



UOHSX003MFO4

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S71/2011/VZ-9370/2011/540/MKr

V Brně dne: 24. října 2011

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle ust. § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 2.3.2011 z moci úřední, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Nemocnice s poliklinikou Havířov, příspěvková organizace, IČ 00844896, se sídlem Dělnická 1132/4, 736 01 Havířov, jednající Ing. Janem Ferencem, ředitelem,
- vybraný uchazeč – STAPRO s. r. o., IČ 13583531, se sídlem Pernštýnské nám. 51, 530 02 Pardubice, za niž jedná Ing. Leoš Raibr, jednatel.

při zadávání 4. části - „Upgrade stávajícího laboratorního informačního systému“ nadlimitní veřejné zakázky "Upgrade laboratorního informačního systému a systémy s tím spojené" zadané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 17.7.2009 pod evid. číslem 60033709 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 17.7.2009 pod evid. číslem 2009/S 135-197477,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Nemocnice s poliklinikou Havířov, příspěvková organizace, se sídlem Dělnická 1132/4, 736 01 Havířov, jednající Ing. Janem Ferencem, ředitelem – se při zadávání 4. části veřejné zakázky „Upgrade laboratorního informačního systému“ dopustil správního deliktu podle ust. § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů tím, že:

a) nedodržel postup stanovený v ust. § 50 odst. 3 a ust. § 56 odst. 5 citovaného zákona, když požadoval předložení dokladu o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) nebo certifikátu řízení z hlediska ochrany životního prostředí vydaného podle českých technických norem akreditovanou osobou, a

b) nedodržel postup stanovený v ust. § 6 a ust. § 56 odst. 7 písm. c) citovaného zákona, když vymezil minimální úroveň požadavku na předložení přehledu průměrného ročního počtu zaměstnanců dodavatele tak, že uchazeč prokáže, že minimální průměrný roční počet zaměstnanců dodavatele podílejících se na plnění služeb obdobného charakteru jako zadávaná veřejná zakázka je min. 150 osob v každém roce za poslední 3 roky,

přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a na tuto veřejnou zakázku byla dne 3.9.2009 s vybraným uchazečem STAPRO s. r. o., IČ 13583531, se sídlem Pernštýnské nám. 51, 530 02 Pardubice, uzavřena smlouva.

II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí se zadavateli – Nemocnici s poliklinikou Havířov, příspěvkové organizaci – **ukládá** podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů

pokuta ve výši 40 000,- Kč (čtyřicet tisíc korun českých).

Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí.

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), jako orgán příslušný podle ust. § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), obdržel podnět k přezkoumání postupu zadavatele – Nemocnice s poliklinikou Havířov, příspěvková organizace, IČ 00844896, se sídlem Dělnická 1132/4, 736 01 Havířov (dále jen „zadavatel“) při zadávání 4. části veřejné zakázky „Upgrade stávajícího laboratorního informačního systému“ nadlimitní veřejné zakázky „Upgrade laboratorního informačního systému a systémy s tím spojené“ zadané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 17.7.2009 pod ev. č. 60033709 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 17.7.2009 pod ev.č. 2009/S 135-197477.

ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

2. Předmětem veřejné zakázky byla realizace základních nemocničních systémů vč. hardwarové základny, výměny technologie – aktivních prvků vnitropodnikové sítě, prvků pasivní a aktivní bezpečnosti formou instalace hardware a software pro řízení domény,

resp. systému vnitropodnikové pošty, obnova koncových stanic a doplnění systému o multifunkční tiskové zařízení.

3. Jedná se o nadlimitní veřejnou zakázku na dodávky, kterou zadavatel v souladu s ust. § 98 zákona rozdělil na 6 částí, a to na:
 - 1. část – Technické zázemí komunikace – výměna hlavního a části sekundárních prvků
 - 2. část – Doplnění systému tiskové techniky,
 - 3. část – Nákup hardwarové platformy – SERVERY,
 - 4. část – Upgrade stávajícího laboratorního informačního systému,
 - 5. část – Obnova koncových stanic,
 - 6. část – Nákup licencí pro systém vnitropodnikové pošty.
4. Zadavatel dále stanovil, že uchazeči mohou podávat nabídky pro jednu část, několik částí nebo pro všechny části. V zadávací dokumentaci pod bodem 8.6 zadavatel popsal předmět veřejné zakázky následovně: „Cílem veřejné zakázky je v konsolidované podobě realizovat výměnu základních nemocničních systémů včetně hardwarové základny. Sekundárně pak vyměnit technologie – aktivních prvků vnitropodnikové sítě a realizovat prvky pasivní i aktivní bezpečnosti formou instalace hardware a software pro řízení domény, respektive systému vnitropodnikové pošty. Nedílnou součástí pak je i obnova části koncových stanic a doplnění existujícího systému o další multifunkční tiskové zařízení. Základní podmínkou celé zakázky je zajištění kompatibility s již existujícími systémy a systémy správy stávajícího systému s efektem ekonomické výhodnosti s využitím již existujících ekonomicky výhodných odběratelsko-dodavatelských smluvních vztahů.“
5. Zadavatel v části 4. veřejné zakázky nazvané pouze jako „Upgrade stávajícího laboratorního informačního systému“ vymezil její předmět následovně: „Stávající laboratorní systém má být upgradován tak, aby vyhovoval moderním požadavkům na vedení elektronické dokumentace, na řízení laboratoří a řízení moderních laboratorních technologií“.
6. V oznámení o zakázce v informačním systému o veřejných zakázkách zadavatel požadoval pro 4. část zakázky „Upgrade laboratorního informačního systému“ pod bodem III.2.3) v rámci technické způsobilosti mj. předložení kopie certifikátu ISO 14000 nebo EMAS a minimální úroveň pro požadavek na počet zaměstnanců za poslední 3 roky stanovil na 150 osob v každém roce.
7. V kvalifikační části zadávací dokumentace zadavatel vymezil pro 4. část veřejné zakázky „Upgrade stávajícího laboratorního systému“ pod bodem 5.4 podbod IV.3. minimální úroveň na přehled průměrného ročního počtu zaměstnanců dodavatele tak, že uchazeč prokáže, že minimální průměrný roční počet zaměstnanců dodavatele podílejících se na plnění služeb obdobného charakteru jako zadávaná veřejná zakázka je min. 150 osob v každém roce za poslední 3 roky.

8. Zadavatel dále v kvalifikační dokumentaci pod bodem 5.4 podbod V. požadoval podle ust. § 56 odst. 5 zákona předložení dokladu o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) nebo certifikátu řízení z hlediska ochrany životního prostředí vydaného podle českých technických norem akreditovanou osobou.
9. Z protokolu o jednání hodnotící komise ze dne 1.9.2009 vyplývá, že na část 4. veřejné zakázky „Upgrade laboratorního informačního systému“ byla podána pouze jediná nabídka, a to nabídka uchazeče STAPRO, která splnila požadavky zadavatele a zadavatel s ním uzavřel dne 3.9.2009 smlouvu.

PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

10. Zadavatel určil lhůtu pro realizaci zakázky od 20.9.2009 do 31.12.2009 a předpokládanou hodnotu pro část 4. veřejné zakázky “Upgrade laboratorního informačního systému” stanovil na 1 555 000,- Kč bez DPH. Celková předpokládaná hodnota pro všechny části veřejné zakázky činila 7 451 000,- Kč.
11. Na základě výše uvedených skutečností získal Úřad pochybnosti o tom, zda zadavatelem stanovený požadavek na předložení přehledu průměrného ročního počtu zaměstnanců či jiných osob podílejících se na plnění zakázek obdobného charakteru a počtu vedoucích zaměstnanců uchazeče nebo osob v obdobném postavení za poslední 3 roky v minimálním počtu 150 osob v každém roce odpovídá druhu, rozsahu a složitosti předmětu veřejné zakázky dle ust. § 56 odst. 7 písm. c) zákona a zda byl požadavek na předložení dokladu o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) stanoven ve vztahu k předmětu veřejné zakázky v souladu s ust. § 50 odst. 3 zákona a ust. § 56 odst. 5 zákona. Z tohoto důvodu zahájil Úřad správní řízení z moci úřední vedené pod sp. zn. S71/2011/VZ.
12. Účastníky správního řízení podle ust. § 116 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - vybraný uchazeč — STAPRO s. r. o., IČ 13583531, se sídlem Pernštýnské nám. 51, 530 02 Pardubice, za niž jedná Ing. Leoš Raibr, jednatel, dále jen („vybraný uchazeč“ nebo „STAPRO“)
13. Úřad oznámil dopisem č.j. ÚOHS-S71/2011/VZ-3181/2011/540/MKr ze dne 1.3.2011 zahájení správního řízení z moci úřední ve věci možného spáchání správního deliktu zadavatelem při zadávání veřejné zakázky. Usnesením č.j. ÚOHS-S71/2011/VZ-3183/2011/540/MKr ze dne 7.2.2011 Úřad stanovil účastníkům řízení lhůtu, v níž mohli navrhnout důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
14. Dnem 2.3.2011, kdy bylo oznámení o zahájení správního řízení doručeno prvnímú z účastníků řízení, bylo správní řízení zahájeno.
15. Dne 29.3.2011 obdržel Úřad sdělení zadavatele, který k požadavku na přehled průměrného počtu zaměstnanců uchazeče nebo osob v obdobné postavení za poslední 3 roky v min.

počtu 150 osob v každém roce uvedl, že předmětem veřejné zakázky je kromě dodávky upgrade laboratorního informačního systému též služba systémové integrace k zajištění kompletní funkčnosti laboratorního systému, projekt, implementace, konverze dat a podpora náběhu provozu do požadovaného stavu. Zadavatel dodává, že předmět plnění veřejné zakázky je vysoce náročný proces, který musí být realizován tak, aby v nemocnici stávající systém postupně přešel na systém nový, aniž by to způsobilo jakékoliv výpadky v přenosu informací, to znamená, že v každém okamžiku přechodu systému musí být zajištěna jeho nepřetržitá funkčnost. Zadavatel dodává, že při stanovení úrovně vymezení tohoto kvalifikačního předpokladu vycházel ze svých propočtů na počet osob, které bude muset dodavatel zapojit do procesu upgrade, implementace, konverze dat a podpory náběhu provozu, a to s ohledem na velmi krátkou dobu realizace, kterou bude mít dodavatel k dispozici. Zadavatel uvádí, že počet pracovníků stanovil podle svých propočtů na 147 osob, a proto vymezil úroveň kvalifikačního předpokladu na 150 osob.

16. K požadavku na prokázání technických kvalifikačních předpokladů podle ust. § 56 odst. 5 zákona – certifikát řízení z hlediska ochrany životního prostředí ISO 14 000 a EMAS zadavatel sděluje, že si je vědom, že v rámci Evropské unie je kladen velký důraz na ochranu životního prostředí. Zadavatel se domnívá, že i když se může tento požadavek zdát ve vztahu k této zakázce nadbytečný, je třeba si uvědomit, že i při realizaci těchto služeb vznikají odpady, k nimž je třeba se chovat v souladu s pravidly ochrany životního prostředí. Zadavatel dodává, že je pro něj žádoucí, aby dodavatel uměl sám správně nakládat i s odpady nebezpečnými, které samo o sobě zdravotnické zařízení produkuje. Vzhledem k tomu, že dodavatel se s těmito odpady setká a bude navrhovat evidenci, jak s nimi má být nakládáno, považuje zadavatel stanovení tohoto kvalifikačního předpokladu ve vztahu k předmětné veřejné zakázce za opodstatněné. Zadavatel závěrem připomíná, že v současné době je tato veřejná zakázka již dávno realizovaná.
17. Dne 11.8.2011 Úřad zaslal účastníkům řízení dopisem č.j. ÚOHS-S71/2011/VZ-12488/2011/540/MKr ze dne 11.8.2011 oznámení o nových skutečnostech. Usnesením č. j. ÚOHS-S71/2011/VZ-12489/2011/540/MKr ze dne 11.8.2011 Úřad stanovil účastníkům řízení lhůtu do 25.8.2011, v níž mohli navrhovat důkazy, či činit jiné návrhy, a lhůtu do 26.8.2011, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
18. Dne 25.8.2011 obdržel Úřad vyjádření vybraného uchazeče ze dne 22.8.2011, v němž uvádí, že požadavek na minimální úroveň technického kvalifikačního předpokladu podle ust. § 56 odst. 2 písm. g) zákona na průměrný roční počet zaměstnanců a jiných osob podílejících se na plnění zakázek obdobného charakteru v minimálním počtu 150 osob v každém roce za poslední 3 roky, považuje za legitimní a odpovídající druhu, složitosti a rozsahu veřejné zakázky. Vybraný uchazeč sděluje, že předmětem plnění veřejné zakázky je upgrade softwarového systému, tedy autorského díla ve smyslu ust. § 2 zákona č. 121/2000 Sb. ve znění pozdějších předpisů, pro zdravotnické zařízení, tj. nemocnici s poliklinikou. Vybraný uchazeč uvádí, že na tvorbu tohoto systému navazuje nezbytná a kontinuální potřeba jeho servisu, údržby a podpory, tedy kontinuální potřeba odborné reakce dodavatele na objektivní změny a subjektivní potřeby zadavatele. Vybraný uchazeč dále uvádí, že nezná přesné znění dotazu, avšak s jistotou tvrdí, že společnost o 30 zaměstnancích nemůže být v žádném případě schopna dostatečného inovačního

potenciálu, jak co do velikosti investice do vývoje, tak potřebné délky. Vybraný uchazeč závěrem sděluje, že zdůvodnění stanovení minimální úrovně kvalifikačních předpokladů je především na veřejném zadavateli, neboť jedině ten může zodpovědně objasnit, jaké potřeby a úvahy ho k zadání minimální úrovně kvalifikačního kritéria vedly. Dle vybraného uchazeče se však zadavatel domnívá, že za diskriminační by mohly být považovány pouze takové požadavky na kvalifikační předpoklady, k jejichž stanovení nemohly zadavatele vést žádné úvahy v intencích snahy o dodržení základních zásad zákona a základních zásad hospodaření s majetkem státu.

19. Zadavatel se k nově oznámeným skutečnostem vyjádřil dopisem ze dne 25.8.2011, který Úřad obdržel dne 2.9.2011. Zadavatel sděluje, že smyslem prokazování kvalifikace podle ust. § 56 odst. 2 písm. g) zákona není stanovení počtu pracovníků dodavatele pro plnění zadávané veřejné zakázky, ale prokázání určeného počtu zaměstnanců či jiných osob podílejících se na plnění zakázek obdobného charakteru jako je předmět veřejné zakázky. Zadavatel uvádí, že pokud požaduje prokázání této kvalifikace, činí tak především proto, aby ověřil, že dodavatel disponuje dostatečným počtem pracovníků schopných realizovat obdobné zakázky jako je ta, kterou zadává. Přitom je nutné uvážit, že dodavatel, který se plněním obdobných zakázek zabývá, nebude realizovat pouze a jen zadávanou veřejnou zakázku, ale též jiné zakázky, které budou pravděpodobně realizovány současně s realizací zadávané veřejné zakázky. Kapacita pracovníků musí být tedy dle zadavatele taková, aby pokryla nejen realizaci zadávané veřejné zakázky, ale též realizaci dalších obdobných případů realizovaných dodavatelem. Zadavatel dodává, že počet pracovníků dodavatele (v posledních 3 letech) tedy vypovídá o tom, zda dodavatel disponuje dostatečným počtem pracovníků pro svou běžnou činnost a pak je pravděpodobné, že se zadavateli nestane, že jeho zakázka nebude dostatečně kapacitně zajištěna z důvodu, že dodavatel bude své kapacity přesunovat na jiné zakázky, které musí rovněž smluvně zajistit.
20. Zadavatel dále argumentuje, že zkušený dodavatel získává své zkušenosti a schopnosti řešit problémy spojené s realizací právě tím, že realizuje více zakázek. Zadavatel dodává, že tedy nelze požadovat zkušeného dodavatele a současně předpokládat, že plnění zadávané zakázky bude jedinou zakázkou, kterou bude dodavatel v době jejího plnění realizovat. Zadavatel se dále domnívá, že pokud by skutečně hledal dodavatele, pro kterého bude zadávaná zakázka po dobu její realizace zakázkou jedinou, musel by se spokojit s dodavatelem, který nemá dostatek zkušeností s obdobnými zakázkami. Z výše uvedených důvodů nepovažuje zadavatel kvalifikaci, tak jak ji vymezil v zadávacích podmínkách, za diskriminační nebo v rozporu s ust. § 6 či s ust. § 56 odst. 7 písm. c) zákona. Zadavatel opakuje, že při zadávání veřejné zakázky bude potřebovat přibližně 147 osob a dodává, že lze předpokládat, že plný počet těchto osob nebude zajišťovat realizaci veřejné zakázky nepřetržitě, ale podle potřeb a průběhu realizace zakázky. Závěrem zadavatel sděluje, že dodavatel tedy může v průběhu realizace zadávané zakázky své kapacity přesouvat a využívat i pro jiné své zakázky a lze tedy předpokládat, že pokud bude vybrán dodavatel, který disponuje alespoň 150 pracovníky, bude mít zadavatel zajištěno kapacitní pokrytí realizace své zakázky, aniž by musela být plněna dodavatelem, který bude realizovat pouze jedinou zadávanou zakázku.

ZÁVĚRY ÚŘADU

21. Úřad přezkoumal na základě ust. § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména obsahu dokumentace o zadání veřejné zakázky, vyjádření zadavatele, a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

K vymezení technického kvalifikačního požadavků – doklad o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) nebo certifikátu řízení z hlediska ochrany životního prostředí (ISO 14000)

22. Podle ust. § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
23. Podle ust. § 50 odst. 3 zákona je veřejný zadavatel povinen omezit rozsah požadované kvalifikace pouze na informace a doklady bezprostředně související s předmětem veřejné zakázky.
24. Podle ust. § 56 odst. 5 zákona je-li to odůvodněno předmětem veřejné zakázky, může veřejný zadavatel v rámci prokázání technických kvalifikačních předpokladů požadovat předložení dokladu o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) nebo certifikátu řízení z hlediska ochrany životního prostředí vydaného podle českých technických norem akreditovanou osobou. Veřejný zadavatel uzná rovněž jiné doklady o rovnocenných opatřeních k zajištění řízení z hlediska ochrany životního prostředí.
25. Úřad uvádí, že účelem prokazování kvalifikace je zajistit, aby vybraný uchazeč měl objektivně veškeré předpoklady a způsobilost pro řádné a včasné plnění konkrétní veřejné zakázky. Zadavatel musí stanovit pouze takové požadavky na prokázání kvalifikace, které bezprostředně souvisejí s předmětem veřejné zakázky a jsou přiměřené ve vztahu k jejímu druhu, rozsahu a složitosti.
26. Zadavatel v kvalifikační dokumentaci pod bodem 5.4 podbod V. požadoval podle ust. § 56 odst. 5 zákona předložení dokladu o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) nebo certifikátu řízení z hlediska ochrany životního prostředí vydaného podle českých technických norem akreditovanou osobou.
27. Úřad z internetových stránek www.cenia.cz a www.e-ISO.cz zjistil, že systém EMAS je jedním z dobrovolných nástrojů ochrany životního prostředí, tzn. že pozitivně motivuje organizace k odpovědnému přístupu a ke zlepšování enviromentální výkonnosti nad rámec legislativních požadavků. Byl zřízen Evropskou unií, za účelem zjišťování a sledování vlivu činností organizací na životní prostředí. Vedle EMASu je druhým nástrojem sloužícím k zavedení enviromentálního managementu norma ISO 14000. Norma ISO 14000 specifikuje požadavky na systém řízení péče o životní prostředí. Normu ISO 14000 aplikují organizace, které si přejí zavést systém managementu, který podporuje ochranu životního prostředí a demonstrovat svůj vztah k životnímu prostředí.

28. V čl. 8.7.4.1 zadávací dokumentace zadavatel uvedl rozsah veřejné zakázky v části 4. „Upgrade laboratorního informačního systému“ tak, že zadavatel provozuje laboratorní systém, jehož popis je uveden v příloze – popis stávajícího a požadovaného stavu. Tento laboratorní informační systém má být upgradován tak, aby vyhovoval moderním požadavkům na vedení elektronické dokumentace, na řízení laboratoří a řízení moderních laboratorních technologií. Zadavatel pod tímto bodem 8.7.4.2 dále specifikoval předmět v části 4. veřejné zakázky „Upgrade laboratorního informačního systému“ tak, že předmětem veřejné zakázky je upgrade stávajícího laboratorního systému, tj. rozšíření stávajícího laboratorního informačního systému včetně souvisejících služeb: projekt, implementace, školení uživatelů, konverze dat, podpora náběhu provozu do požadovaného stavu a služba systémové integrace k zajištění kompletní funkčnosti laboratorního informačního systému.
29. Úřad v této souvislosti konstatuje, že zadavatel je oprávněn stanovit pouze takové kvalifikační požadavky na prokázání kvalifikace, které bezprostředně souvisejí s předmětem veřejné zakázky a jsou přiměřené ve vztahu k druhu, rozsahu a složitosti veřejné zakázky. Pokud zadavatel stanoví požadavky na prokázání kvalifikace, které s plněním veřejné zakázky přímo nesouvisejí, ztrácí takovýto požadavek smysl, protože prokázání jeho splnění nic nevyovídá o skutečné schopnosti a způsobilosti uchazečů plnění veřejné zakázky zajistit.
30. Úřad po přezkoumání postupu zadavatele i zadávacích podmínek neshledal objektivní skutečnosti na straně zadavatele, které by odůvodňovaly jeho požadavek na doložení dokladu o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) nebo certifikátu řízení z hlediska ochrany životního prostředí vydaného podle českých technických norem akreditovanou osobou, neboť z vymezení předmětu veřejné zakázky uvedeného pod bodem 8.7.4.2. zadávací dokumentace vyplývá, že předmětem veřejné zakázky je upgrade stávajícího laboratorního informačního systému, tj. rozšíření stávajícího laboratorního informačního systému včetně souvisejících služeb: projekt, implementace, školení uživatelů, konverze dat, podpora náběhu provozu do požadovaného stavu.
31. Pokud tedy zadavatel požaduje předložení dokladu o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) nebo certifikátu řízení z hlediska ochrany životního prostředí vydaného podle českých technických norem akreditovanou osobou, pak v rozporu s ust. § 6, ust. § 50 odst. 3 a ust. § 56 odst. 5 zákona diskriminuje zájemce, kteří daným certifikátem nedisponují, ačkoliv jsou jinak plně způsobilí realizovat veřejnou zakázku, neboť z popisu předmětu veřejné zakázky nijak nevyplývá, že by se jednalo o předmět vztahující se k ochraně životního prostředí. Stanovení kvalifikačních kritérií tak nemůže vést k bezdůvodnému omezení možnosti zájemců účastnit se zadávacího řízení či jakémukoliv zvýhodnění některého ze zájemců. Účelem kvalifikace je zabezpečit účast všech potenciálních dodavatelů, kteří jsou způsobilí předmětnou veřejnou zakázku plnit.
32. Tvrzení zadavatele, které uvádí ve svém vyjádření ze dne 23.3.2011, že i při realizaci zadávaných služeb mohou vznikat odpady (papír, tonery tiskáren, instalační materiál apod.) považuje Úřad za ryze účelové, neboť z vymezení předmětu části veřejné zakázky nevyplývá, že by v souvislosti s dodávkou upgradu informačního systému měl vznikat

odpad, a pokud, tak jen v nepatrné míře. Úřad dále uvádí, že s předmětem veřejné zakázky nijak nesouvisí skutečnost, že informační systém je dodáván zdravotnickému zařízení, které produkuje odpady a že při realizaci implementačního projektu se dodavatel s nimi dle tvrzení zadavatele setká a bude navrhovat evidenci, jak s nimi má být nakládáno. Úřad je toho názoru, že dovozuje-li zadavatel výše uvedeným způsobem souvislost tohoto technického kvalifikačního předpokladu s předmětem veřejné zakázky, tuto souvislost, je-li vůbec dána, nelze zcela jistě považovat za „bezprostřední“ ve smyslu ust. § 50 odst. 3 zákona. Z uvedeného vyplývá, že požadavek zadavatele na předložení dokladu o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) nebo certifikátu řízení z hlediska ochrany životního prostředí vydaného podle českých technických norem akreditovanou osobou, nelze odůvodnit ani předmětem části veřejné zakázky podle ust. § 56 odst. 5 zákona.

33. Úřad má za to, že požadovaný technický kvalifikační předpoklad „předložení dokladu o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) nebo certifikátu řízení z hlediska ochrany životního prostředí vydaného podle českých technických norem akreditovanou osobou“ není stanoven tak, aby bezprostředně souvisel s předmětem veřejné zakázky, čímž mohlo dojít ke zúžení okruhu potenciálních dodavatelů schopných plnit veřejnou zakázku. Úřad proto posoudil tento postup zadavatele jako postup, který mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky.

K vymezení technického kvalifikačního předpokladu přehled průměrného počtu zaměstnanců uchazeče nebo osob v obdobném postavení za poslední 3 roky v min. počtu 150 osob v každém roce

34. Podle ust. § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
35. Podle ust. § 56 odst. 7 písm. c) zákona je zadavatel povinen ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení vymezit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky.
36. Úřad k výše uvedenému uvádí, že kvalifikační předpoklady by měly zadavateli mj. sloužit k tomu, aby se zadávacího řízení účastnili dodavatelé, kteří mají s obdobnými dodávkami zkušenosti a u nichž existuje předpoklad, že budou schopni kvalitně plnit předmět veřejné zakázky. Zadavatel zároveň musí vymezit minimální úroveň těchto předpokladů tak, aby odpovídala druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky (viz ust. § 56 odst. 7 písm. c) zákona). V opačném případě, tedy pokud by zadavatelé požadovali ke splnění kvalifikace tvrdší kvalifikační požadavky, které skutečně bezprostředně nesouvisí s předmětem veřejné zakázky, mohlo by docházet k zúžení okruhu potenciálních dodavatelů schopných plnit předmět veřejné zakázky.
37. Zadavatel v oznámení o zakázce v informačním systému o veřejných zakázkách pod bodem III.2.3 pro 4. část. předmětné veřejné zakázky „Upgrade laboratorního informačního

„systému“ stanovil minimální úroveň kvalifikačního předpokladu počet zaměstnanců za poslední 3 roky na 150 osob v každém roce.

38. V kvalifikační části zadávací dokumentace zadavatel požadoval pro 4. část veřejné zakázky „Upgrade stávajícího laboratorního systému“ pod bodem 5.4 podbod IV.3. minimální úroveň technického kvalifikačního předpokladu na přehled průměrného ročního počtu zaměstnanců dodavatele tak, že uchazeč prokáže, že minimální průměrný roční počet zaměstnanců dodavatele podílejících se na plnění služeb obdobného charakteru jako zadávaná veřejná zakázka je min. 150 osob v každém roce za poslední 3 roky“.
39. Zadavatel vymezil v zadávací dokumentaci předmět veřejné zakázky tak, že stávající laboratorní systém, má být upgradován způsobem, aby vyhovoval moderním požadavkům na vedení elektronické dokumentace, na řízení laboratoří a řízení moderních laboratorních technologií. Předpokládaná hodnota této části veřejné zakázky je 1 850 000,- Kč vč. DPH. K tomu Úřad uvádí, že z vymezení předmětu zakázky zadavatelem vyplývá, že se jedná v zásadě o standardní činnosti spojené s nasazením či úpravou informačních systémů, které jsou dodavatelé se specializací na tuto oblast schopni běžně dodávat.
40. Úřad v rámci vlastního šetření oslovil softwarové dodavatele zabývající se přímo vývojem a implementací laboratorních informačních systémů. V zaslaných odpovědích tito dodavatelé sdělují, že mají dlouholeté zkušenosti při realizaci implementačních zakázek a tito dodavatelé jsou schopni předmět veřejné zakázky v požadovaném časovém úseku 3 měsíce a při funkčním laboratorním systému bez výpadku přenosu informací realizovat v počtu 3 až maximálně 30 osob.
41. K námitce zadavatele ze dne 25.8.2011 týkající se obavy, že pokud by dodavatel nedisponoval dostatečným počtem pracovníků pro svou běžnou činnost, jeho zakázka by nebyla dostatečně kapacitně zajištěna z důvodu, že dodavatel bude své kapacity pracovníků přesunovat jinam, Úřad uvádí, že tato námitka zadavatele je zcela irelevantní, neboť dodavatel je při plnění veřejné zakázky povinen postupovat podle smluvního ujednání mezi ním a zadavatelem, které musí být již součástí nabídky. K argumentaci zadavatele ze dne 25.8.2011 Úřad dodává, že skutečnost, že vybraný uchazeč řeší v určité době pouze jedinou zakázku sama o sobě neznamena, že se jedná o dodavatele nezkušeného a neschopného řešit problémy spojené s realizací veřejné zakázky, tj. nezpůsobilého plnit veřejnou zakázku.
42. Úřad má za to, že vzhledem k rozsahu a povaze předmětné zakázky se požadavek na celkový počet zaměstnanců za poslední tři roky ve výši 150 zaměstnanců jeví jako několikanásobně naddimenzován a takto stanovený kvalifikační předpoklad může diskriminovat ostatní dodavatele, kteří by byli schopni předmětnou zakázku realizovat, ale jejich průměrný roční počet zaměstnanců byl nižší než stanovil zadavatel v zadávacích podmínkách.
43. Zadavatel tedy porušil ust. § 6 zákona v návaznosti na ust. § 56 odst. 7 písm. c) zákona, když nevymezil minimální úroveň technického kvalifikačního předpokladu „minimální úroveň kvalifikačního předpokladu počet zaměstnanců za poslední 3 roky na 150 osob

v každém roce“ tak, aby odpovídal druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky, čímž mohlo dojít k podstatnému zúžení okruhu potenciálních dodavatelů schopných plnit šetřenou veřejnou zakázku. Úřad proto posoudil tento postup zadavatele jako postup, který mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť není vyloučeno, že by zadavateli nenabídl jiný zájemce, který jinak nesplňuje výše uvedený požadavek na počet zaměstnanců za poslední tři roky, výhodnější nabídku.

Uložení pokuty

44. Podle ustanovení § 120 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb. se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že:
- a. nedodrží postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, přičemž tím podstatně ovlivnil nebo mohl ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a uzavře smlouvu na veřejnou zakázku,
 - b. nesplní povinnost uveřejnění stanovenou tímto zákonem, nebo ji splní v rozporu s ust. § 146 nebo 147,
 - c. uzavře smlouvu na veřejnou zakázku bez uveřejnění oznámení o zahájení zadávacího řízení podle ust. § 146 odst. 1, ačkoli je podle tohoto zákona povinen toto oznámení uveřejnit,
 - d. uzavře smlouvu na veřejnou zakázku rozporu s ust. § 82 odst. 1, ust. § 110 odst. 6 nebo ust. § 111 odst. 5 anebo v rozporu s předběžným opatřením dle ust. § 117 odst. 1,
 - e. zruší zadávací řízení v rozporu s ust. § 84,
 - f. nepořídí nebo neuchová dokumentaci o veřejné zakázce podle ust. § 109 a 155, nebo
 - g. odmítne námitky v rozporu s ust. § 110 anebo postupuje při vyřizování námitek v rozporu s ust. § 111.
45. V případě šetřené veřejné zakázky se zadavatel správního deliktu dopustil tím, že požadoval jako technické kvalifikační předpoklady v části 4. veřejné zakázky požadavek na předložení přehledu průměrného ročního počtu zaměstnanců či jiných osob podílejících se na plnění zakázek obdobného charakteru a počtu vedoucích zaměstnanců uchazeče nebo osob v obdobném postavení za poslední 3 roky v minimálním počtu 150 osob v každém roce v rozporu s ust. § 6 a ust. § 56 odst. 7 písm. c) zákona a požadavek na předložení dokladu o registraci v systému řízení a auditu z hlediska ochrany životního prostředí (EMAS) v rozporu s ust. § 50 odst. 3 a ust. § 56 odst. 5 zákona, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, neboť nelze vyloučit, že v případě, kdy by zadavatel dodržel postup stanovený zákonem a veřejnou zakázku zadal dle zákona, mohl obdržet i nabídky jiných dodavatelů, kteří by mohli nabídnout výhodnější plnění než vybraný uchazeč. Jelikož zadavatel uzavřel smluvní vztah s vybraným uchazečem, aniž by dodržel postup stanovený tímto zákonem pro zadání veřejné zakázky, naplnil tak skutkovou podstatu správního deliktu podle ust. § 120 odst. 1 písm. a) zákona.

46. Podle ust. § 121 odst. 3 zákona odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm ne zahájil řízení do 5 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 10 let ode dne, kdy byl spáchán.
47. V návaznosti na posledně citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v ust. § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl z dokumentace, kterou obdržel dne 13.10.2009. Z uvedeného vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.
48. Podle ustanovení § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky nebo do 10 000 000,- Kč, pokud cena zakázky nebyla nabídnuta, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a) tohoto zákona.
49. Pro účely uložení pokuty vycházel Úřad z předpokládané hodnoty stanovené v části 4. veřejné zakázky, a tedy z částky 1 850 000,- Kč vč. DPH. Horní hranice možné pokuty (5 % z ceny veřejné zakázky včetně DPH) tedy činí částku ve výši 92 500,- Kč.
50. Podle ust. § 121 odst. 2 zákona Úřad při určení výměry pokuty zadavateli přihlédne k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán.
51. Při stanovení výše pokuty vzal Úřad v úvahu, že zadavatel svým postupem znemožnil účast dalších případných dodavatelů již při vymezení zadávacích podmínek a výrazně tak narušil soutěžní prostředí. Nezákonné omezení principu soutěže, na němž je zadávání veřejných zakázek založeno, je jedním ze závažných porušení zákona. Nelze vyloučit, že v případě, kdy by zadavatel postupoval v souladu se zákonem, mohl obdržet i nabídky jiných dodavatelů, kteří by mohli předložit ekonomicky výhodnější nabídky než vybraný uchazeč. Úřad vzal současně při stanovení výše pokuty v úvahu i tu skutečnost, že zadavatel zadal 4. část předmětné veřejné zakázky odpovídajícím druhem zadávacího řízení.
52. Pokuta uložená zadavateli za nedodržení postupu stanoveného zákonem má splnit dvě základní funkce právní odpovědnosti, a to funkci represivní - postih za porušení povinností stanovených zákonem, a především funkci preventivní, která směřuje k předcházení porušování zákona, resp. k jednání, které je se zákonem v souladu. Po zvážení všech okolností případu a uvážení všech argumentů Úřad při určení výměry uložené pokuty preferoval preventivní charakter uložení sankce a stanovenou výši pokuty vzhledem k souvislostem případu posoudil jako dostačující.
53. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty, neboť zadavatel již uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu a nápravy již tedy nelze dosáhnout jinak. Z uvedených důvodů uložil Úřad pokutu ve výši uvedené ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
54. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu v Brně zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol - IČ zadavatele.

POUČENÍ

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

Otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

Nemocnice s poliklinikou Havířov, příspěvková organizace, Dělnická 1132/4, 736 01 Havířov
STAPRO s. r. o., Pernštýnské nám. 51, 530 02 Pardubice

Vypraveno dne:

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