

Toto rozhodnutí nabylo právní moci dne 28.3.2009.



UOHSX0014ODC

Č. j. ÚOHS-S4/2009/VZ-1997/2009/520/EMa

V Brně dne 11. března 2009

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 8.1.2009 na návrh ze dne 7.1.2009, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Fakultní nemocnice Ostrava, IČ 00843989, 17. listopadu 1790, 708 52 Ostrava – Poruba, zastoupená MUDr. Svatoplukem Němečkem, MBA, ředitelem,
- navrhovatel – HOSPIMED, spol. s r. o., IČ 00676853, Malešická 2251/51, 130 00 Praha 3, za niž jedná MUDr. Jindřich Řehák, jednatel,
- vybraný uchazeč – PURO-KLIMA, a. s., IČ 00149331, Štěchovická 2266/2, 100 00 Praha 10, za niž jednají Ing. Jiří Otta, předseda představenstva, a Antonín Havlíček, člen představenstva,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Technologické vybavení pro Oddělení centrální sterilizace FNO“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 17.10.2008 pod ev. č. 60023779 a dne 21.10.2008 v Úředním věstníku Evropské unie pod číslem 2008/S 204-271129,

rozhodl takto:

I.

Zadavatel – Fakultní nemocnice Ostrava, IČ 00843989, 17. listopadu 1790, 708 52 Ostrava – Poruba – nedodržel postup stanovený v ustanovení § 44 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, když nedostatečně vymezil předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, přičemž tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

Jako opatření k nápravě Úřad pro ochranu hospodářské soutěže **podle** § 118 citovaného zákona o veřejných zakázkách **ruší** zadání předmětné veřejné zakázky.

II.

Podle § 119 odst. 2 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění ve znění pozdějších předpisů, a podle § 1 odst. 1 vyhlášky č. 328/2006 Sb., kterou se stanoví paušální částka nákladů řízení o přezkoumání úkonů zadavatele pro účely zákona o veřejných zakázkách, se zadavateli Fakultní nemocnici Ostrava **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 0040950001.

Odůvodnění

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 8.1.2009 návrh společnosti HOSPIMED, spol. s r. o., IČ 00676853, Malešická 2251/51, 130 00 Praha 3, za niž jedná MUDr. Jindřich Řehák, jednatel (dále jen „navrhovatel“), na přezkoumání úkonů učiněných zadavatelem – Fakultní nemocnice Ostrava, IČ 00843989, 17. listopadu 1790, 708 52 Ostrava – Poruba, zastoupená MUDr. Svatoplukem Němečkem, MBA, ředitelem (dále jen „zadavatel“) – ve veřejné zakázce „Technologické vybavení pro Oddělení centrální sterilizace FNO“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo v informačním systému o veřejných zakázkách uveřejněno dne 17.10.2008 pod ev. č. 60023779 a dne 21.10.2008 v Úředním věstníku Evropské unie pod číslem 2008/S 204-271129. Součástí návrhu na přezkoumání úkonů zadavatele byl rovněž návrh na nařízení předběžného opatření, a to zákazu uzavření smlouvy.

Zadavatel v článku 5 „Způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií“ zadávací dokumentace uvedl, že základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky je ekonomická výhodnost nabídky a dílčími kritérii hodnocení jsou

- | | |
|--|-------------|
| 1/ celková nabídková cena zařízení vč. DPH | – váha 50 % |
| 2/ technická úroveň systému vyjádřená jako souhrn technických vlastností z pohledu využití odborným pracovištěm zadavatele | – váha 30 % |
| 3/ servisní podmínky záručního a pozáručního servisu | – váha 20 % |
- a) roční paušální cena za pozáruční servisní služby bez náhradních dílů vč. DPH (cena obsahuje on-line monitoring firemním servisem, všechny servisní zásahy, cestovné, preventivní prohlídky dle doporučení výrobce, elektrickou revizi, garanci zprovoznění zařízení),
 - b) roční paušální cena za pozáruční servisní služby včetně náhradních dílů vč. DPH tzv. „full servis“ (cena obsahuje on-line monitoring firemním servisem, všechny servisní zásahy, všechny náhradní díly mimo vakuové prvky, cestovné, preventivní prohlídky dle doporučení výrobce, elektrickou revizi, garanci zprovoznění zařízení),
 - c) garantovaný počet hodin nutných ke zprovoznění zařízení v záruce (v případě nutnosti výměny ND),

d) garantovaný počet hodin nutných ke zprovoznění zařízení po záruce (v případě nutnosti výměny ND).

Z protokolu o otevírání obálek s nabídkami ze dne 2.12.2008 vyplývá, že zadavatel ve stanovené lhůtě obdržel dvě nabídky uchazečů:

- PURO-KLIMA, a. s., IČ 00149331, Štěchovická 2266/2, 100 00 Praha 10, za niž jednají Ing. Jiří Otta, předseda představenstva, a Antonín Havlíček, člen představenstva (dále jen „PURO-KLIMA, a. s.“),
- HOSPIMED, spol. s r. o., IČ 00676853, Malešická 2251/51, 130 00 Praha 3, za niž jedná MUDr. Jindřich Řehák, jednatel (dále jen „HOSPIMED, spol. s r. o.“ nebo „navrhovatel“), a obě vyhověly kontrole úplnosti.

Z protokolu o jednání ze dne 5.12.2008, kde hodnotící komise posuzovala předložené nabídky z hlediska splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách a z hlediska toho, zda uchazeč nepodal nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona vyplývá, že hodnotící komise vyřadila nabídku uchazeče HOSPIMED, spol. s r. o., jelikož tuto považuje za nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. b) zákona. Hodnotící komise konstatovala, že nabídka uchazeče HOSPIMED, spol. s r. o., je nepřijatelná současně i podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona, protože pokud by hodnotící komise nabídku uchazeče HOSPIMED, spol. s r. o., nevyřadila, dopustila by se porušení § 6 zákona. Nepřijatelnost nabídky uchazeče HOSPIMED, spol. s r. o., zdůvodnila hodnotící komise tak, že uchazeč HOSPIMED, spol. s r. o., uvedl v hodnotícím kritériu č. 3 „Servisní podmínky záručního a pozáručního servisu“ v písm. a) a b) cenu 1,-- Kč a v písm. c) a d) 1 hodinu.

Zadavatel rozhodl o vyloučení uchazeče HOSPIMED, spol. s r. o., z další účasti v zadávacím řízení dne 5.12.2008. Toto rozhodnutí obdržel uchazeč HOSPIMED, spol. s r. o., dne 8.12.2008.

Dne 15.12.2008 rozhodl zadavatel o výběru nejvhodnější nabídky uchazeče PURO-KLIMA, a. s. Toto rozhodnutí obdržel uchazeč PURO-KLIMA, a. s., dne 18.12.2008.

Proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z další účasti v zadávacím řízení podal uchazeč HOSPIMED, spol. s r. o., námitky ze dne 17.12.2008, které zadavatel obdržel dne 19.12.2008. Zadavatel po přezkoumání oprávněnosti námitek těmto nevyhověl. Rozhodnutí o zamítnutí námitek ze dne 29.12.2008 obdržel uchazeč HOSPIMED, spol. s r. o., dne 30.12.2008.

Vzhledem k tomu, že uchazeč HOSPIMED, spol. s r. o., nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách za učiněné se zákonem, podal dopisem ze dne 7.1.2008 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“).

Navrhovatel se v návrhu nejprve vyjadřuje k rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z důvodu předložení nepřijatelné nabídky podle § 22 odst. 1 písm. b) a d) zákona. Navrhovatel je přesvědčen, že skutečnost, že ve své nabídce v případě hodnotícího kritéria č. 3 „servisní podmínky záručního a pozáručního servisu“ stanovil v písm. a) a b) tohoto kritéria cenu 1,-- Kč a v písm. c) a d) 1 hodinu, nemůže být důvodem k vyřazení nabídky, jelikož nepřijatelnou nabídkou ve smyslu ust. § 22 odst. 1 písm. b) zákona je nabídka, která nesplnila zadávací podmínky z hlediska jiných požadavků zadavatele než na

předmět veřejné zakázky. Navrhovatel k výše uvedenému uvádí, že zadavatel neuvedl v zadávacích podmínkách konkrétní požadavky a podmínky související s podáním nabídky a plněním veřejné zakázky, neboť neuvedl dobu, po kterou požaduje poskytování pozáručního servisu, resp. ani nezahrnul požadavek na poskytování pozáručního servisu do předmětu plnění veřejné zakázky. Nabídka navrhovatele tedy nemůže být považována za nepřijatelnou, neboť zadavatel nedefinoval požadavky na délku trvání pozáručního servisu a nabídka navrhovatele obsahovala pozáruční servis v době jednoho roku podle podmínek uvedených zadavatelem v zadávacích podmínkách. Navrhovateli by tedy nemělo jít k tíži, že poskytování pozáručního servisu nabídl po dobu jednoho roku, neboť zadavatel tuto dobu žádným způsobem nspecifikoval.

K nepřijatelnosti nabídky podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona navrhovatel uvádí, že takovou nabídkou je nabídka, která je v rozporu s platnými právními předpisy. Navrhovatel ale trvá na tom, že jeho nabídka není v rozporu s obecně závaznými právními předpisy a dodává, že ani sám zadavatel ve zdůvodnění vyloučení neuvedl konkrétní rozpor nabídky s platnými právními předpisy. Důkazní povinnost v tomto případě spočívá podle navrhovatele na straně zadavatele, který pouze uvedl, že „uchazeč uvedl hodnoty, které zadavatel s přihlédnutím ke všem okolnostem nemůže považovat za reálné a je tudíž nucen...uchazeče vyloučit...pokud by zadavatel nabídku nevyloučil, dopustil by se porušení zásad dle § 6 zákona, nabídka je tedy současně nabídkou nepřijatelnou dle § 22 odst. 1 písm. d) zákona“. Navrhovatel považuje výše uvedenou argumentaci zadavatele za nesprávnou a v přímém rozporu s ust. § 6 zákona, neboť navrhovatelem uvedené hodnoty týkající se pozáručního servisu (tedy roční paušální ceny a doba odstraňování vad) splňují všechny požadavky zadavatele.

Ke stanovení ceny za poskytování pozáručního servisu ve výši 1,-- Kč navrhovatel uvádí, že její stanovení je výhradně věcí kalkulace a do jisté míry i obvyklé cenové politiky navrhovatele. Takovou cenu nelze bez hlubší znalosti vnitřních ekonomických procesů a cenové politiky označit za nereálnou. Zadavatel mohl využít ust. § 76 odst. 3 zákona a požádat o vysvětlení nabídky, což však neučinil. Stejně tak mohl zadavatel využít ust. § 77 odst. 1 zákona k vysvětlení údajně mimořádně nízké nabídkové ceny poskytování pozáručního servisu v případě, kdyby tento byl součástí předmětu plnění a cena pozáručního servisu analogicky součástí nabídkové ceny. Cena za pozáruční servis nebyla součástí nabídkové ceny, to však v důsledku znamená, že pozáruční servis nebyl součástí předmětu plnění veřejné zakázky a zadavatel nebyl oprávněn jej zohledňovat v rámci hodnocení nabídek.

Navrhovatel k nepřijatelnosti nabídky shrnuje, že se zadavatel dopustil porušení § 6 zákona, když stanovil v zadávací dokumentaci jako jeden z parametrů dílčího hodnotícího kritéria cenu ročního poskytování pozáručního servisu, aniž by tento servis byl součástí předmětu plnění veřejné zakázky a aniž by zadavatel stanovil, jak dlouhou dobu má být pozáruční servis poskytován. Tímto netransparentním způsobem zadavatel neumožnil podání vzájemně porovnatelných nabídek a uchazeči se podle navrhovatele nemohli ucházet o veřejnou zakázku za rovných podmínek.

V druhé části návrhu navrhovatel napadá nepřesné vymezení zadávacích podmínek. V zadávacích podmínkách zadavatel požadoval předložení návrhu kupní smlouvy na dodávky požadovaného technologického vybavení a návrhu pozáruční paušální servisní smlouvy bez náhradních dílů. V návrhu pozáruční paušální servisní smlouvy bez náhradních dílů byli uchazeči povinni uvést „roční paušální cenu za pozáruční servisní služby bez náhradních dílů

vč. DPH“ a „garantovaný počet hodin ke zprovoznění zařízení po záruce“ (vedle povinného ustanovení o smluvní pokutě a náhradě škody). Navrhovatel uvádí, že výše uvedené požadavky jsou jediné v zadávací dokumentaci, jež se vztahují k požadavkům zadavatele na podmínky poskytování pozáručního servisu. V popisu předmětu plnění veřejné zakázky nebyl obsažen požadavek na poskytování pozáručního servisu, ale cena za poskytování pozáručního servisu byla jedním z parametrů dílčího hodnotícího kritéria „Servisní podmínky záručního a pozáručního servisu“. Zadavatel tedy podle názoru navrhovatele porušil ustanovení § 78 odst. 4 zákona, neboť podle tohoto ustanovení se dílčí kritéria musí vztahovat k nabízenému, resp. zadavatelem požadovanému plnění veřejné zakázky.

Navrhovatel dále nesouhlasí, že účelově stanovil dobu poskytování pozáručního servisu v trvání jednoho roku, protože zadavatel nestanovil v zadávací dokumentaci požadavek týkající se doby poskytování pozáručního servisu. Navrhovatel koncipoval návrh pozáruční paušální smlouvy jako smlouvu na dobu určitou jednoho roku, kde jako paušální cenu za pozáruční servisní služby uvedl cenu 1,-- Kč bez DPH a jako garantovaný počet hodin nutných ke zprovoznění zařízení po záruce uvedl dobu jedné hodiny. Navrhovatel vycházel z požadavku zadavatele uvedeného v rámci dílčího kritéria „Servisní podmínky záručního a pozáručního servisu“, tj. že pozáruční servis má být „naceněn“ na dobu jednoho roku jeho poskytování.

Navrhovatel se dále ve svém návrhu opírá o ust. § 44 odst. 1 zákona, kde je stanoveno, že je zadavatel povinen požadavky na plnění veřejné zakázky v zadávací dokumentaci vymezit dostatečně určitě a v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, což v daném případě splněno nebylo.

Závěrem navrhovatel požaduje po Úřadu zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení a vydání předběžného opatření zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.

Úřad obdržel návrh dne 8.1.2009 a tímto dnem bylo podle § 113 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Zadavatel obdržel jedno vyhotovení návrhu taktéž dne 8.1.2009.

Účastníky řízení podle § 116 zákona ve znění pozdějších předpisů jsou:

- zadavatel,
- navrhovatel – HOSPIMED, spol. s r. o.,
- vybraný uchazeč – PURO-KLIMA, a. s.

Zadavatel se ke skutečnostem uvedeným v návrhu vyjádřil dopisem ze dne 12.1.2009, ve kterém uvedl, že setrvává na svém rozhodnutí o námitce proti úkonu zadavatele ze dne 29.12.2008. Zadavatel námitce nevyhověl, protože uchazeč HOSPIMED, spol. s r. o., uvedl ve své nabídce zcela nereálnou cenu 1,-- Kč za roční paušální pozáruční servisní služby bez náhradních dílů vč. DPH, z níž si zadavatel nemůže udělat představu o nákladech, které s pozáručním servisem bude mít v následujících letech.

Zadavatel dále uvádí, že uchazeč HOSPIMED, spol. s r. o., stanovil nevhodně dobu jednoho roku pro poskytování pozáručního servisu, jelikož zcela jistě nepředpokládá, že po

roce provozu po záruční době bude zakoupeno nové zařízení. Podle zadavatele je tedy jasné, že pozáruční servis bude poskytován po dobu delší než jeden rok a navrhovatel stanovil pozáruční servis ve výši 1,-- Kč omezený na dobu poskytování jednoho roku zcela účelově a odkazuje na str. 69 nabídky uchazeče HOSPIMED, spol. s r. o., kde je uvedeno, že cena 1,-- Kč je stanovena pouze pro účely hodnocení nabídky, uchazeč tedy nenabízí reálný servis požadovaný v zadávacích podmínkách. Uchazeč se navíc již účastnil zadávacích řízení vyhlášených zadavatelem a je mu známo, že uzavírané kupní smlouvy zahrnují rovněž povinnost uchazeče uzavřít pozáruční servisní smlouvu na min. 5 let. Jestliže měl uchazeč pochybnosti o délce trvání pozáruční paušální servisní smlouvy mohl vznést dotaz k zadávací dokumentaci.

K mimořádně nízké nabídkové ceně zadavatel uvádí, že nemohl označit cenu pozáručního paušálního servisu uchazeče HOSPIMED, spol. s r. o., za mimořádně nízkou, neboť se nejednalo o nabídkovou cenu, ale hodnotu jednoho z kritérií. K nevyžádání si vysvětlení ceny pozáručního paušálního servisu uchazeče HOSPIMED, spol. s r. o., zadavatel uvádí, že hodnotící komise pokládala vysvětlení v nabídce za dostatečná. Hodnotící komise si nemohla vyžádat uvedení reálné ceny pozáručního paušálního servisu, neboť tato změna ceny by znamenala uvedení odlišné hodnoty oproti nabídce a toto není u hodnotícího kritéria možné.

Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S4/2009/VZ-573/2009/520/EMa ze dne 20.1.2009. Současně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S4/2009/VZ-574/2009/520/EMa ze dne 20.1.2009 stanovil účastníkům řízení lhůty, ve kterých jsou oprávněni navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, a oprávněni vyjádřit v řízení své stanovisko.

Rozhodnutím ze dne 21.1.2009 č. j. ÚOHS-S4/2009/VZ-726/2009/520/EMa o předběžném opatření Úřad zadavateli uložil zákaz uzavřít smlouvu v šetřeném zadávacím řízení, a to až do doby nabytí právní moci rozhodnutí, kterým bude specifikované správní řízení ukončeno.

Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S4/2009/VZ-1088/2009/520/EMa ze dne 28.1.2009 vyzval zadavatele k vyjádření, zda po výběru nejvhodnější nabídky hodlá s vybraným dodavatelem uzavřít pozáruční servisní smlouvu bez náhradních dílů, jejíž požadavky byly stanoveny v bodě 12 písm. b) zadávací dokumentace.

Zadavatel se k výše uvedenému usnesení vyjádřil dopisem ze dne 2.2.2009 tak, že hodlá s vybraným dodavatelem na realizaci předmětné veřejné zakázky uzavřít pozáruční servisní smlouvu bez náhradních dílů za podmínek, které měli uchazeči uvést ve svých nabídkách a které byly předmětem hodnocení. Podmínky pozáručního servisu si zadavatel rovněž vyhrazuje při následném uzavírání kupní smlouvy, ve které je obsaženo ustanovení, kdy se prodávající zavazuje nejpozději ke dni skončení záruční doby uzavřít s kupujícím servisní smlouvu za podmínek uvedených v nabídce k veřejné zakázce, přičemž se prodávající zároveň zavazuje tuto smlouvu bezdůvodně nevypovědět min. po dobu 5 let.

Vybraný uchazeč PURO-KLIMA, a. s., se ve lhůtách, ve kterých byl oprávněn navrhopvat důkazy a činit jiné návrhy, a oprávněn vyjádřit v řízení své stanovisko, nevyjádřil.

Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujícího zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, po zhodnocení všech podkladů, zejména zadávací dokumentace,

a na základě vlastního zjištění konstatuje, že zadavatel při zadávání šetřené veřejné zakázky nepostupoval v souladu se zákonem, neboť nedostatečně vymezil předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

V zadávací dokumentaci v bodě 1 „Vymezení předmětu plnění nadlimitní veřejné zakázky“ je uvedeno, že předmětem plnění nadlimitní veřejné zakázky je dodávka níže uvedeného technologického vybavení, které je určeno pro Oddělení centrální sterilizace FN Ostrava.

V bodě 5 zadávací dokumentace „Způsob hodnocení nabídek podle hodnotících kritérií“ zadavatel uvedl, že základním hodnotícím kritériem pro zadání veřejné zakázky je ekonomická výhodnost nabídky s následujícími dílčími kritérii:

- | | |
|--|-------------|
| 1/ celková nabídková cena zařízení vč. DPH | – váha 50 % |
| 2/ technická úroveň systému vyjádřená jako souhrn technických vlastností z pohledu využití odborným pracovištěm zadavatele | – váha 30 % |
| 3/ servisní podmínky záručního a pozáručního servisu | – váha 20 % |
- a) roční paušální cena za pozáruční servisní služby bez náhradních dílů vč. DPH (cena obsahuje on-line monitoring firemním servisem, všechny servisní zásahy, cestovné, preventivní prohlídky dle doporučení výrobce, elektrickou revizi, garanci zprovoznění zařízení),
 - b) roční paušální cena za pozáruční servisní služby včetně náhradních dílů vč. DPH tzv. „full servis“ (cena obsahuje on-line monitoring firemním servisem, všechny servisní zásahy, všechny náhradní díly mimo vakuové prvky, cestovné, preventivní prohlídky dle doporučení výrobce, elektrickou revizi, garanci zprovoznění zařízení),
 - c) garantovaný počet hodin nutných ke zprovoznění zařízení v záruce (v případě nutnosti výměny ND)
 - d) garantovaný počet hodin nutných ke zprovoznění zařízení po záruce (v případě nutnosti výměny ND).

V bodě 6 zadávací dokumentace „Způsob zpracování nabídkové ceny“ je stanoveno, že nabídková cena bude uvedena v Kč bez DPH a vč. DPH – včetně dopravy, cla, instalace a uvedení do provozu, zaškolení obsluhy, validací, kalibrací nebo jiných vstupních měření atd. U přístrojů, kde je požadován on-line monitoring firemním servisem, bude v nabídkové ceně zahrnuto i poskytování této služby v záruční době.

Požadavky na návrh kupní smlouvy uvedl zadavatel v zadávací dokumentaci bodě 12 „Další podmínky“ písm. a):

- kontaktní osoby – pro smluvní věci, pro technické záležitosti (s uvedením telefonu),
- ustanovení, že nabídková cena je cenou nejvyšší přípustnou a obsahuje veškeré náklady prodávajícího nutných k uvedení zařízení do provozu,
- ustanovení, že vlastnické právo přechází na zadavatele okamžikem podpisu předávacího protokolu,
- ustanovení o délce záruční doby (min. 24 měsíců), která počíná běžet první pracovní den po uvedení zařízení do provozu (instalaci) a zaškolení obsluhy,
- ustanovení, že dle zákona č. 505/1990 Sb., o metrologii výrobce před uvedením stanovených měřidel do oběhu zajistí jejich prvotní ověření, u ostatních měřidel jejich kalibraci,

- ustanovení, že součástí dodávky bude návod k použití v listinné podobě v českém jazyce (včetně informací k preventivním prohlídkám – četnost, rozsah, povinné servisní zásahy a výměny dílů, včetně potřebné kalibrace nebo validace, požadovaných ověření a proměření parametrů přístrojů),
- ustanovení, že součástí dodávky budou tyto doklady – dodací (přepravní) list s jednoznačným určením počtu ks zásilky (případně identifikaci jednotlivých balení), předávací protokoly (s položkovým seznamem, kde budou uvedena výrobní čísla jednotlivých položek); po uvedení zařízení do provozu budou předány instalační protokoly, protokoly o zaškolení obsluhy; pokud přístroje nebo jeho část vyžaduje kalibrace nebo validace: kalibrační listy nebo validační protokoly,
- ustanovení, že pravidelné preventivní prohlídky a elektrické revize budou prováděny v záruční době zdarma, včetně vystavení protokolů dle požadavků zákona č. 123/2000 Sb. o zdravotnických prostředcích, ve znění pozdějších předpisů,
- ustanovení, že úrok z prodlení bude uhrazen ve výši stanovené předpisy občanského práva,
- garantovaný počet dnů v kalendářním roce, kdy bude zařízení bezpodmínečně v provozu a plně funkční v záruční době, návrh smlouvy musí obsahovat výši smluvní pokuty 0,5 % z pořizovací ceny zařízení vč. DPH za každý den, kdy zařízení nebude v provozu a plně funkční pod stanovenou garancí,
- ustanovení, že dohodnuté smluvní pokuty budou uhrazeny vedle náhrady škody, která vznikne porušením povinností na níž se smluvní pokuta vztahuje,
- podmínky záručního servisu:
 - Garantovaný počet hodin nutných ke zprovoznění zařízení v záruce (v případě nutnosti výměny ND),
 - Ve smlouvě v části „Záruční servis“ uveďte ustanovení, že prodávající uhradí smluvní pokutu ve výši 0,04 % z pořizovací ceny opravovaného zařízení vč. DPH za každou započatou hodinu prodlení nad garantovaný počet hodin zprovoznění zařízení v záruční době (v případě nutnosti výměny ND),
 - Ustanovení, že dohodnuté smluvní pokuty budou uhrazeny vedle náhrady škody, která vznikne porušením povinností na něž se smluvní pokuta vztahuje
- přílohy smlouvy
 - Položkový seznam dodávek s oceněním položek,
 - Prohlášení dodavatele o možnosti dodávek spotřebního materiálu, včetně seznamu možných dodavatelů (pokud spotřební materiál je potřeba pro činnost přístrojů a nebo není nutnost používat výhradně materiál nebo reagentie jednoho dodavatele).

Požadavky na návrh pozáruční paušální servisní smlouvy bez náhradních dílů uvedl zadavatel v zadávací dokumentaci bodě 12 „Další podmínky“ písm. b):

- roční paušální cenu za pozáruční servisní služby bez náhradních dílů vč. DPH (cena obsahuje on-line monitoring firemním servisem, všechny servisní zásahy, cestovné, preventivní prohlídky dle doporučení výrobce, elektrickou revizi, garanci zprovoznění zařízení),
- garantovaný počet hodin nutných ke zprovoznění zařízení po záruce při uzavření paušální pozáruční servisní smlouvy bez ND (v případě nutnosti výměny ND),
- ustanovení, že prodávající uhradí smluvní pokutu ve výši 0,04 % z pořizovací ceny opravovaného zařízení vč. DPH za každou započatou hodinu prodlení nad garantovaný počet hodin zprovoznění zařízení po záruce (v případě nutnosti výměny ND),
- ustanovení, že dohodnuté smluvní pokuty budou uhrazeny vedle náhrady škody, která vznikne porušením povinností na něž se smluvní pokuta vztahuje.

Podle bodu 13 písm. b) zadávací dokumentace „Zvláštní podmínky“ nabídka uchazečů musí obsahovat „návrh pozáruční paušální servisní smlouvy bez náhradních dílů“ podepsaný osobou oprávněnou jednat jménem či za uchazeče dle ustanovení § 68 odst. 2 zákona (dále jen „pozáruční servisní smlouva“).

V návrhu pozáruční servisní smlouvy v nabídce uchazeče PURO-KLIMA, a. s., je v bodě V. uvedeno, že „tato smlouva se uzavírá na dobu neurčitou...tuto smlouvu lze vypovědět ve dvouměsíční lhůtě, která počíná běžet prvním dnem měsíce následujícího po doručení výpovědi druhé straně.“

V návrhu pozáruční servisní smlouvy v nabídce uchazeče HOSPIMED, spol. s r. o., je v bodě 5 „Ostatní ujednání“ uvedeno, že „tato smlouva se uzavírá na dobu trvání 1 roku...výpovědní lhůta činí 1 měsíc a počíná běžet prvním dnem následujícího měsíce po dni doručení výpovědi druhé straně“

Podle § 44 odst. 1 zákona je zadávací dokumentace soubor dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Za správnost a úplnost zadávací dokumentace odpovídá zadavatel.

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

Zadávací dokumentace je nejvýznamnějším dokumentem, na jehož základě dodavatelé zpracovávají své nabídky, proto zákon ukládá zadavateli vymezit prostřednictvím zadávací dokumentace veškeré podrobnosti předmětu veřejné zakázky nezbytné k tomu, aby dodavatelé mohli zpracovat své nabídky. Význam kvality zpracování zadávací dokumentace lze spatřovat v tom, že dodavatelé na jejím základě mají podat vzájemně porovnatelné nabídky, které umožní zadavateli jejich hodnocení podle předem stanovených hodnotících kritérií.

V zadávací dokumentaci v bodě 1 „Vymezení předmětu plnění nadlimitní veřejné zakázky“ je uvedeno, že předmětem plnění nadlimitní veřejné zakázky je dodávka uvedeného technologického vybavení. Z popisu předmětu plnění veřejné zakázky nevyplývá, že by součástí předmětu plnění veřejné zakázky mělo být i poskytování pozáručního paušálního servisu bez náhradních dílů.

Zadavatel v bodě 12 „Další podmínky“ písm. b) zadávací dokumentace neuvedl v požadavcích na návrh pozáruční paušální servisní smlouvy bez náhradních dílů, dobu jejího trvání.

I přesto, že zadávací dokumentace požaduje od uchazečů vypracování a předložení návrhu pozáruční servisní smlouvy, s ohledem na definování předmětu veřejné zakázky v bodu 1. zadávací dokumentace, nelze skutečnost, že poskytování pozáručního servisu je součástí předmětu veřejné zakázky, ze zadávací dokumentace dovodit. Ze zadávací dokumentace nevyplývá úmysl zadavatele pozáruční servisní smlouvu s vybraným uchazečem uzavřít.

Jak vyplývá z vyjádření zadavatele ze dne 2.2.2009, hodlá s vybraným dodavatelem na realizaci předmětné veřejné zakázky uzavřít pozáruční servisní smlouvu bez náhradních dílů.

Podmínky pozáručního servisu si zadavatel vyhrazuje při následném uzavírání kupní smlouvy, ve které je obsaženo ustanovení, kdy se prodávající zavazuje nejpozději ke dni skončení záruční doby uzavřít s kupujícím servisní smlouvu za podmíněk uvedených v nabídce k veřejné zakázce, přičemž se prodávající zároveň zavazuje tuto smlouvu bezdůvodně nevypovědět min. po dobu 5 let.

Vzhledem k tomu, že zadavatel měl v úmyslu, kromě uzavření kupní smlouvy na dodávku technologického vybavení pro oddělení centrální sterilizace FNO s vybraným uchazečem, také uzavřít pozáruční servisní smlouvu, Úřad konstatuje, že předmětem veřejné zakázky je rovněž poskytování pozáručních servisních služeb bez náhradních dílů.

Podle ustanovení § 44 odst. 1 zákona je zadávací dokumentace souborem dokumentů, údajů, požadavků a technických podmínek zadavatele vymezujících předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky. Co nejpřesnější vymezení předmětu veřejné zakázky je základem pro podání nabídek odpovídajících požadavkům zadavatele a také nabídek vzájemně porovnatelných. Požadavky zadavatele musí být v zadávací dokumentaci vymezeny především objektivně, tj. takovým způsobem, který bude vnímán a chápán všemi dotčenými subjekty, jak zadavatelem, tak dodavateli, stejným způsobem. Požadavky zadavatele musí být rovněž stanoveny jednoznačně, tj. nesmí dávat žádný prostor pro pochybnosti či rozdílný výklad.

Požadavek zadavatele na obsahovou náplň pozáruční servisní smlouvy, uvedený v bodu 12. „Další podmínky“ písm. b) zadávací dokumentace, nedefinoval délku trvání pozáruční servisní smlouvy, tj. nestanovil, zda se jedná o smlouvu uzavíranou na dobu určitou (spolu s konkrétně vymezeným časovým úsekem doby trvání) nebo smlouvu na dobu neurčitou. Zadavatel požadoval od uchazečů stanovení roční paušální ceny za pozáruční servisní služby bez náhradních dílů vč. DPH, kterážto cena byla rovněž jedním z hodnotících kritérií dílčího hodnotícího kritéria č. 3 „Servisní podmínky záručního a pozáručního servisu“, ale neuvedl požadovanou délku trvání pozáruční servisní smlouvy. Tento chybějící požadavek na náležitost pozáruční servisní smlouvy měl za následek uvedení rozdílných dob trvání pozáruční servisní smlouvy v nabídkách jednotlivých uchazečů. Uchazeč PURO-KLIMA, a. s., nabídl pozáruční servisní smlouvu na dobu neurčitou a uchazeč HOSPIMED, spol. s r. o., na dobu jednoho roku.

Roční paušální cena za pozáruční servisní služby bez náhradních dílů vč. DPH, která byla zadavatelem požadována jako jedna z obsahových náležitostí návrhu pozáruční servisní smlouvy, je objektivní údaj, který lze podrobit hodnocení a vzájemnému porovnání mezi jednotlivými nabídkami. Ve světle skutečnosti, že uchazeči nebyli seznámeni s délkou trvání pozáruční servisní smlouvy, však tuto objektivitu a vzájemnou možnost porovnání ztrácí, protože dodavatelé vycházeli z rozdílných předpokladů celkové délky trvání smlouvy.

V šetřeném případě tedy zadavatel nepostupoval v souladu s ustanovením § 44 odst. 1 zákona, když nevymezil dostatečným způsobem předmět plnění veřejné zakázky, neboť ze zadávací dokumentace nelze vyvodit, že by byl pozáruční paušální servis bez náhradních dílů součástí předmětu plnění veřejné zakázky. Stejně tak z požadavků na podmínky pozáruční paušální smlouvy bez náhradních dílů uvedených v zadávací dokumentaci nevyplývá požadavek zadavatele na dobu trvání pozáruční servisní smlouvy. V zadávací dokumentaci nebyla specifikována délka trvání pozáruční servisní smlouvy, a dodavatelé při kalkulaci roční paušální ceny za pozáruční servisní služby bez náhradních dílů vč. DPH operovali s rozdílnými předpoklady její délky, což mělo za následek vzájemnou neporovnatelnost

jednotlivých nabídek. Tento postup mohl podstatně ovlivnit výběr nejvhodnější nabídky, a dosud nedošlo k uzavření smlouvy.

K podání nepřijatelných nabídek podle § 22 odst. 1 písm. b) a d) zákona Úřad uvádí, že za nepřijatelnou nabídku podle § 22 odst. 1 písm. b) se považuje nabídka, která nesplní zadávací podmínky z hlediska jiných požadavků zadavatele než na předmět veřejné zakázky. To, že uchazeč HOSPIMED, spol. s r. o., uvedl v hodnotícím kritériu č. 3 „Servisní podmínky záručního a pozáručního servisu“ v písm. a) a b) cenu 1,- Kč a v písm. c) a d) 1 hodinu nelze považovat za nesplnění zadávacích podmínek z hlediska jiných požadavků zadavatele než na předmět veřejné zakázky, neboť uchazeč HOSPIMED, spol. s r. o., údaje ke kritériu č. 3 písm. a) až d) zadávací dokumentace uvedl. Stejně tak nelze nabídku uchazeče HOSPIMED, spol. s r. o., považovat za nepřijatelnou podle § 22 odst. 1 písm. d) zákona, neboť za takovou lze považovat nabídku, která je v rozporu s platnými právními předpisy. Důvody pro vyloučení uchazeče HOSPIMED, spol. s r. o., z další účasti v zadávacím řízení se tudíž s ohledem na výše uvedené jeví jako neopodstatněné.

Při rozhodování podle § 118 zákona, je Úřad povinen na základě zjištěných skutečností uvážit, jaké nápravné opatření má zvolit k dosažení nápravy protiprávního 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 závažně pochybil již při stanovení podmínek zadání otevřeného řízení, musel Úřad toto zadávací řízení zrušit.

Pro úplnost Úřad uvádí, že podle § 84 odst. 7 zákona zadavatel odešle oznámení o zrušení zadávacího řízení k uveřejnění v informačním systému podle § 157 zákona do 3 dnů ode dne přijetí rozhodnutí; tato povinnost neplatí pro jednací řízení bez uveřejnění a řízení na základě rámcové smlouvy. Dále je zadavatel podle § 84 odst. 8 zákona povinen doručit písemné oznámení o zrušení zadávacího řízení do 5 dnů ode dne přijetí rozhodnutí všem známým zájemcům či uchazečům s uvedením důvodu.

Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

Náklady řízení

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

Vzhledem k tomu, že zadávací řízení bylo tímto rozhodnutím zrušeno, rozhodl Úřad o uložení povinnosti uhradit náklady řízení, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.

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.

Mgr. Pavel Herman
ředitel sekce veřejných zakázek

Obdrží:

Fakultní nemocnice Ostrava, 17. listopadu 1790, 708 52 Ostrava – Poruba
HOSPIMED, spol. s r. o., Malešická 2251/51, 130 00 Praha 3
PURO – KLIMA, a. s., Štěchovická 2266/2, 100 00 Praha 10

Vypraveno dne: viz otisk razítka na poštovní obálce