zadavateli neukládá (samotné vyjádření Úřadu k argumentaci navrhovatele ohledně obsahu oznámení o výběru dodavatele, resp. k tomu, ve kterém dokumentu má být zadavatelem zaznamenáváno posuzování MNNC, je uvedeno v textu níže).
67. Zadavatel se poprvé dozvěděl, že by nabídková cena vybraného dodavatele mohla být mimořádně nízká, až z námitek navrhovatele ze dne 7. 5. 2021. V těchto námitkách k otázce posuzování MNNC navrhovatel uvedl, že hodnocení nabídek proběhlo v rozporu s § 113 zákona a v rozporu s čl. 12 zadávací dokumentace, neboť zadavatel neprovedl posouzení, zda nabídková cena vybraného dodavatele není mimořádně nízká, což vyvodil ze skutečnosti, že v dokumentech, které od zadavatele obdržel, není zmínka o tom, že by zadavatel provedl posouzení nabídkové ceny z hlediska kritérií MNNC. V další části námitkové argumentace navrhovatel uvedl, že podle jeho názoru je nabídková cena vybraného dodavatele ve výši 14 923 200 Kč mimořádně nízká, když sám navrhovatel nacenil předmět veřejné zakázky na 16 663 200 Kč. Jako důvody, proč je nabídková cena vybraného dodavatele nízká, navrhovatel uvádí např. neúčast vybraného dodavatele na prohlídce místa plnění a s tím související nemožnost kalkulace nákladů na pokrytí vnitřních prostor či porovnání s obvyklými tržními cenami.
68. V rozhodnutí o námitkách navrhovatele zadavatel k čl. 12 zadávací dokumentace sdělil, že jde o vyjádření postupu, kterým by se zadavatel ubíral, pokud by cenovou nabídku shledal jako mimořádně nízkou při respektování požadavků zákona, což se však v daném případě nestalo. Současně zadavatel v rozhodnutí o námitkách zmínil, že se komise v souladu s § 113 odst. 1 zákona zabývala otázkou, zda nabídková cena vybraného dodavatele nevykazuje znaky MNNC ve vztahu k předmětu plnění, a toto posouzení zaznamenala v protokolu o posouzení nabídky. Podle zadavatele je rovněž zjevné, že posouzení MNNC bylo komisí provedeno před odesláním oznámení o výběru dodavatele. V dalším textu rozhodnutí o námitkách se zadavatel zabývá tvrzením navrhovatele, že nabídková cena vybraného dodavatele představuje MNNC. Zadavatel poukazuje na § 28 odst. 1 písm. o) zákona, podle něhož se MNNC posuzuje ve vztahu k předmětu veřejné zakázky, nikoliv primárně k výši nabídkových cen ostatních účastníků, jak je srovnává navrhovatel. Zadavatel v této souvislosti uvádí, že nabídková cena vybraného dodavatele nevykazovala znaky MNNC ve vztahu k předpokládané hodnotě veřejné zakázky; srovnání ceny s ostatními účastníky může být pouze podpůrné. K neúčasti vybraného dodavatele na prohlídce místa plnění zadavatel připomněl, že většina prostor zadavatele je

volně přístupná a vybraný dodavatel (stejně jako další účastníci zadávacího řízení) má v areálu nemocnice umístěno zařízení GSM, tudíž jsou mu prostory zadavatele dobře známé. S ohledem na uvedené skutečnosti má zadavatel podle obsahu rozhodnutí o námitkách za to, že všechny předložené nabídky obsahují veškeré náklady na pokrytí celého areálu. Ohledně namítaného porovnání s obvyklými tržními cenami zadavatel sdělil, že podle jeho názoru může být požadované plnění za nabízenou cenu na relevantním trhu pořízeno. Současně zadavatel uvedl, že přihlédl i k dalším faktorům (schopnost plnit vyplývající ze smluv uzavřených s jinými dodavateli, reference, znalost prostředí), které ve vzájemné souvislosti umožňují učinit závěr, že v tomto případě se o MNNC nejedná.

69. Úřad na základě výše uvedeného může učinit závěr, že zadavatel se transparentním způsobem vypořádal s obdrženými námitkami navrhovatele týkajícími se MNNC, když v reakci na obsah obdržených námitek navrhovatele v rozhodnutí o námitkách podrobně a srozumitelně vysvětlil, proč nabídkovou cenu vybraného dodavatele jako mimořádně nízkou neposoudil.
70. Úřad nemůže souhlasit s tvrzením navrhovatele, že zadavatel nedodržel čl. 12 zadávací dokumentace (kde zadavatel stanovil, že v případě, že nabídková cena účastníka bude vyhodnocena jako mimořádně nízká, bude postupovat podle § 113 odst. 4 a násl. zákona), jelikož v čl. 12 zadávací dokumentace zadavatel zachytil obecný postup podle zákona, který ovšem nastane až v případě, že je u některého z účastníků MNNC identifikována. V daném případě tomu tak nebylo, neboť zadavatel u vybraného dodavatele nabídkovou cenu jako mimořádně nízkou nevyhodnotil, a tudíž zadavatel neměl ani povinnost jej žádat o písemné zdůvodnění MNNC, jak se mylně domnívá navrhovatel. Úřad pro úplnost dodává, že povinnost postupovat podle § 113 odst. 4 zákona by mohla zadavateli teoreticky vzniknout (a to i poté, co sám nabídkovou cenu vybraného dodavatele jako mimořádně nízkou neposoudil) v případě, že by v průběhu zadávacího řízení (typicky prostřednictvím námitek jiného účastníka) získal důvodné podezření, že nízká nabídková cena vybraného dodavatele může být mimořádně nízká. To však v daném případě nenastalo. Informace sdělené navrhovatelem v zadavateli nevyvolaly pochybnosti o reálnosti nabízené ceny, zejm. pak nelze ani přehlédnout to, že navrhovatelem nebyla předkládána argumentace v tom smyslu, že snad nabídková cena vybraného dodavatele měla být mimořádně nízká z důvodů, které představují obligatorní důvod vyloučení ze zadávacího řízení ve smyslu § 113 odst. 6 zákona.
71. Úřad rovněž odmítá, že by zadavatel porušil § 39 odst. 1 zákona a § 113 zákona, když neprovedl posouzení MNNC před odesláním oznámení o výběru dodavatele, neboť zadavatel posouzení nabídky vybraného dodavatele z hlediska MNNC provedl, o čemž svědčí protokol o posouzení nabídky ze dne 19. 4. 2021 (a tedy dokument, který předchází datu vydání rozhodnutí zadavatele o výběru dodavatele – 22. 4. 2021). O skutečnosti, že zadavatel posouzení nabídky vybraného dodavatele z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny provedl, byl navrhovatel podrobně informován v rozhodnutí zadavatele o námitkách.
72. Podstatné pro posouzení okolností postupu zadavatele v souvislosti s výší nabídkové ceny ze strany Úřadu je pouze to, že zadavatel se její výší z hlediska možné MNNC zabýval a shledal, že o MNNC se nejedná. Úřad sám přitom nemůže hodnotit, zda konkrétní výše nabídkové ceny vybraného dodavatele je či není mimořádně nízká, neboť k tomu není oprávněn. Rovněž tak navrhovatelem namítané porušení zásad 3E (zásad hospodárnosti, účelnosti a efektivnosti) zadavatelem z důvodu podstoupení ekonomického rizika při uzavření smlouvy s vybraným dodavatelem nepřísluší Úřadu hodnotit.

73. Z výše uvedeného vyplývá, že ve vztahu k posouzení nabídky vybraného dodavatele z hlediska MNNC zadavatel dostal všem svým zákonným povinnostem, když se vyšší nabídkové ceny vybraného dodavatele z hlediska možné MNNC zabýval a svůj postup transparentně zachytil jak v protokolu o posouzení nabídky ze dne 19. 4. 2021, tak v rozhodnutí o námitkách (v reakci na obsah podaných námitek navrhovatele týkajících se posouzení hlediska MNNC). Z uvedeného důvodu Úřad konstatuje, že v souvislosti s posouzením nabídky vybraného dodavatele z hlediska MNNC zadavatel nepochybil.

K náležitostem oznámení o výběru dodavatele

Relevantní ustanovení zákona

74. Podle § 119 odst. 2 zákona zadavatel pořídí písemnou zprávu o hodnocení nabídek, ve které uvede
- a) identifikaci zadávacího řízení,
 - b) fyzické osoby, které se na hodnocení podílely; za tyto osoby se považují zejména osoby, které provedly hodnocení nabídek včetně členů komise, pokud ji zadavatel k hodnocení sestavil, nebo přízvaných odborníků, pokud byly jejich závěry zohledněny při hodnocení,
 - c) seznam hodnocených nabídek a
 - d) popis hodnocení, ze kterého budou zřejmé
 1. hodnocené údaje z nabídek odpovídající kritériím hodnocení,
 2. popis hodnocení údajů z nabídek v jednotlivých kritériích hodnocení,
 3. popis srovnání hodnot získaných při hodnocení v jednotlivých kritériích hodnocení a
 4. výsledek hodnocení nabídek.
75. Podle § 123 zákona zadavatel odešle bez zbytečného odkladu od rozhodnutí o výběru dodavatele oznámení o výběru dodavatele všem účastníkům zadávacího řízení. S výjimkou jednacího řízení bez uveřejnění a zadávacího řízení, v němž je jeden účastník zadávacího řízení, musí být součástí tohoto oznámení
- a) zpráva o hodnocení nabídek, pokud proběhlo hodnocení nabídek,
 - b) výsledek posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele, který bude obsahovat
 1. seznam dokladů, kterými vybraný dodavatel prokazoval kvalifikaci, a
 2. u požadované profesní způsobilosti podle § 77 odst. 2 zákona, ekonomické kvalifikace a technické kvalifikace údaje rozhodné pro prokázání splnění jednotlivých kritérií kvalifikace,
 3. seznam dokladů nebo vzorků, jejichž předložení je podmínkou uzavření smlouvy, pokud si je zadavatel vyhradil podle § 104 písm. a) zákona,
 4. výsledek zkoušek vzorků, pokud si je zadavatel vyhradil podle § 104 písm. b) zákona.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

76. Rozhodnutí o výběru dodavatele zadavatel v zadávacím řízení oznámil prostřednictvím oznámení o výběru dodavatele ze dne 22. 4. 2021, jehož přílohou je pouze rozhodnutí o výběru dodavatele. V oznámení o výběru dodavatele jsou uvedeny následující údaje:

- identifikace zadavatele a veřejné zakázky,
- identifikační údaje účastníků (3), jejichž nabídka byla hodnocena,
- jména osob podílejících se na hodnocení nabídek,
- výsledek hodnocení nabídek, z něhož je zřejmé pořadí nabídek (s textem: „*Hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky bylo kritérium ekonomické výhodnosti nabídek. Hodnocení ekonomické výhodnosti nabídek bylo provedeno podle jediného kritéria hodnocení – nejnižší nabídkové ceny. V rámci hodnocení tohoto kritéria byla hodnocena nabídková cena v Kč bez DPH za požadovaný předmět plnění. Nejlépe byla hodnocena nabídka s nejnižší nabídkovou cenou.*“), včetně uvedení nabídkových cen jednotlivými účastníky zadávacího řízení,
- výsledek posouzení nabídky,
- výsledek posouzení kvalifikace (základní a profesní způsobilost, technické kvalifikační předpoklady).

Právní posouzení

77. Navrhovatel v podaném návrhu namítal mj. skutečnost, že zadavatel k oznámení o výběru dodavatele nepřiložil zprávu o hodnocení nabídek, jak ukládá § 119 odst. 2 zákona. K danému tvrzení navrhovatele Úřad uvádí následující.
78. Je zcela nepochybné, že § 123 zákona zadavateli ukládá jako jednu z povinných příloh oznámení o výběru dodavatele učinit zprávu o hodnocení nabídek (pokud hodnocení nabídek proběhlo). Současně není v daném případě sporu, že zadavatel žádnou zprávu o hodnocení k oznámení o výběru dodavatele nepřiložil. Z obsahu oznámení o výběru dodavatele je však zřejmé, že je v něm uvedena identifikace zadávacího řízení (je zde uvedeno jméno zadavatele, název veřejné zakázky, druh zadávacího řízení a ev. č. ve Věstníku veřejných zakázek), jsou v něm jmenovány osoby, které se na hodnocení podílely, i seznam hodnocených nabídek (nabídka vybraného dodavatele, nabídka navrhovatele a nabídka dodavatele O2 Czech Republic a.s.), tedy jsou v něm obsaženy všechny náležitosti uvedené v § 119 odst. 2 písm. a) – c) zákona jako povinné náležitosti zprávy o hodnocení nabídek. Co se týče náležitosti uvedené v § 119 odst. 2 písm. d) zákona (popis hodnocení), Úřad uvádí, že oznámení o výběru dodavatele obsahuje jak informaci o hodnocených údajích z nabídek (tj. o výši nabídkové ceny jakožto jediného zvoleného kritéria hodnocení), popis hodnocení údajů z nabídek (když zadavatel v předmětném oznámení uvedl, že hodnocení nabídek bylo provedeno podle jediného kritéria hodnocení – nejnižší nabídkové ceny), popis srovnání hodnot získaných při hodnocení v jednotlivých kritériích hodnocení (když zadavatel v předmětném oznámení uvedl, že byla nejlépe hodnocena nabídka s nejnižší nabídkovou cenou), tak i výsledek hodnocení nabídek (když oznámení o výběru dodavatele obsahuje výsledné pořadí nabídek). Z uvedeného vyplývá, že oznámení o výběru dodavatele obsahuje všechny informace, které mají být dle § 119 odst. 2 zákona součástí zprávy o hodnocení nabídek. Skutečnost, že zadavatel tyto informace neuvedl v samostatné listině, považuje Úřad na formální nedostatek, přičemž případný postih zadavatele za takový nedostatek by nebylo možno označit jinak, než jako přepjatý formalismus.

79. Pokud je navrhovatel toho názoru, že povinnou součástí zprávy o hodnocení nabídek je rovněž informace o posouzení nabídek z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny, je třeba takový názor jednoznačně odmítnout, neboť § 119 odst. 2 zákona takovou povinnost neukládá. Současně obecně platí, že pokud zadavatel v zadávacím řízení mimořádně nízkou nabídkovou cenu neidentifikuje a účastníka nevyzve k objasnění mimořádně nízké nabídkové ceny, není povinen takový postup v dokumentaci o zadávacím řízení zdůvodňovat. Zadavatel však musí být schopen případně patřičným způsobem reagovat a vysvětlit svůj postoj v případě podání konkrétních námitek týkajících se mimořádně nízké nabídkové ceny.
80. Úřad současně podotýká, že dokumentace o zadávacím řízení informací o posouzení nabídky vybraného dodavatele obsahuje, a to v dokumentu „Protokol o posouzení nabídky“ ze dne 19. 4. 2021 (viz odstavce 56 odůvodnění tohoto rozhodnutí), kde zadavatel jednoznačně informací o provedeném posouzení nabídky vybraného dodavatele z hlediska případné mimořádně nízké nabídkové ceny zaznamenal, přičemž dospěl k závěru, že nabídková cena vybraného dodavatele znaky mimořádně nízké nabídkové ceny nevykazuje.

K posouzení splnění technické kvalifikace vybraným dodavatelem

Relevantní ustanovení zákona

81. Podle § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
82. Podle § 39 odst. 2 písm. a) zákona v průběhu zadávacího řízení zadavatel vybírá z účastníků zadávacího řízení vybraného dodavatele na základě posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení.
83. Podle § 39 odst. 4 zákona není-li v zákoně stanoveno jinak, může zadavatel provést posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení před hodnocením nabídek nebo až po hodnocení nabídek. U vybraného dodavatele musí zadavatel provést posouzení splnění podmínek účasti v zadávacím řízení a hodnocení jeho nabídky vždy.
84. Podle § 39 odst. 5 zákona posouzení splnění podmínek účasti nebo hodnocení kritérií podle § 39 odst. 3 zákona zadavatel provede na základě údajů, dokladů, vzorků nebo modelů poskytnutých účastníkem zadávacího řízení. Zadavatel může ověřovat věrohodnost poskytnutých údajů, dokladů, vzorků nebo modelů a může si je opatřovat také sám. Vzorky může zadavatel podrobovat zkouškám a vycházet z výsledků těchto zkoušek.
85. Podle § 79 odst. 2 písm. b) zákona může zadavatel k prokázání kritérií technické kvalifikace požadovat seznam významných dodávek nebo významných služeb poskytnutých za poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení včetně uvedení ceny a doby jejich poskytnutí a identifikace objednatele; zadavatel může stanovit, že budou zohledněny doklady i za dobu delší než poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení, pokud je to nezbytné pro zajištění přiměřené úrovně hospodářské soutěže.
86. Podle § 265 písm. a) zákona platí, že Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

87. V bodu 11.3. zadávací dokumentace zadavatel v rámci požadavků na splnění technických kvalifikačních předpokladů stanovil požadavek na předložení seznamu významných služeb za

poslední 3 roky před zahájením zadávacího řízení s tím, že „za významné služby považuje alespoň 2 (dvě) významné služby v poskytování telekomunikačních služeb GSM v rozsahu minimálně 5 milionů Kč bez DPH za každou z těchto významných služeb“.

88. V bodu 11.6. zadávací dokumentace zadavatel uvedl, že „Účastník zadávacího řízení, který neprokáže splnění kvalifikace v plném rozsahu, bude vyloučen ze zadávacího řízení.“.
89. V předložené nabídce vybraný dodavatel k prokázání technické kvalifikace předložil jednak čestné prohlášení, v rámci něhož v seznamu významných zakázek uvedl mj. zakázku realizovanou pro Vysoké učení technické v Brně, IČO 00216305, se sídlem Antonínská 548/1, 602 00 Brno - Veveří (dále jen „VUT“), k níž je uvedeno:

„**Název objednatele: Vysoké učení technické v Brně**

(...)

Název a stručný popis významné služby: Poskytování mobilních a pevných telekomunikačních služeb – pevné i mobilní hlasové a datové služby elektronických komunikací včetně VPN a souvisejících služeb, dodávky SIM karet, přímé propojení datové sítě zákazníka s mobilními datovými službami a propojení PBX s provolbou 10 000 pevných telefonních čísel do sítě Vodafone Czech Republic a.s.

Finanční objem plnění: 14 400 000,- Kč bez DPH/rok

Počet aktivních SIM: 6900 ks

Poskytnuté služby odpovídaly technickým parametrům: ANO

Doba realizace zakázky: od 7.12.2015 a stále trvá“

a rovněž osvědčení vystavené VUT ze dne 31. 7. 2019, v němž se uvádí následující:

„**Název objednatele: Vysoké učení technické v Brně**

(...)

Název a stručný popis významné služby:

Poskytování mobilních a pevných telekomunikačních služeb

Poskytování mobilních a pevných telekomunikačních služeb – pevné i mobilní hlasové a datové služby elektronických komunikací včetně VPN a souvisejících služeb, dodávky SIM karet, přímé propojení datové sítě zákazníka s mobilními datovými službami a propojení PBX s provolbou 10 000 pevných telefonních čísel do sítě Vodafone Czech Republic a.s.

Celkový roční objem: 14 400 000,- Kč dlouhodobě poskytovaných, tj. po dobu minimálně 1 roku, mobilních telekomunikačních služeb (6900 SIM karet, resp. dílčích účastnických smluv)

Termín plnění: od 7. 12. 2015 a dále trvá

*Objednatel potvrzuje řádné poskytování mobilních hlasových a datových služeb v požadovaném rozsahu, kvalitě a termínech společností **Vodafone Czech Republic a.s.** (...).“*

90. Dne 22. 4. 2021 zadavatel rozhodl o výběru dodavatele. V rámci oznámení o výběru dodavatele ze dne 22. 4. 2021, které zadavatel zaslal účastníkům zadávacího řízení, zadavatel uvedl výsledek posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele. V rámci výsledku posouzení kvalifikace zadavatel uvedl údaje z reference pro VUT, jak je popsána výše.

91. Navrhovatel podal dne 7. 5. 2021 proti rozhodnutí o výběru dodavatele námitky, ve kterých zpochybňuje relevanci, průkaznost a důvěryhodnost referenční zakázky realizované vybraným dodavatelem pro VUT, když není zřejmé, jaký podíl referenční zakázky z finančního objemu plnění ve výši 14 400 000 Kč připadá na mobilní (a nikoli pevné) služby (tj. telekomunikační služby GSM), a dále z toho důvodu, že ačkoli se v referenci uvádí 6 900 aktivních SIM, je z veřejných zdrojů zřejmé, že VUT nemá více než 3 999 zaměstnanců.
92. V rozhodnutí o námitkách ze dne 24. 5. 2021 zadavatel k referenční zakázce realizované vybraným dodavatelem pro VUT mj. uvedl, že „*V bodě 11.3 ZD (...) požadoval v seznamu významných služeb uvést specifikaci (...), ze které bude zřejmé, že splňuje požadovaný rozsah významné služby dle této části zadávací dokumentace (...) Zadavatel je v rámci výběrového řízení oprávněn si rovněž sám ověřovat informace uvedené v nabídce a smlouvy, na základě kterých je/byla referenční služby poskytována vybraným účastníkem, jsou veřejně dostupné v registru smluv, ze kterých je předmět plnění patrný. Nicméně vybraný účastník přiložil k referencím rovněž osvědčení vystavená jednotlivými objednateli, kteří potvrdili řádné poskytování mobilních hlasových a datových služeb v požadovaném rozsahu, kvalitě a termínech ze strany vybraného účastníka.*“.
- K námitce týkající se počtu SIM karet a zaměstnanců VUT pak zadavatel uvedl, že „*ze smlouvy dostupné v registru smluv uzavřené mezi VUT a vybraným účastníkem je zřejmé, že poskytování sjednaných služeb není vázáno na počet zaměstnanců VU, ale na počet SIM karet. Vyšší počet SIM karet oproti počtu zaměstnanců je zcela pochopitelný s ohledem na skutečnost, že nikoli pouze telefony, ale i další zařízení, např. tablety, modemy apod. vyžadují SIM kartu, a těchto zařízení může být v majetku objednatele více než zaměstnanců na hlavní pracovní poměr. Počet SIM 6900 byl ze strany VUT potvrzen (...)*“.

Právní posouzení

93. Úřad v obecné rovině konstatuje, že kvalifikací se ve smyslu § 28 odst. 1 písm. c) zákona rozumí způsobilost a schopnost dodavatele plnit veřejnou zakázku. Účelem institutu kvalifikace je objektivním, transparentním a nediskriminačním způsobem zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky pouze z okruhu subjektů, které poskytují dostatečné záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat. Adekvátně nastavené kvalifikační předpoklady jsou tedy jakýmsi „sítem“, které má zamezit účasti subjektů neschopných danou veřejnou zakázku řádně splnit. Co se týče kritérií technické kvalifikace, jejich smyslem je pak konkrétně prokázání lidských zdrojů, technických zdrojů nebo odborných schopností a zkušeností nezbytných pro plnění veřejné zakázky v odpovídající kvalitě.
94. Při posouzení splnění kvalifikace je nutné vždy reflektovat samotný účel tohoto institutu, kterým je, jak již bylo nastíněno výše, to, aby byl objektivním způsobem zajištěn výběr dodavatele právě z okruhu subjektů, kteří dokládají své schopnosti veřejnou zakázku realizovat řádně a včas. Aby byl naplněn účel kvalifikace, zadavatel nemůže být nucen akceptovat, resp. nemůže akceptovat k prokázání kritéria technické kvalifikace takové referenční zakázky, které mu neposkytují dostatečné záruky o schopnostech vybraného dodavatele realizovat veřejnou zakázku řádně a včas. Posledně uvedené pak podporuje i Krajský soud v Brně v rozsudku sp. zn. 62 Af 15/2014 ze dne 2. 9. 2015, v němž mj. uvádí, že »[ž]alovaný (tj. Úřad, pozn. Úřadu) tedy podle zdejšího soudu správně vyšel z toho, že zadavatel nemá podle ZVZ povinnost „slepě“ přijmout jakékoli osvědčení, jež požadavky

zadavatele na doložení tzv. referencí formálně naplňuje, a to bez ohledu na pochybnosti, které zadavateli z takového osvědčení vyplynou. Zadavatel musí mít oprávnění prověřit i obsahovou stránku těchto osvědčení a závěr ohledně splnění kvalifikace učinit právě s ohledem na tuto obsahovou stránku.«. Stejně tak tedy platí, že zadavatel musí disponovat dostatečnými údaji k tomu, aby si ověřil, že daný dodavatel skutečně disponuje jím požadovanými zkušenostmi. Naopak, Úřad má se zřetelem k zásadě transparentnosti za to, že pokud v souvislosti s prokázáním kvalifikace konkrétního dodavatele vystanou na straně zadavatele jakékoliv pochybnosti, je nejen jeho možností, ale taktéž i jeho povinností tyto pochybnosti odstranit a mít tak postaveno najisto, že účastník zadávacího řízení příslušné kritérium technické kvalifikace skutečně prokázal, čímž rovněž splnil podmínky účasti v zadávacím řízení.

95. S ohledem na výše uvedené Úřad přistoupil k posouzení okolností nyní šetřeného případu, pro něž je rozhodné to, zda z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že zadavatel postupoval při akceptaci referenční zakázky realizované vybraným dodavatelem pro VUT v souladu se zákonem, resp. zda zadavatel dostatečně vyvrátil pochybnosti související s prokázáním splnění kritéria technické kvalifikace vybraným dodavatelem (na které byl upozorněn v rámci námitek podaných navrhovatelem). Konkrétně byly v podaných námitkách vyjádřeny pochybnosti o finančním objemu patřičné části referenční zakázky připadající na mobilní služby a dále o důvěryhodnosti údaje o počtu SIM.
96. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že vybraný dodavatel předložil ve své nabídce k prokázání splnění technické kvalifikace dle bodu 11.3 zadávací dokumentace doklady týkající se realizace referenční zakázky realizované pro VUT, jejímž předmětem bylo poskytování mobilních a pevných telekomunikačních služeb a jejíž celkový finanční objem činil 14 400 000 Kč.
97. Navrhovatel ve svém návrhu tvrdí, že není průkazné, zda vybraný dodavatel splnil požadavek zadávací dokumentace na rozsah poskytování telekomunikačních služeb GSM v částce min. 5 mil. Kč bez DPH, když není zřejmé, jaký podíl z částky 14 400 000 Kč připadá na mobilní služby. Navrhovatel své tvrzení opírá o skutečnost, že součástí předmětu referenční zakázky bylo poskytování jak mobilních, tak pevných služeb.
98. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že zadavatel vypořádal v rozhodnutí o námitkách uvedené tvrzení navrhovatele tak, že odkázal na referenční listinu vystavenou objednatelům VUT, z níž požadovaný minimální rozsah referenční zakázky vyplývá. Z uvedeného důvodu Úřad proto přistoupil k analýze obsahu referenční listiny ze dne 31. 7. 2019 předložené vybraným dodavatelem v nabídce a zjistil následující. Podle referenční listiny bylo předmětem referenční zakázky plnění spočívající v poskytování mobilních a pevných telekomunikačních služeb. Lze souhlasit s navrhovatelem v tom směru, že daná referenční listina neobsahuje rozdělení finančních částek připadajících jednak na pevné a jednak na mobilní komunikační služby, a není tedy zřejmé, za jakou částku byly vybraným dodavatelem realizovány pevné telekomunikační služby. Referenční listina však obsahuje informaci o finančním objemu ve výši 14 400 000 Kč v kombinaci s textem „*dlouhodobě poskytovaných (...) mobilních telekomunikačních služeb*“. Z této formulace je pak nutno vyvodit, že daná částka (ve výši 14 400 000 Kč) se vztahuje toliko k části referenční zakázky týkající se mobilních telekomunikačních služeb. Z obsahu referenční listiny tak zadavatel získal jednoznačnou informaci o finančním objemu části referenční zakázky týkající se mobilních telekomunikačních služeb, který evidentně splňuje zadavatelem stanovený minimální finanční

rozsah (5 mil. Kč bez DPH) referenční zakázky (v tomto smyslu zadavatel logicky reagoval i v rozhodnutí o námitkách navrhovatele). Ačkoli navrhovatel v podaných námitkách (a návrhu) zpochybnil výši finančního objemu připadajícího na mobilní telekomunikační služby, tyto své pochybnosti podpořil pouze faktem, že referenční zakázka zahrnuje kromě mobilních i pevné telekomunikační služby. K tomu je nutno nicméně konstatovat, že tento samotný fakt o irelevanci, neprůkaznosti či nedůvěryhodnosti referenční listiny nevypovídá. Zadavatel v referenční listině obdržel jednoznačnou informaci o částce připadající na mobilní telekomunikační služby, přičemž zadavateli nikterak nebránilo posoudit prokázání splnění technické kvalifikace bez znalosti finančního objemu připadajícího na pevné telekomunikační služby.

99. Nadto je třeba zdůraznit, že zadavatel při posouzení technické kvalifikace vybraného dodavatele vycházel z referenční listiny vystavené samotným objednatelem, a tedy nezávislé osoby stojící vně předmětného zadávacího řízení, jejíž výslovné potvrzení má velmi silnou důkazní sílu (a v každém případě větší důkazní sílu nežli prosté tvrzení navrhovatele o absenci výslovného finančního rozdělení objemu pevných a mobilních telekomunikačních služeb bez vyslovení dalších indicií o případné nevěrohodnosti referenční listiny). V tomto ohledu tedy nelze nic vytknout postupu zadavatele, který se spokojil již s prvotní kontrolou předloženého osvědčení o realizaci referenční zakázky od jejího objednatele a na základě tvrzení předložených navrhovatelem v námitkách již nečinil žádné další kroky.
100. Úřad doplňuje, že vybraný dodavatel v průběhu správního řízení předložil Úřadu osvědčení VUT v Brně signované dne 16. 6. 2021, v němž se uvádí následující

„Název objednatele: *Vysoké učení technické v Brně*

(...)

Název a stručný popis významné služby: *Poskytování mobilních a pevných telekomunikačních služeb*

Poskytování mobilních a pevných telekomunikačních služeb – pevné i mobilní hlasové a datové služby elektronických komunikací včetně VPN a souvisejících služeb, dodávky SIM karet, přímé propojení datové sítě zákazníka s mobilními datovými službami a propojení PBX s provolbou 10 000 pevných telefonních čísel do sítě Vodafone Czech Republic a.s.

Celkový roční objem: *14 400 000,- Kč dlouhodobě poskytovaných, tj. po dobu minimálně 1 roku, mobilních telekomunikačních služeb (6900 SIM karet, resp. dílčích účastnických smluv)*

Mobilní služby – *14 100 000,- Kč bez DPH*

Fixní služby – *300 000,- Kč bez DPH Termín plnění: od 7. 12. 2015 a stále trvá*

*Objednatel potvrzuje řádné poskytování mobilních hlasových a datových služeb v požadovaném rozsahu, kvalitě a termínech společností **Vodafone Czech Republic a.s.**, (...)*“

101. Z uvedeného je zřejmé, že vybraný dodavatel tedy předložil doklad vystavený objednatelem, v němž je jednoznačně rozdělen finanční objem referenční zakázky připadající samostatně na pevné služby (v částce 300 000 Kč bez DPH) a mobilní služby (v částce 14 100 000 Kč). Z této nové referenční listiny tedy sice vyplývá, že objednatel (VUT) uvedl v původní referenční listině ze dne 31. 7. 2019 nesprávný údaj o finančním objemu referenční zakázky vztahujícím se k mobilním telekomunikačním službám, avšak i tento nový údaj svědčí o splnění minimálního

požadovaného finančního rozsahu referenční zakázky (5 mil. Kč). Je třeba doplnit, že toto zjištění nic nemění na závěrech učiněných Úřadem k dané problematice a správnosti postupu zadavatele výše, neboť zadavatel neměl na základě podaných námitek navrhovatele důvod pochybovat o pravdivosti referenční listiny ze dne 31. 7. 2019.

102. Ve vztahu k pochybnostem navrhovatele o pravdivosti předmětné referenční listiny vysloveným v podaných námitkách a návrhu, týkajícím se zpochybnění důvěryhodnosti počtu SIM karet, Úřad v první řadě uvádí, že uvedení tohoto údaje (počet SIM karet) v seznamu referenčních zakázek nebylo zadavatelem v zadávací dokumentaci vůbec požadováno. Pokud by vybraný dodavatel v čestném prohlášení nebo objednatel (VUT) v příslušném osvědčení (viz odstavec 89 odůvodnění tohoto rozhodnutí) tento údaj neuvedl, nejednalo by se o nesplnění zadávacích podmínek. Pokud navrhovatel poukázem na nedůvěryhodnost počtu SIM uvedeného v nabídce (6 900 SIM) v komparaci s počtem zaměstnanců sledoval zpochybnění rozsahu plnění referenční zakázky, uvádí Úřad následující.
103. Zadavatel v rozhodnutí o námitkách reagoval na uvedené pochybnosti odkazem na smlouvu na příslušnou referenční zakázku, dostupnou v registru smluv (viz odstavec 92 odůvodnění tohoto rozhodnutí), z čehož je zřejmé, že zadavatel si údaj uvedený v referenční listině ověřoval a zjistil, že poskytování objednaných služeb nebylo vázáno na počet zaměstnanců, ale na počet SIM karet, z čehož vyvodil, že vyšší počet karet je pochopitelný, když nejen telefony, ale i další zařízení, např. tablety, modemy apod. vyžadují SIM kartu a počet SIM karet tak může převyšovat počet zaměstnanců objednatele. Pokud tedy navrhovatel zpochybnil údaj o počtu SIM karet pouze s odkazem na nižší počet zaměstnanců objednatele, lze konstatovat, že zadavatel k této pochybnosti uvedl zcela logické zdůvodnění vysvětlující rozdílnost počtu SIM karet oproti počtu zaměstnanců objednatele referenční zakázky. Nadto je nutno zdůraznit, že údaj o počtu SIM karet byl uveden v osvědčení vydaném objednatel (VUT), a tedy nikoli pouze samotným vybraným dodavatelem v čestném prohlášení, a tudíž měl zadavatel k dispozici danou informaci od zcela kompetentního nezávislého subjektu. Z uvedeného je tak zcela pochopitelné, že případné pochybnosti o pravdivosti počtu SIM karet byly na straně zadavatele relevantním způsobem rozptýleny.
104. Co se týče tvrzení navrhovatele, podle něhož je nepřipustná argumentace zadavatele v rozhodnutí o námitkách ohledně možnosti ověřování údajů v nabídce vybraného dodavatele ze strany zadavatele (když zadavatel v čl. 11.6 zadávací dokumentace stanovil, že *„Účastník zadávacího řízení, který neprokáže splnění kvalifikace v plném rozsahu, bude vyloučen ze zadávacího řízení.“*), Úřad zdůrazňuje, že právo ověřovat skutečnosti uvedené v referenčních listinách předložených dodavatelem zadavateli nepochybně svědčí, a to obzvláště v situaci, kdy obdrží námitky zpochybňující pravdivost údajů uvedených v předloženého referenci (tak jako v šetřeném případě). Tuto skutečnost ostatně potvrzuje i věta druhá § 39 odst. 5 zákona, podle níž zadavatel *„může ověřovat věrohodnost poskytnutých údajů, dokladů, vzorků nebo modelů a může si je opatřovat také sám“*. Fakt, že zadavatel v zadávací dokumentaci stanovil, že vyloučí účastníka, který neprokáže splnění kvalifikace v plném rozsahu, nezapovídá zadavateli, aby využil případné potřeby nástrojů dle § 46 zákona (objasnění nebo doplnění údajů a dokladů) a posoudil kvalifikaci vybraného dodavatele jako splněnou v plném rozsahu až po případném objasnění nabídky na základě § 46 zákona. Jen pro úplnost Úřad doplňuje, že formulace uvedená zadavatelem v rozhodnutí o námitkách (viz odstavec 92 odůvodnění tohoto rozhodnutí) týkající se námitek ohledně finanční hodnoty je

uvedena v obecné rovině, a nikoli v tom smyslu, že zadavatel ověření skutečností v referenční listině skutečně provedl (na rozdíl od námitky týkající se počtu SIM karet, kde takové ověření učinil).

105. Úřad považuje za vhodné zdůraznit, že účelem správního řízení je přezkoumání postupu zadavatele s cílem učinit závěr o tom, zda zadavatel na základě informací shromážděných v rámci zadávacího řízení postupoval správně, resp. v souladu se zákonem, když dospěl k závěru, že vybraný dodavatel prokázal splnění kritérií technické kvalifikace. V šetřeném případě pak Úřad vzhledem k výše uvedeným skutečnostem (zejména s ohledem na obsah příslušného osvědčení objednatele VUT ze dne 31. 7. 2019) dospěl k závěru, že zadavatel měl na základě svého předchozího postupu za prokázané, že referenční zakázka vybraného dodavatele splňuje všechny požadované parametry.
106. S ohledem na výše uvedené Úřad uzavírá, že zadavatel při posouzení technické kvalifikace vybraného dodavatele nepochybil, když uznal referenční zakázku realizovanou vybraným dodavatelem pro VUT jako způsobitou k prokázání technické kvalifikace vybraného dodavatele, neboť dotčená reference splňuje dle potvrzení objednatele požadavky stanovené zadávací dokumentací na její finanční objem i předmět.

K tvrzení navrhovatele o nevypořádání jeho námitky zadavatelem

107. Navrhovatel v návrhu tvrdí, že zadavatel v rozhodnutí o námitkách ze dne 24. 5. 2021 nevypořádal námitku, podle níž není průkazné, že vybraný dodavatel splnil technická kvalifikační kritéria. Námitka navrhovatele poukazovala na skutečnost, že zadavatel za významné služby podle znění zadávací dokumentace považoval pouze poskytování telekomunikačních služeb GSM v rozsahu minimálně 5 milionů Kč bez DPH, přitom vybraný dodavatel prokazoval splnění technických kvalifikačních předpokladů plněním „*mobilních a pevných služeb (...)*“, kdy není podle navrhovatele zřejmé, jaký podíl na finančním objemu plnění ve výši 14 400 000 Kč činí poskytování telekomunikačních služeb GSM (tedy služeb mobilních), jak požaduje zadavatel. Další nejasnost pak podle navrhovatele vyplývala z uváděného počtu 6 900 SIM karet, když počet zaměstnanců VUT není více než 3 999.
108. Úřad z rozhodnutí zadavatele o námitkách zjistil, že zadavatel se k výše uvedenému tvrzení vyjádřil. Zdůraznil, že oproti navrhovateli byl rozsah referenčních služeb vybraným dodavatelem popsán mnohem podrobněji a jasněji a že vybraný dodavatel přiložil k referencím rovněž osvědčení vystavená jednotlivými objednateli, kteří potvrdili řádné poskytování mobilních hlasových a datových služeb v požadovaném rozsahu, kvalitě a termínech. Ohledně počtu SIM karet zadavatel v rozhodnutí o námitkách uvedl, že vyšší počet SIM karet oproti počtu zaměstnanců je zcela pochopitelný, neboť SIM kartu nevyžadují pouze telefony, ale i další zařízení, např. modemy a tablety, a těchto zařízení může být v majetku objednatele více než je zaměstnanců. Navíc byl počet SIM karet potvrzen i ze strany VUT v osvědčení.
109. Úřad porovnáním námitek navrhovatele a jejich vypořádáním zadavatelem v rozhodnutí o námitkách dochází k závěru, že dané námitky byly vypořádány plně v souladu s § 245 odst. 1 zákona, neboť zadavatel se k oběma částem této námitek konkrétně vyjádřil, a to jak k části týkající se předmětu poskytovaných služeb, tak k části týkající se počtu SIM karet (viz výše).

Shrnutí a závěr

110. S ohledem na všechny výše uvedené skutečnosti Úřad uzavírá, že ve vztahu k části návrhu směřující proti oznámení a rozhodnutí o výběru dodavatele ze dne 22. 4. 2021 nehledal důvody pro uložení nápravného opatření, a proto návrh navrhovatele v této části návrhu podle § 265 písm. a) zákona zamítl.

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, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Rozklad proti výroku I. nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu odkladný účinek. Včas podaný rozklad proti výroku II. má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

Mgr. Markéta Dlouhá
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Ústřední vojenská nemocnice – Vojenská fakultní nemocnice Praha, U vojenské nemocnice 1200/1, 169 02 Praha 6
2. T-Mobile Czech Republic a.s., Tomíčková 2144/1, 148 00 Praha – Chodov
3. Mgr. Martin Doleček, advokát, Trojan, Doleček a partneři, advokátní kancelář s.r.o., Na strži 2102/61a, 140 00 Praha 4

Vypraveno dne:

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