



UOHSX001IF3F

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S269/2009/VZ-16297/2009/540/KKo

V Brně dne: 24. února 2010

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 5.10.2009 na návrh ze dne 25.9.2009, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Biologické centrum AV ČR, v.v.i., IČ 60077344, se sídlem Branišovská 1160/31, 370 05 České Budějovice, zast. prof. RNDr. Františkem Sehnalem, CSc., ředitelem,
- navrhovatel – Wolf & Danniell, s.r.o., IČ 25644840, se sídlem U Stadionu 965/2, 293 01 Mladá Boleslav, adresa pro doručování Pod pekárny 3, 190 00 Praha, za niž jedná MUDr. Jan Wolf, jednatel,
- vybraný uchazeč – I.T.A.-Interact, s.r.o., IČ 65408781, se sídlem Revoluční 24/1546, 110 00 Praha, za niž jedná JUDr. Josef Březina, jednatel,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných v podlimitní veřejné zakázce „Dodávka průtokového cytometru“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 19.6.2009 pod evidenčním číslem 60032820,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel - Biologické centrum AV ČR, v.v.i., IČ 60077344, se sídlem Branišovská 1160/31, 370 05 České Budějovice - nedodržel při zadávání výše uvedené veřejné zakázky postup podle § 78 odst. 4 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že stanovil dílčí hodnotící kritérium ekonomické výhodnosti nabídky „Technické parametry a uživatelské výhody“ způsobem, který nevyjadřuje ekonomickou výhodnost nabídky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

II.

Jako opatření k nápravě postupu zadavatele uvedeného pod bodem I. výroku Úřad pro ochranu hospodářské soutěže podle § 118 citovaného zákona o veřejných zakázkách ruší zadání veřejné zakázky „Dodávka průtokového cytometru“.

III.

Správní řízení ve věci návrhu navrhovatele v částech, které se týkají stanovení dílčích hodnotících kritérií, včetně jejich vah a stanovení předpokládaného rozsahu jednorázové činnosti, se podle § 114 odst. 3 citovaného zákona zastavuje, neboť návrh nebyl podán oprávněnou osobou.

IV.

Podle ust. § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, a podle ust. § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli Biologickému centru AV ČR, v.v.i., IČ 60077344, se sídlem Branišovská 1160/31, 370 05 České Budějovice, **ukládá:**

uhradit náklady řízení ve výši 30 000,- Kč (třicet tisíc korun českých).

Náklady řízení jsou splatné do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 19-24825621/0710, variabilní symbol 2690950001.

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 5.10.2009 návrh uchazeče Wolf & Danniell, s.r.o., IČ 25644840, se sídlem U Stadionu 965/2, 293 01 Mladá Boleslav, adresa pro doručování Pod pekárny 3, 190 00 Praha, za niž jedná MUDr. Jan Wolf, jednatel (dále jen „navrhovatel“), na přezkoumání úkonů učiněných zadavatelem Biologickým centrem AV ČR, v.v.i., IČ 60077344, se sídlem Branišovská 1160/31, 370 05 České Budějovice, zast. prof. RNDr. Františkem Sehnalem, CSc., ředitelem (dále jen „zadavatel“), v podlimitní veřejné zakázce „Dodávka průtokového cytometru“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 19.6.2009 pod evidenčním číslem 60032820 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmětem veřejné zakázky je dodávka, instalace a uvedení do provozu včetně zaškolení obsluhy průtokového cytometru – zařízení pro analýzu buněk na základě mnohobarevné imunofenotypizace.
3. Jako základní hodnotící kritérium pro zadání veřejné zakázky zvolil zadavatel ekonomickou výhodnost nabídky a stanovil následující dílčí hodnotící kritéria:
 - a. Technické parametry a uživatelské výhody (váha 60 %)
 - b. Výše nabídkové ceny (váha 20 %)

- c. Záruka a záruční podmínky (váha 10 %)
 - d. Pozáruční servis (váha 10%)
4. Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 12.6.2009 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel 4 nabídky, které vyhověly kontrole úplnosti dle § 71 odst. 8 zákona. Dne 21.8.2009 bylo provedeno posouzení a hodnocení nabídek. Po provedení hodnocení nabídek vybrala komise jako nejvýhodnější nabídku uchazeče I.T.A.-Interact, s.r.o., IČ 65408781, se sídlem Revoluční 24/1546, 110 00 Praha, za niž jedná JUDr. Josef Březina, jednatel (dále jen „vybraný uchazeč“). Na základě doporučení hodnotící komise zadavatel dne 21.8.2009 rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky.
 5. Proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky podal uchazeč Wolf & Danniell, s.r.o., IČ 25644840, se sídlem U Stadionu 965/2, 293 01 Mladá Boleslav, adresa pro doručování Pod pekárny 3, 190 00 Praha, za niž jedná MUDr. Jan Wolf, jednatel (dále jen „navrhovatel“), námitky. Obsahem námitek bylo zpochybnění postupu zadavatele při hodnocení nabídek.
 6. Zadavatel námitky obdržel dne 1.9.2009 a po přezkoumání jejich oprávněnosti jim nevyhověl. Své rozhodnutí zadavatel oznámil navrhovateli dopisem ze dne 8.9.2009, který jmenovaný uchazeč obdržel dne 10.9.2009. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nesouhlasil s rozhodnutím zadavatele, doručil dne 14.9.2009 zadavateli námitky, kterými opět napadal postup zadavatele při hodnocení nabídek. Ani těmito námitkám zadavatel nevyhověl, což navrhovateli oznámil rozhodnutím ze dne 23.9.2009, které bylo navrhovateli doručeno 24.9.2009.
 7. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dopisem ze dne 25.9.2009 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „návrh“) u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).
 8. Navrhovatel podává návrh proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky ze dne 21.8.2009. V podaném návrhu navrhovatel uvádí, že zadavatel nesprávně vyhodnotil jeho nabídku v rámci hodnocení parametru „vysokorychlostní zpracování signálu“, kdy navrhovateli přidělil o polovinu menší počet bodů než ostatním uchazečům s odůvodněním, že navrhovatel ve své nabídce ani na svých internetových stránkách jako jediný neuvedl konkrétní rychlost zpracování signálu (počet partikulí za sekundu). Tento požadavek je však v rozporu podmínkami zadání, kde zadavatel v rámci technické specifikace dodávaného přístroje požadoval, aby uchazeči nabídli přístroj s vysokorychlostním zpracováním signálu bez uvedení povinnosti uvést další podrobnosti. Navrhovatel se domnívá, že požadavek hodnotící komise na uvedení rychlosti zpracování signálu je v rozporu se zadávací dokumentací.
 9. Dále navrhovatel napadá skutečnost, že hodnotící komise zahrnula data získaná z internetových stránek uchazeče do hodnocení nabídek, a uvádí, že předmětem hodnocení měly být pouze údaje uvedené v nabídce navrhovatele, neboť za správnost těchto údajů navrhovatel ručí. Naproti tomu internetové stránky mohou obsahovat chybné nebo neúplné údaje a není přípustné, aby navrhovatel při hodnocení nabídek podle zákona byl znevýhodněn kvůli nesprávnosti nebo neexistenci takových údajů. Navrhovatel podotýká, že pokud chtěla hodnotící komise

zodpovědět jakékoliv doplňující otázky týkající se nabídky navrhovatele, mohla využít svého práva požadovat vysvětlení podle § 76 zákona. Tohoto práva však hodnotící komise nevyužila. S odkazem na výše uvedené skutečnosti navrhovatel uvádí, že zadavatel nepostupoval při hodnocení nabídek v souladu s § 79 odst. 1 zákona.

10. Dále se navrhovatel domnívá, že zadavatel nepostupoval v souladu s § 111 odst. 1 zákona, když řádně nevyřídil navrhovatelem podané námítky ze dne 14.9.2009, ve kterých napadal postup hodnotící komise při hodnocení nabídek.
11. Na základě výše uvedených skutečností navrhovatel požaduje uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky.
12. Úřad obdržel návrh dne 5.10.2009 a tímto dnem bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
13. Účastníky správního řízení podle § 116 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný uchazeč.
14. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení dopisem č. j. ÚOHS-S269/2009/VZ-13058/2009/540/JSI ze dne 8.10.2009. Úřad dále účastníkům řízení usnesením č. j. ÚOHS-S269/2009/VZ-13059/2009/540/JSI z téhož dne stanovil lhůtu, v níž mohli navrhovat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
15. Dne 20.10.2009 obdržel Úřad vyjádření vybraného uchazeče, ve kterém uvádí, že šetřená veřejná zakázka byla podle jeho názoru provedena standardně bez jakýchkoliv problémů a odchylek od ostatních obdobných soutěží. Vybraný uchazeč se domnívá, že výběr nejvhodnější nabídky vyhovuje podmínkám a potřebám zadavatele.
16. Dne 15.10.2009 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k návrhu, ve kterém uvádí, že dne 1.9.2009 obdržel od navrhovatele námítky proti způsobu hodnocení nabídek, kterým pro jejich přezkoumání nevyhověl. V rámci rozhodnutí o námítkách pak zadavatel uvedl poučení o možnosti podat k Úřadu návrh na zahájení správního řízení. Této možnosti však navrhovatel nevyužil a dne 14.9.2009 podal zadavateli další námítky proti provedenému hodnocení. Zadavatel vzhledem k poučení o možnosti podat návrh k Úřadu považoval tyto námítky za bezpředmětné. Podle názoru zadavatele uplynula lhůta pro podání návrhu dne 21.9.2009. K provedenému hodnocení nabídek zadavatel uvádí, že zadavatel v technické specifikaci v bodě vysokorychlostní zpracování signálu předpokládal, že každý účastník ve své nabídce uvede rychlost zpracování signálu nebo tuto hodnotu specifikuje. V případě, že tak některý z uchazečů neučinil, nemohl být v daném parametru hodnocen. Dále zadavatel podotýká, že navrhovatel v rámci nabízeného přístroje nabídl „vysoce kvalitní A/D převodník a zpracování signálu v reálném čase“, avšak bez uvedení rychlosti na výstupu, což o požadované vlastnosti nic neříká. Hodnotící komise tedy nemohla požadovaný parametr vyhodnotit, avšak vzhledem k tomu, že hodnotící komise nechtěla postupovat vůči navrhovateli nepřiměřeně tvrdě, přidělila mu v rámci hodnocení v uvedeném kritériu polovinu bodů.

17. Vzhledem k tomu, že v rámci tohoto rozhodnutí Úřad rozhoduje i o skutečnostech, které není možné v podaném návrhu uplatnit, oznámil dopisem ze dne 25.11.2009 výše uvedené skutečnosti účastníkům, a zároveň jim usnesením č. j. ÚOHS-S269/2009/VZ-15168/2009/540/JSI téhož dne stanovil lhůty k vyjádření. Dne 13.1.2010 oznámil Úřad dopisem účastníkům další skutečnosti týkající se stanovení dílčího hodnotícího kritéria „Technické parametry a uživatelské výhody“, o kterých bude nad rámec návrhu rozhodovat, a zároveň jim usnesením č. j. ÚOHS-S269/2009/VZ-696/2010/540/KKo z téhož dne stanovil lhůty k vyjádření.
18. Dne 20.1.2010 obdržel Úřad vyjádření zadavatele k novým skutečnostem, ve kterém uvádí, že Úřadem zpochybňované dílčí hodnotící kritérium „Technické parametry a uživatelské výhody“ se vztahuje k nabízenému předmětu plnění a má pro posouzení a hodnocení nabídek podstatný význam. Hodnotící komise posuzovala přijaté nabídky v souladu jak se základními zásadami uvedenými v § 6 zákona, tak s podmínkami stanovenými v zadávací dokumentaci. Zadavatel dále uvádí, že přesné určení technických požadavků a parametrů požadovaného přístroje je často považováno za diskriminační a neumožňující dodání jiného než zadávací dokumentací vymezeného přístroje.
19. Zadavatel nesouhlasí s tím, že by hodnotící komise hodnotila splnění požadavků uvedených v čl. 3.1. zadávací dokumentace 100 body a jejich nesplnění 0 body. Hodnotící komise v souladu s čl. 17 zadávací dokumentace hodnotila míru splnění uvedených požadavků, a to ve vztahu k nejuhodnějším nabízeným hodnotám. V případě, kdy některý z uchazečů neuvedl žádnou informaci o požadovaném parametru, nemohl být logicky hodnocen plným počtem bodů.
20. Zadavatel se domnívá, že pokud by některému z uchazečů vznikla při zpracování nabídky pochybnost související se zadávací dokumentací, měl možnost požádat o její upřesnění. Žádný z uchazečů této možnosti však nevyužil. Podle názoru zadavatele tedy uvedené hodnotící kritérium spolu s nabídkovou cenou jednoznačně vyjadřuje ekonomickou výhodnost nabídky a umožňuje zadavateli výběr takového přístroje, který mu poskytne dostatečný komfort a usnadní jeho práci.
21. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, přičemž s odkazem na zásadu procesní ekonomie upravenou v § 6 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, podle níž správní orgán postupuje tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady a aby dotčené osoby zatěžoval co nejméně, posoudil Úřad z moci úřední rovněž skutečnosti, které v podaném návrhu nebylo možno uplatnit. Po zhodnocení všech podkladů, zejména zadávací dokumentace, vyjádření účastníků řízení a na základě vlastního zjištění dospěl Úřad k závěru, že zadavatel při stanovení dílčího hodnotícího kritéria „Technické parametry a uživatelské výhody“ nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K podanému návrhu

22. Nejprve se Úřad zabýval otázkou, zda byl návrh na přezkum postupu zadavatele podán oprávněnou osobou.
23. Podle § 110 odst. 1 zákona může při zadávání nadlimitních a podlimitních veřejných zakázek či v soutěži o návrh zadavateli podat zdůvodněné námítky kterýkoliv

dodavatel, který má nebo měl zájem na získání určité veřejné zakázky a kterému v důsledku domnělého porušení zákona úkonem zadavatele hrozí nebo vznikla újma na jeho právech (dále jen "stěžovatel").

24. Ustanovení § 110 odst. 4 zákona stanoví, že námitky proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky nebo proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z účasti v zadávacím řízení musí stěžovatel doručit zadavateli do 15 dnů ode dne doručení oznámení o výběru nejvhodnější nabídky veřejné zakázky podle § 81 nebo rozhodnutí o vyloučení z účasti v zadávacím řízení.
25. Ustanovení § 110 odst. 5 zákona stanoví, že námitky se podávají písemně. Podání řádných námitek je podmínkou pro podání návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele ve stejné věci.
26. Podle ustanovení § 113 odst. 2 zákona musí být návrh doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitkám nevyhověl.
27. Podle ustanovení § 114 odst. 3 zákona nemá-li návrh předepsané náležitosti podle § 114 odst. 2 zákona a navrhovatel jej ve lhůtě stanovené Úřadem nedoplní nebo nebyl doručen Úřadu a zadavateli ve lhůtách podle § 113 odst. 2 nebo 3 nebo nebyl podán oprávněnou osobou nebo není-li Úřad věcně příslušný k rozhodnutí o návrhu, Úřad zahájené řízení zastaví; pokud má důvodné podezření, že došlo k porušení tohoto zákona, zahájí správní řízení z moci úřední.
28. Úřad z obdržené dokumentace zjistil, že zadavatel námitky proti výběru nejvhodnější nabídky obdržel dne 1.9.2009 a po přezkoumání jim nevyhověl. Protože navrhovatel nesouhlasil s rozhodnutím zadavatele, doručil dne 14.9.2009 zadavateli další námitky, kterými opět napadal postup zadavatele při hodnocení nabídek. Ani těmito námitkám zadavatel nevyhověl. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o těchto námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele, který byl Úřadu doručen dne 5.10.2009.
29. Jak vyplývá z § 110 odst. 5 zákona je řádné podání námitek podmínkou podání návrhu k Úřadu. Pod pojmem řádné námitky je přitom nutno chápat námitky, které obsahují náležitosti stanovené v § 110 odst. 6 zákona, podané ve lhůtách stanovených v § 110 odst. 3 nebo 4 zákona. Navrhovatel obdržel rozhodnutí o výběru nejvýhodnější nabídky dne 24.8.2009. Od toho dne začala běžet lhůta 15 dnů pro podání námitek, která uplynula dne 8.9.2009. Navrhovatel doručil své námitky zadavateli dne 1.9.2009 (dále jen „1. námitky“). V námitkách se navrhovatel domáhal provedení nového hodnocení technického parametru „Vysokorychlostní zpracování signálu“. Vzhledem ke skutečnosti, že zadavatel těmito nabídkám nevyhověl, mohl navrhovatel ve lhůtě stanovené § 113 odst. 2 zákona podat k Úřadu návrh na přezkoumání postupu zadavatele. Posledním dnem lhůty pro podání návrhu byl den 21.9.2009. Navrhovatel však uvedené možnosti nevyužil. Místo toho dne 14.9.2009 doručil zadavateli další námitky (dále jen „2. námitky“). Tyto námitky byly obsahově shodné s 1. námitkami, tj. navrhovatel jimi opět napadal rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky a domáhal se nového hodnocení technického parametru „Vysokorychlostní zpracování signálu“. Zadavatel 2. námitkám opět nevyhověl, což navrhovateli oznámil doručením rozhodnutí dne 24.9.2009.

30. K výše uvedenému Úřad uvádí, že prostředkem, kterým se navrhovatel může domáhat nápravy nesprávného postupu zadavatele, je v případě, kdy zadavatel nevyhoví podaným námitkám, pouze návrh na zahájení přezkumu postupu zadavatele podaný k Úřadu. Zákon neumožňuje podání dalších námitek jako opravného prostředku proti rozhodnutí zadavatele. V šetřeném případě se lhůta pro podání návrhu tedy počítá ode dne doručení rozhodnutí o 1. námitkách. Na 2. námitky nelze brát zřetel, když tyto námitky byly obsahově shodné s 1. námitkami, neboť v obou případech směřují proti rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky a navrhovatel se jimi domáhal nového provedení hodnocení nabídek. Současně není možné připustit, aby si navrhovatel opětovným podáváním obsahově shodných námitek prodlužoval lhůtu pro podání návrhu k Úřadu.
31. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že návrh ze dne 25.9.2009 doručený navrhovatelem Úřadu dne 5.10.2009 nebyl doručen ve lhůtách stanovených v § 113 odst. 2 zákona, a proto Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku III. tohoto rozhodnutí.

K hodnotícímu kritériu „Technické parametry a uživatelské výhody“

32. Ustanovení § 78 odst. 4 zákona stanoví, že rozhodne-li se zadavatel pro zadání veřejné zakázky podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky, stanoví vždy dílčí hodnotící kritéria. Dílčí hodnotící kritéria se musí vztahovat k nabízenému plnění veřejné zakázky a mohou jimi být vedle nabídkové ceny zejména kvalita, technická úroveň nabízeného plnění, estetické a funkční vlastnosti, vlastnosti plnění z hlediska vlivu na životní prostředí, provozní náklady, návratnost nákladů, záruční a pozáruční servis, zabezpečení dodávek, dodací lhůta nebo lhůta pro dokončení.
33. Článek 17. zadávací dokumentace stanoví, že základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky je ekonomická výhodnost nabídky s následujícími dílčími hodnotícími kritérii:
1. Technické parametry a uživatelské výhody (váha 60 %)
 2. Výše nabídkové ceny (váha 20 %)
 3. Záruka a záruční podmínky (váha 10 %)
 4. Pozáruční servis (váha 10%)
34. V rámci dílčího hodnotícího kritéria „Technické parametry a uživatelské výhody“ byly hodnoceny technické parametry přístroje podle technické specifikace uvedené v čl. 3.1 zadávací dokumentace. V zadávací dokumentaci stanovil zadavatel následující způsob hodnocení. V rámci číselně vyjádřitelných kritérií, v nichž má nejvhodnější nabídka maximální hodnotu kritéria, získá hodnocená nabídka bodovou hodnotu, která vznikne násobkem 100 a poměru nabídky k hodnotě nejvhodnější nabídky. V rámci číselně vyjádřitelných kritérií, v nichž má nejvhodnější nabídka minimální hodnotu kritéria, získá hodnocená nabídka bodovou hodnotu, která vznikne násobkem 100 a poměru nejvhodnější nabídky k hodnocené nabídce. V rámci kritérií, která nelze vyjádřit číselně, sestaví hodnotící komise pořadí nabídek od nejvhodnější k nejméně vhodné a přiřadí nejvhodnější nabídce 100 bodů a každé následující nabídce přiřadí takové bodové hodnocení, které vyjadřuje míru splnění dílčího kritéria ve vztahu k nejvhodnější nabídce.

35. Z dokumentace o šetřené veřejné zakázce Úřad zjistil, že čl. 3.1 zadávací dokumentace obsahuje následující technickou specifikaci požadovaného přístroje:

1.	stolní digitální průtokový cytometr se dvěma excitačními zdroji: 488 nm (1. laser) a 633 nm nebo 642 nm (2. laser)
2.	8 fluorescenčních detektorů pro osmibarevné měření a 2 detektory měření rozptylu světla (FCS a SSC)
3.	vysokorychlostní zpracování signálu
4.	vysoká citlivost (FITC 100 < MESF, PE 50 < MESF)
5.	možnost měření vzorků v malých objemech
6.	automatická kontrola nosné a čistící kapaliny a možnost nastavení rychlosti průtoku
7.	software pro osmibarevnou analýzu s možností post hoc analýzy naměřených dat

36. Hodnocení dílčího hodnotícího kritéria „Technické parametry a uživatelské výhody“ provedla hodnotící komise podle způsobu stanoveného v zadávací dokumentaci a dospěla k níže uvedeným závěrům.

	BioTech a.s.	IMMUNOTECH a.s.	Navrhovatel	Vybraný uchazeč
Parametr č. 1	100,00	100,00	100,00	100,00
Parametr č. 2	100,00	100,00	100,00	100,00
Parametr č. 3	100,00	100,00	50,00	100,00
Parametr č. 4	0,00	0,00	100,00	100,00
Parametr č. 5	50,00	50,00	70,00	100,00
Parametr č. 6	100,00	100,00	100,00	100,00
Parametr č. 7	100,00	100,00	100,00	100,00
Součet bodů	550,00	550,00	620,00	700,00
Počet obdržených bodů po dosazení do vzorce	78,57	78,57	88,57	100,00
Počet bodů – váha hodnotícího kritéria = 60%	47,14	47,14	53,14	60,14

37. K provedenému hodnocení parametru č. 3, tj. požadavku na vysokorychlostní zpracování signálu, hodnotící komise uvádí, že navrhovatel jako jediný ve své nabídce ani na webových stránkách neuvádí konkrétní rychlost zpracování signálu (počet partikulí za sekundu), proto mu hodnotící komise přiřadila 50 bodů. V rámci hodnocení parametru č. 4, tj. požadavku na vysokou citlivost (FITC 100 < MESF, PE < MESF), hodnotící komise zjistila, že uchazeči BioTech a.s. a IMMUNOTECH a.s. uvedli ve svých nabídkách odlišnou citlivost, než kterou uvádí výrobce na svých

webových stránkách a která je nižší než požadovaná. Z tohoto důvodu hodnotící komise přidělila oběma účastníkům 0 bodů. Při hodnocení parametru č. 5, tj. požadavku na možnost měření vzorků v malých objemech, hodnotící komise zjistila, že uchazeči BioTech a.s. a IMMUNOTECH a.s. ve svých nabídkách nenabízí možnost měření vzorků z mikrotitračních destiček. Dále zjistila, že navrhovatel nabízí měření z 96-jamkových destiček, naproti tomu vybraný uchazeč ve své nabídce nabízí možnost měření z 96-jamkových i z 384-jamkových destiček. Z těchto důvodů hodnotící komise přidělila uchazečům body tak, jak je uvedeno v tabulce.

38. K dílčímu hodnotícímu kritériu „Technické parametry a uživatelské výhody“ Úřad uvádí, že zadavatel v čl. 3.1 zadávací dokumentace stanovil technické podmínky dodávky požadovaného přístroje. Zadavatel tyto technické podmínky jednoznačně stanovil způsobem, kterým požaduje po dodavatelích přístroj, jenž naplňuje uvedené znaky technické specifikace. Avšak z uvedeného článku ani ze zadávací dokumentace již nevyplývá povinnost dodavatelů nabídnout přístroj s určitou mírou (resp. kvalitou) stanovené technické specifikace. Úřad musí v šetřeném případě souhlasit s názorem navrhovatele a konstatovat, že v situaci, kdy zadavatel specifikoval podmínky veřejné zakázky, tak jak je uvedeno výše, umožňuje dodavatelům tyto podmínky pouze splnit nebo nesplnit, a to bez ohledu na „kvalitu“ jejich splnění. Podle způsobu hodnocení mohli uchazeči obdržet buď 0 bodů v případě, že konkrétní požadavek nesplnili, nebo 100 bodů v případě, že jej splnili. S odkazem na výše uvedené to však znamená, že v případě, kdy hodnotící komise přidělila některému z uchazečů v některém z požadavků 0 bodů, nesplnil tento uchazeč požadavek zadavatele na technické podmínky požadovaného přístroje podle čl. 3.1 zadávací dokumentace. Nabídka tohoto uchazeče tak měla být vyřazena a uchazeč měl být ze zadávacího řízení vyloučen. Pokud tedy zadavatel měl v úmyslu hodnotit míru a kvalitu splnění technických podmínek, měl tuto skutečnost jasně uvést již v zadávací dokumentaci a uchazeče seznámit se svými prioritami v rámci jednotlivých požadavků na plnění, což však v daném případě neučinil. V šetřené případě tedy nebylo možno hodnotit míru splnění jednotlivých požadavků, nebyla-li tato „míra“ předem stanovena. V souvislosti s výše uvedeným je potom postup hodnotící komise, která, jak uvádí zadavatel ve svém vyjádření, „hodnotila míru splnění uvedených požadavků, a to ve vztahu k nejvýhodnějším nabízeným hodnotám“, v rozporu se zadávací dokumentací. Nelze souhlasit s argumentem zadavatele, že uchazeči mohli požádat o objasnění zadávací dokumentace v rámci dodatečných informací, neboť zadávací dokumentace byla ve způsobu vymezení technických podmínek jednoznačná.
39. Úřad dále nemůže souhlasit s argumentem zadavatele, že přesné určení technických požadavků a parametrů požadovaného přístroje by mohlo být považováno za diskriminační. K tomu Úřad uvádí, že požadavky na technickou specifikaci přístroje stanovit lze, jsou-li tyto požadavky ze strany zadavatele odůvodněné. Jejich stanovení potom zadavatel provede v rámci technických podmínek. Zadavatel by zákaz diskriminace porušil v případě, kdy by požadovaný přístroj bez oprávněného důvodu specifikoval natolik podrobně, že by tento přístroj mohl dodat pouze jediný dodavatel a zároveň by zadavatel neumožnil použití jiných obdobných řešení. O nepřijatelnou technickou specifikaci výrobku by se mohlo jednat zejména v případě uvedení konkrétních názvů a označení poptávaného zboží, použitých patentů, užitečných či průmyslových vzorů, ochranných známek, atd. v zadávací dokumentaci.

V šetřeném případě se však jedná o situaci, kdy jsou stanovené technické podmínky bez jakkoliv vymezených priorit kvality předmětem dílčího hodnotícího kritéria.

40. Zadavatel postup hodnotící komise vysvětluje tím, že provedený výběr nejvhodnější nabídky vyjadřuje ekonomickou výhodnost nabídky a umožňuje zadavateli výběr takového přístroje, který mu poskytne dostatečný komfort a usnadní jeho práci. S uvedeným argumentem Úřad v zásadě souhlasí, avšak uvádí, že pokud měl zadavatel zájem hodnotit nabídky uvedeným způsobem, měl v zadávací dokumentaci uvést, co bude hodnotit (tedy kvalitu a „míru“ splnění jednotlivých požadavků) a nikoliv se omezit na stanovení technické specifikace, kterou uchazeči mohli pouze splnit nebo nesplnit.
41. Úřad tedy konstatuje, že způsob, jakým bylo dílčí hodnotící kritérium stanoveno, nemůže vyjadřovat ekonomickou výhodnost nabídky, neboť jako nejvýhodnější by byla vybrána taková nabídka, která by požadavky stanovené hodnotícím kritériem pouze splnila, a to bez ohledu na míru či kvalitu jejich splnění, přičemž předem stanovené požadavky zadavatele splní všechny nabídky, které nebudou vyřazeny pro nesplnění podmínek zadání. Uvedené hodnotící kritérium se tak stává spíše požadavkem na technické podmínky podle § 45 zákona.
42. Na základě výše uvedených skutečností Úřad konstatuje, že zadavatel nepostupoval v souladu s § 78 odst. 4 zákona, když v podmínkách zadání stanovil dílčí hodnotící kritérium „Technické parametry a uživatelské výhody“ způsobem, který nevyjadřuje ekonomickou výhodnost nabídek, přičemž tento postup mohl mít podstatný vliv na výběr nejvhodnější nabídky, neboť nelze vyloučit, že v případě, kdy by zadavatel dodržel postup stanovený zákonem, mohla být vybrána jako nejvýhodnější nabídka jiného uchazeče, popř. zadavatel mohl obdržet i nabídky jiných dodavatelů, kteří by mohli předložit ekonomicky výhodnější nabídky než vybraný uchazeč. Z tohoto důvodu Úřad rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.
43. Pro úplnost Úřad k vyhledávání informací o nabízených přístrojích zadavatelem na internetových stránkách výrobců uvádí, že zákon podobný postup nepřipouští. Zadavatel může v zadávacím řízení posuzovat a hodnotit pouze údaje obsažené v nabídkách jednotlivých uchazečů, které jsou pro uchazeče závazné, a v případě, kdy se vyskytne potřeba objasnění některých údajů, může zadavatel požádat uchazeče na základě § 76 odst. 3 zákona o písemné vysvětlení jeho nabídky.

Uložení nápravného opatření

44. Dle ustanovení § 118 zákona uloží Úřad nápravné opatření tím, že zruší zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivý úkon zadavatele, nedodrží-li zadavatel postup stanovený pro zadání veřejné zakázky, přičemž tento postup podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy, jinak řízení zastaví.
45. Úřad v průběhu správního řízení zjistil, že zadavatel nedodržel postup stanovený v ustanovení § 78 odst. 4 zákona tím, že stanovil dílčí hodnotící kritérium „Technické parametry a uživatelské výhody“ způsobem, který nevyjadřuje ekonomickou výhodnost nabídky.
46. Nedodržení zákonem stanoveného postupu ze strany zadavatele mohlo podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, jelikož nelze vyloučit skutečnost, že pokud by

zadavatel postupoval v souladu se zákonem a řádně vymezil podmínky zadání, tj. zejména dílčí hodnotící kritéria ekonomické výhodnosti nabídek, mohl obdržet nabídky s jiným obsahem, a jejich výsledné pořadí mohlo být jiné.

47. Vzhledem k tomu, že v šetřeném případě zadavatel nedodržel postup stanovený zákonem a nezákonný postup uvedený pod bodem I. výroku rozhodnutí mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, rozhodl Úřad o zrušení zadávacího řízení, jak je uvedeno pod bodem II. výroku tohoto rozhodnutí.
48. Úřad dále uvádí, že při rozhodování podle § 118 zákona ve znění pozdějších předpisů je povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy stavu, a to při dodržení základních zásad procesu zadávání, tj. transparentnosti zadávání veřejných zakázek a dodržování zásad stejného zacházení a nediskriminace uchazečů o veřejné zakázky. Vzhledem k tomu, že zadavatel pochybil již při stanovení dílčího hodnotícího kritéria, pak pro zajištění transparentnosti musel Úřad zrušit celé zadání veřejné zakázky.
49. Nyní je tedy nutné, aby se zadavatel při přípravě nového zadávacího řízení vypořádal se stanovením dílčího hodnotícího kritéria tak, aby vyjadřovalo ekonomickou výhodnost nabídek, tj. nestanovit jej pouze odkazem na technické podmínky, které neumožňují jakékoliv hodnocení (pouze konstatování jejich splnění či nesplnění), přičemž jejich nesplnění musí vést k vyřazení nabídky a vyloučení uchazeče ze zadávacího řízení. Hodlá-li zadavatel podrobit vlastnosti požizovaného přístroje hodnocení, je nutné, aby např. v rámci technických podmínek stanovil určité priority či míru splnění kvality jednotlivých požadavků, aby v rámci dílčího hodnotícího kritéria bylo možné nabízené hodnoty hodnotit.
50. Pro úplnost Úřad uvádí, že podle § 84 odst. 7 zákona zadavatel odešle oznámení o zrušení zadávacího řízení k uveřejnění v informačním systému podle § 157 do 3 dnů ode dne přijetí rozhodnutí; tato povinnost neplatí pro jednacím 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 5 dnů ode dne přijetí rozhodnutí všem známým zájemcům či uchazečům s uvedením důvodu.
51. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

Náklady řízení

52. Podle § 119 odst. 2 zákona je součástí rozhodnutí Úřadu podle § 118 zákona též rozhodnutí o povinnosti zadavatele uhradit náklady správního řízení (dále jen „náklady řízení“). Náklady řízení se platí paušální částkou, kterou stanoví prováděcí předpis. Prováděcí právní předpis vyhláška č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, stanoví v § 1 odst. 1, že paušální částku nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele je zadavatel povinen uhradit v případě, že Úřad rozhodl podle § 118 zákona o zrušení zadání veřejné zakázky nebo jen jednotlivého úkonu zadavatele, a to ve výši 30 000,- Kč.

53. Vzhledem k tomu, že tímto rozhodnutím došlo ke zrušení celého zadávacího řízení, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku IV. tohoto rozhodnutí.
54. Ve vztahu k šetřenému případu odkazuje Úřad pro úplnost na přechodné ustanovení § 158 odst. 1 zákona, podle něhož se zadání veřejných zakázek, veřejné soutěže o návrh, řízení o přezkoumání úkonů zadavatele Úřadem a řízení o uložení sankce zahájené přede dnem nabytí účinnosti tohoto zákona dokončí podle dosavadních právních předpisů. Z tohoto důvodu Úřad v šetřeném případě nepostupoval podle novelizovaného znění zákona účinného od 1.1.2010.

POUČENÍ

55. Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, tř. Kpt. Jaroše 7, Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad se podává s potřebným počtem stejnopisů tak, aby jeden stejnopis zůstal správnímu orgánu a aby každému účastníku řízení mohl Úřad zaslat jeden stejnopis.

Otisk úředního razítka

Mgr. Kamil Rudolecký
místopředseda

Obdrží:

Biologické centrum AV ČR, v.v.i., Branišovská 1160/31, 370 05 České Budějovice

Wolf & Daniel, s.r.o., Pod pekárny 3, 190 00 Praha

I.T.A.-Interact, s.r.o., Revoluční 24/1546, 110 00 Praha

Vypraveno dne:

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