



UOHSX007CBMW

## ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



# ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0425/2015/VZ-25301/2015/542/JVo

Brno 27. srpna 2015

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 16. 7. 2015 z moci úřední, jehož účastníkem je

- zadavatel – Fakultní nemocnice u sv. Anny v Brně, IČO 00159816, se sídlem Pekařská 664/53, 602 00 Brno,

ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) citovaného zákona v souvislosti s možným nedodržením postupu stanoveného v § 60 odst. 1 citovaného zákona při posuzování kvalifikace vybraného uchazeče – GE Medical Systems Česká republika, s. r. o., IČO 63991306, se sídlem Vyskočilova 1422/1a, 140 28 Praha 4 – v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „FNUSA-ICRC - Angiografický přístroj“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 1. 2. 2012 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek téhož dne pod ev. č. 206974 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 11. 2. 2012 pod ev. č. 2012/S 29-046783,

**rozhodl** takto:

### I.

Zadavatel – Fakultní nemocnice u sv. Anny v Brně, IČO 00159816, se sídlem Pekařská 664/53, 602 00 Brno – se dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, tím, že nedodržel postup stanovený v § 60 odst. 1 citovaného zákona, když nevyločil uchazeče – GE Medical Systems Česká republika, s. r. o., IČO 63991306, se sídlem Vyskočilova 1422/1a, 140 28 Praha 4 – ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku „FNUSA-ICRC - Angiografický přístroj“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo

odesláno k uveřejnění dne 1. 2. 2012 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek téhož dne pod ev. č. 206974 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 11. 2. 2012 pod ev. č. 2012/S 29-046783, z důvodu nesplnění technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 1 písm. f) citovaného zákona, neboť součástí nabídky výše uvedeného uchazeče nebyl ve vztahu k nabízenému zařízení Innova IGS 630 zadavatelem v bodu 7. 4 „technické kvalifikační předpoklady“ zadávací dokumentace požadovaný doklad prokazující shodu požadovaného výrobku vydaný příslušným orgánem, nýbrž pouze čestné prohlášení o splnění technických kvalifikačních předpokladů dle § 56 odst. 1 písm. f) citovaného zákona, přičemž tento postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel uzavřel dne 22. 5. 2012 smlouvu o dílo.

## II.

Za spáchání správního deliktu uvedeného ve výroku I. tohoto rozhodnutí se podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, zadavateli – Fakultní nemocnice u sv. Anny v Brně, IČO 00159816, se sídlem Pekařská 664/53, 602 00 Brno –

**ukládá pokuta ve výši 10 000,- Kč (deset tisíc korun českých).**

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

## ODŮVODNĚNÍ

### I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Fakultní nemocnice u sv. Anny v Brně, IČO 00159816, se sídlem Pekařská 664/53, 602 00 Brno (dále jen „zadavatel“) – zahájil zadávací řízení veřejné zakázky „FNUSA-ICRC - Angiografický přístroj“, zadávané podle § 27 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 1. 2. 2012 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek téhož dne pod ev. č. 206974 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 11. 2. 2012 pod ev. č. 2012/S 29-046783 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Z bodu II. 1.5) Oznámení o zakázce vyplývá, že předmětem veřejné zakázky byla dodávka angiografického zařízení s dvourovinným C- ramenem s maximálním rozsahem pohybu a plnou digitalizací obrazu určené především pro provádění diagnostických technologií vyšetřování cév celého těla včetně DSA s důrazem na CNS.
3. Z bodu II. 2.) Oznámení o zakázce vyplývá, že předpokládaná hodnota veřejné zakázky činila 32 526 606,- Kč bez DPH.
4. Zadavatel v bodu 7. 4 „Technické kvalifikační předpoklady“ zadávací dokumentace k veřejné zakázce stanovil požadavek na prokázání technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 1 písm. f) zákona předložením dokladu prokazujícího shodu požadovaného výrobku vydaného příslušným orgánem.
5. Ze zápisu o prvním jednání hodnotící komise ze dne 29. 4. 2012 (pozn. Úřadu: patrně uvedeno chybné datum namísto 29. 3. 2012), který je současně protokolem o otevírání obálek s nabídkami dle § 73 zákona, vyplývá, že zadavatel obdržel celkem tři nabídky, přičemž všechny splnily požadavky ve smyslu § 71 odst. 8 zákona.

6. Ze zápisu o druhém jednání hodnotící komise ze dne 11. 4. 2012, který je současně protokolem o posouzení kvalifikace uchazečů dle § 59 odst. 5 zákona, vyplývá, že hodnotící komise provedla posouzení kvalifikace uchazečů, přičemž konstatovala, že uchazeč AUDIOSCAN, spol. s r. o., IČO 40615421, se sídlem Oldřichova 107/50 128 00 Praha 2 (dále jen „AUDIOSCAN, spol. s r. o.“) nesplnil základní kvalifikační předpoklady, s tím, že tento uchazeč byl vyzván k předložení dalších dodatečných informací prokazujících splnění kvalifikace, a dále hodnotící komise konstatovala, že zbylí dva uchazeči, a to GE Medical Systems Česká republika, s. r. o., IČO 63991306, se sídlem Vyskočilova 1422/1a, 140 28 Praha 4 (dále jen „vybraný uchazeč“) a Siemens, s. r. o., IČO 00268577, se sídlem Siemensova 1, 155 00 Praha 13, splňují základní, profesní i technické kvalifikační předpoklady.
7. Ze zápisu o třetím jednání hodnotící komise ze dne 19. 4. 2012, který je současně zprávou o posouzení a hodnocení nabídek dle § 80 zákona, vyplývá, že předmětem hodnocení byly celkem 3 nabídky, neboť uchazeč AUDIOSCAN, spol. s r. o. splnil kvalifikaci, přičemž hodnotící komise doporučila uzavřít smlouvu s vybraným uchazečem, jehož nabídka obsahovala nejnižší nabídkovou cenu, která byla jediným hodnotícím kritériem.
8. Dne 23. 4. 2013 rozhodl zadavatel o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče, přičemž dne 22. 5. 2012 uzavřel s vybraným uchazečem smlouvu o dílo. Z části IV. „Cena díla“ smlouvy o dílo ze dne 22. 5. 2012 vyplývá, že celková hodnota zakázky činila 25 080 000,- Kč včetně DPH.

#### **Postup Úřadu před zahájením správního řízení**

9. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle § 112 zákona obdržel podnět týkající se postupu zadavatele při zadávání veřejné zakázky.
10. V rámci šetření podnětu si Úřad vyžádal od zadavatele dokumentaci o veřejné zakázce. Po jejím přezkoumání získal Úřad pochybnosti o souladu postupu zadavatele se zákonem při posuzování splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 1 písm. f) zákona vybraným uchazečem, a z tohoto důvodu zahájil správní řízení z moci úřední.

#### **II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ**

11. Účastníkem správního řízení je podle § 116 zákona zadavatel.
12. Zahájení správního řízení oznámil Úřad zadavateli přípisem č. j. ÚOHS-S0425/2015/VZ-18122/2015/542/JVo ze dne 16. 7. 2015, přičemž ho seznámil se zjištěnými skutečnostmi. Následně Úřad usnesením č. j. ÚOHS-S0425/2015/VZ-18123/2015/542/JVo ze dne 16. 7. 2015 stanovil zadavateli lhůtu, v níž mohl navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko. Oznámení o zahájení správního řízení bylo zadavateli doručeno dne 16. 7. 2015 a tímto dnem bylo správní řízení zahájeno.
13. Ve stanovené lhůtě, v níž mohl zadavatel navrhopvat důkazy, činit jiné návrhy a vyjádřit v řízení své stanovisko, se zadavatel nevyjádřil.
14. Dne 30. 7. 2015 vydal Úřad usnesení č. j. ÚOHS-S0425/2015/VZ-20494/2015/542/JVo, v němž stanovil zadavateli lhůtu, v níž byl oprávněn vyjádřit se k podkladům rozhodnutí, přičemž ve stanovené lhůtě ani později se zadavatel nevyjádřil.

### III. ZÁVĚRY ÚŘADU

15. Úřad přezkoumal na základě § 112 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech a po zhodnocení všech podkladů, zejména dokumentace o předmětné veřejné zakázce a na základě vlastního zjištění dospěl k závěru, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v § 60 odst. 1 zákona, když nevyločil vybraného uchazeče ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku z důvodu nesplnění technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 1 písm. f) zákona, neboť součástí nabídky vybraného uchazeče nebyl ve vztahu k nabízenému zařízení Innova IGS 630 zadavatelem v bodu 7. 4 „technické kvalifikační předpoklady“ zadávací dokumentace požadovaný doklad prokazující shodu požadovaného výrobku vydaný příslušným orgánem, nýbrž pouze čestné prohlášení o splnění technických kvalifikačních předpokladů dle § 56 odst. 1 písm. f) zákona, přičemž tento postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel uzavřel dne 22. 5. 2012 smlouvu o dílo. Ke svému rozhodnutí uvádí Úřad následující rozhodné skutečnosti.

#### Posouzení právního postavení zadavatele

16. Podle § 2 odst. 1 zákona se za zadavatele veřejné zakázky pro účely tohoto zákona považuje veřejný, dotovaný a sektorový zadavatel.
17. Podle § 2 odst. 2 písm. b) zákona je veřejným zadavatelem státní příspěvková organizace.
18. Úřad před zahájením správního řízení ověřil, zda byl zadavatel povinen postupovat při zadávání veřejné zakázky podle zákona.
19. Ze zřizovací listiny Fakultní nemocnice u sv. Anny v Brně, IČO 00159816, se sídlem Pekařská 664/53, 602 00 Brno, ze dne 10. 5. 2007 (dále jen „zřizovací listina“) vyplývá, že zadavatel je státní příspěvkovou organizací v přímé řídicí působnosti Ministerstva zdravotnictví. S ohledem na výše uvedenou zřizovací listinu, Úřad konstatuje, že zadavatel je státní příspěvkovou organizací ve smyslu § 2 odst. 2 písm. b) zákona a tudíž byl povinen postupovat při zadávání veřejné zakázky podle zákona.

#### Relevantní ustanovení zákona

20. Podle § 6 zákona je zadavatel povinen při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti, rovného zacházení a zákazu diskriminace.
21. Podle § 56 odst. 1 písm. f) zákona k prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů dodavatele pro plnění veřejné zakázky na dodávky může veřejný zadavatel požadovat doklad prokazující shodu požadovaného výrobku vydaný příslušným orgánem (např. zákon č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky a o změně a doplnění některých zákonů, ve znění pozdějších předpisů).
22. Podle § 56 odst. 7 zákona je ve vztahu k technickým kvalifikačním předpokladům veřejný zadavatel povinen v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení
- a) stanovit rozsah požadovaných informací a dokladů,
  - b) uvést způsob prokázání splnění těchto kvalifikačních předpokladů a
  - c) vymezit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky.

23. Podle § 56 odst. 8 zákona pokud není dodavatel z objektivních důvodů schopen prokázat splnění technických předpokladů způsoby stanovenými podle odstavce 7, je oprávněn je prokázat i jinými rovnocennými doklady, pokud je veřejný zadavatel z objektivních důvodů neodmítne. Pokud je seznam opatření v oblasti řízení z hlediska životního prostředí podle odstavce 2 písm. f) nebo podle odstavce 3 písm. d) svým rozsahem shodný s opatřeními, které je třeba splnit pro vydání certifikátu podle odstavce 5, je veřejný zadavatel povinen tuto formu prokázání technických kvalifikačních předpokladů podle odstavce 5 uznat.
24. Podle § 59 odst. 1 zákona veřejný zadavatel posoudí prokázání splnění kvalifikace dodavatele z hlediska požadavků stanovených v souladu s tímto zákonem.
25. Podle § 59 odst. 4 zákona veřejný zadavatel může požadovat po dodavateli, aby písemně objasnil předložené informace či doklady nebo předložil další dodatečné informace či doklady prokazující splnění kvalifikace. Dodavatel je povinen splnit tuto povinnost v přiměřené lhůtě stanovené veřejným zadavatelem.
26. Podle § 60 odst. 1 zákona dodavatel, který nesplní kvalifikaci v požadovaném rozsahu nebo nesplní povinnost stanovenou v § 58, musí být veřejným zadavatelem vyloučen z účasti v zadávacím řízení.

#### **Skutečnosti vyplývající z dokumentace o veřejné zakázce**

27. Z předložené nabídky vybraného uchazeče Úřad zjistil, že vybraný uchazeč předložil Čestné prohlášení o splnění technických kvalifikačních předpokladů dle § 56 odst. 1 písm. f) zákona ze dne 27. 3. 2012 (dále jen „čestné prohlášení“). Vybraný uchazeč v čestném prohlášení uvedl, že v době podání nabídky nemohl být předložen formální CE certifikát, neboť k tomuto okamžiku nebyl dokončen postup posuzování shody, který by zaručil, že zařízení vyhovuje všem ustanovením příslušných směrnic ES, a proto čestně prohlásil, že zařízení Innova IGS 630 bylo vyrobeno v souladu s příslušnými směrnici ES, splňuje požadavky na kvalitu, bezpečnost spotřebitele, zdraví a ochranu životního prostředí dle příslušných předpisů ES a současně splňuje požadavky CE certifikace. Vybraný uchazeč se v čestném prohlášení zavázal, že v případě získání veřejné zakázky spolu s dokončením a předáním plnění poskytne i veškeré doklady prokazující shodu požadovaného výrobku vydané příslušným orgánem, tj. zejména prohlášení o shodě a CE – certifikaci k zařízení Innova IGS 630, a dále uvedl, že činí veškeré kroky, aby byl proces posouzení shody tohoto zařízení úspěšně dokončen a byla mu CE – certifikace udělena.
28. Z dokumentace o veřejné zakázce vyplývá, že zadavatel obdržel od vybraného uchazeče podání ze dne 4. 4. 2012, jehož obsahem bylo objasnění podkladů k prokázání splnění kvalifikace dle § 56 odst. 1 písm. f) zákona (dále jen „objasnění kvalifikace“). V rámci objasnění kvalifikace vybraný uchazeč uvedl, že nad rámec dokladů předložených v nabídce předkládá další doklady, a dále konstatoval, že: *„zařízení IGS 630 je upraveným zařízením společnosti GE Healthcare Innova 3131, které požadovanou CE Certifikací disponuje, přičemž ve Spojených státech Amerických je zařízení IGS 630 zařazeno do stejného souboru registračních produktů FDA (K111209) jako zařízení Innova 3131“*. Vybraný uchazeč současně s objasnění kvalifikace předložil dokument „EC Declaration of conformity“ a dále dokument „Attestation CE/EC certificate“ včetně úředně ověřeného překladu.

29. Z dokumentu „EC Declaration of conformity“ předloženého vybraným uchazečem v rámci objasnění kvalifikace vyplývá, že společnost GE Medical Systems SCS se sídlem ve Francii vydala prohlášení o shodě výrobku Innova 2121 a 3131, přičemž podkladem pro toto prohlášení o shodě byl rovněž „Attestation CE/EC certificate“, který předložil vybraný uchazeč v rámci objasnění kvalifikace.
30. Ze zápisu o druhém jednání hodnotící komise ze dne 11. 4. 2012 vyplývá, že hodnotící komise provedla posouzení kvalifikace uchazečů, přičemž konstatovala, že vybraný uchazeč splňuje základní, profesní i technické kvalifikační předpoklady. Z přílohy výše uvedeného zápisu vyplývá, že doložení shody v rámci technických kvalifikačních předpokladů splnili uchazeči „doložením shody“ (jejich nabídky obsahovaly prohlášení o shodě a CE certifikáty) a vybraný uchazeč splnil uvedený požadavek předložením „garance shody“.

#### **K požadavku zadavatele na předložení dokladu prokazující shodu požadovaného výrobku**

31. Úřad nejprve obecně uvádí, že účelem stanovení požadavků k prokázání splnění kvalifikace je objektivním, transparentním a nediskriminačním způsobem jak zajistit, aby zadavatel vybíral dodavatele veřejné zakázky pouze z okruhu subjektů, jež poskytují záruky o své schopnosti veřejnou zakázku řádně, včas a v odpovídající kvalitě realizovat. Požadavek na splnění minimálních technických kvalifikačních předpokladů má zajistit, že se soutěže o přidělení veřejné zakázky zúčastní pouze ti dodavatelé, kteří jsou ve skutečnosti schopni po stránce technické a materiální tuto zakázku po jejím přidělení též plnit.
32. Zákon uvádí taxativní výčet možností, které může zadavatel za účelem prokázání splnění technických kvalifikačních předpokladů požadovat, přičemž jednou z možností v případě veřejné zakázky na dodávky je požadavek na předložení dokladu prokazující shodu požadovaného výrobku vydaný příslušným orgánem.
33. S ohledem na skutečnost, že zadavatel v zadávací dokumentaci blíže nspecifikoval požadavek na předložení dokladu prokazujícího shodu požadovaného výrobku vydaného příslušným orgánem, resp. nspecifikoval náležitosti uvedeného dokladu, zabýval se Úřad nejprve náležitostmi takového dokladu.
34. Procesem posuzování shody se obecně (ve smyslu § 12 a § 13 zákona č. 22/1997 Sb., o technických požadavcích na výrobky, ve znění účinném v době zahájení zadávacího řízení na veřejnou zakázku, dále jen „zákon o technických požadavcích na výrobky“) rozumí postup, jímž se zjišťuje, zda výrobek splňuje technické a bezpečnostní podmínky předepsané příslušnými evropskými směrnici provedenými v příslušných nařízeních vlády České republiky.
35. Prohlášení o shodě je dokument, ve kterém výrobce nebo jeho zplnomocněný zástupce v rámci Evropské unie prohlašuje, že výrobek splňuje všechny základní požadavky právních předpisů platných pro konkrétní výrobek.
36. Podle § 13 odst. 3 zákona o technických požadavcích na výrobky označení CE na stanoveném výrobku vyjadřuje, že výrobek splňuje technické požadavky stanovené ve všech nařízeních vlády, které se na něj vztahují a které toto označení stanovují nebo umožňují, a že byl při posouzení jeho shody dodržen stanovený postup.

37. Porovnáním prohlášení o shodě a označení CE na výrobku lze dojít k závěru, že mají podobný obsah. Označení CE je, na rozdíl od prohlášení o shodě, obligatorní součástí každého konkrétního výrobku a doprovází jej od jeho uvedení na trh (do provozu) až po užívání konečným uživatelem. Prohlášení o shodě je naopak pouze interním dokumentem výrobce, který je povinen vydat a uchovávat pro potřeby dozorčích orgánů.
38. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že pro splnění technických kvalifikačních předpokladů bylo s ohledem na charakter předmětu plnění nutné předložit dokument, zpracovaný např. formou certifikátu, ze kterého bude vyplývat, že byla posouzena shoda výrobku s normami Evropské unie a tento výrobek byl označen značkou CE.

### **K výroku rozhodnutí**

39. Zadavatel v bodu 7. 4 zadávací dokumentace k veřejné zakázce stanovil požadavek na prokázání technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 1 písm. f) zákona předložením dokladu prokazujícího shodu požadovaného výrobku vydaného příslušným orgánem.
40. Z nabídky vybraného uchazeče vyplývá, že předmětem jeho nabídky byla dodávka přístroje – Angiografický komplet INNOVA IGS 630 – od společnosti GE Healthcare.
41. Z čestného prohlášení ze dne 27. 3. 2012 (viz bod 27. odůvodnění tohoto rozhodnutí) vyplývá, že v době podání nabídky nemohl vybraný uchazeč předložit formální CE certifikát, neboť ke dni podání nabídky nebyl dokončen proces posuzování shody. Vybraný uchazeč tak namísto předložení CE certifikátu pro zařízení Innova IGS 630 uvedeným čestným prohlášením garantoval, že zařízení, které je předmětem jeho nabídky tj. přístroj Innova IGS 630 splňuje všechny požadavky vyplývající ze zákonů a prováděcích vyhlášek, směrnic a platných norem EU, a dále, že neexistují žádné překážky pro udělení CE certifikátu a prohlášení o shodě.
42. Z objasnění kvalifikace (viz bod 28. odůvodnění tohoto rozhodnutí) vyplývá, že zadavatel po podání nabídky následně předložil CE certifikát a prohlášení o shodě na výrobek Innova 3131, a konstatoval, že výrobek Innova IGS 630 je ve Spojených státech amerických zařazen do stejného souboru registračních produktů jako zařízení Innova 3131.
43. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že vybraný uchazeč v době podání nabídky do předmětného zadávacího řízení nesplnil požadavek uvedený v bodu 7. 4 zadávací dokumentace na prokázání technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 1 písm. f) zákona spočívající v předložení dokladu prokazujícího shodu požadovaného výrobku vydaného příslušným orgánem. K tomuto závěru Úřad uvádí následující.
44. Vybraný uchazeč v nabídce do předmětného zadávacího řízení předložil čestné prohlášení o splnění technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 1 písm. f) zákona, v rámci kterého „garantoval“, že neexistují překážky pro udělení certifikátu zařízení Innova IGS 630. K uvedenému čestnému prohlášení Úřad uvádí, že z něj nikterak nevyplývá, že by v době podání nabídky zařízení Innova IGS 630 disponovalo platným CE certifikátem, ačkoliv mohlo být pravděpodobné, že zařízení bude příslušná certifikace udělena.
45. V souvislosti s prokazováním technických kvalifikačních předpokladů Úřad uvádí, že zadavatel je v souladu s § 56 odst. 7 zákona povinen v oznámení či výzvě o zahájení

zadávacího řízení stanovit rozsah požadovaných informací a dokladů, uvést způsob prokázání splnění těchto kvalifikačních předpokladů a vymezit minimální úroveň těchto kvalifikačních předpokladů, odpovídající druhu, rozsahu a složitosti předmětu plnění veřejné zakázky. V případě, že není uchazeč schopen prokázat plnění technických předpokladů způsobem stanovenými podle § 56 odst. 7 zákona, je oprávněn je prokázat i jinými rovnocennými doklady pokud je veřejný zadavatel z objektivních důvodů neodmítne. Za rovnocenný doklad k prokazování technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. f) zákona ovšem nelze považovat čestné prohlášení, neboť smyslem předložení dokladu prokazující shodu je poskytnout osvědčení, které je vydáno příslušným orgánem, což má zadavateli zaručit, že výrobek, který je předmětem nabídky uchazeče, splňuje určité vlastnosti a tuto skutečnost potvrdil příslušný orgán, tedy nikoliv samotný uchazeč. Z uvedeného důvodu nelze akceptovat postup vybraného uchazeče, který ve své nabídce nahradil doklad osvědčující určitou skutečnost (v šetřeném případě shodu výrobku) za prohlášení o budoucím splnění této skutečnosti. V této souvislosti Úřad uvádí, že za rovnocenný doklad může být považován pouze ten, který osvědčuje stejné skutečnosti a splňuje stejné požadavky na něj kladené (v šetřeném případě se jedná o vydání dokladu prokazující shodu příslušným orgánem). S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že čestné prohlášení o splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 1 písm. f) zákona nelze považovat za rovnocenné dokladu prokazujícím shodu požadovaného výrobku vydaného příslušným orgánem.

46. Skutečnost, že v šetřeném případě nebylo možné akceptovat čestné prohlášení k prokázání technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 1 písm. f) zákona je dána rovněž samotným obsahem tohoto prohlášení, neboť čestné prohlášení neosvědčuje existující skutečnost (v daném případě shodu výrobku s právními předpisy), ale deklaruje budoucí pravděpodobnou shodu výrobku s právními předpisy. Jinak řečeno čestné prohlášení neosvědčovalo v době podání nabídky takové skutečnosti, ze kterých by bylo možné dovodit, že nabízený výrobek Innova IGS 630 splňuje požadavky dané příslušnými právními předpisy.
47. K dodatečně předloženým dokumentům Úřad uvádí, že prohlášení o shodě a CE certifikát na výrobek Innova 3131 nelze považovat za doklady osvědčující splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 1 písm. f) zákona, neboť uvedené doklady se vztahují k výrobku Innova 3131, který nebyl předmětem nabídky vybraného uchazeče (šlo o Innova 630). Jak již bylo uvedeno výše, smyslem technických kvalifikačních předpokladů je mimo jiné zajistit, aby výrobky, které jsou předmětem veřejné zakázky, splňovaly požadavky stanovené v příslušných právních předpisech. Skutečnost, že dané vlastnosti splňuje výrobek podobný, případně ze stejné produktové řady a tuto skutečnost potvrdila certifikační autorita vydáním CE certifikátu, není v šetřeném případě relevantní, neboť předmětem veřejné zakázky byl jiný výrobek.
48. S ohledem na skutečnost, že nebylo splnění technických kvalifikačních předpokladů dle § 56 odst. 1 písm. f) zákona možné prokázat předložením čestného prohlášení o budoucím splnění těchto požadavků ani nebylo možné akceptovat prohlášení o shodě na obdobný výrobek, Úřad konstatuje, že vybraný uchazeč nesplnil podmínky stanovené v zadávací dokumentaci na prokázání technických kvalifikačních předpokladů dle § 56 odst. 1 písm. f) zákona, a proto měl být ze zadávacího řízení vyloučen. Je tedy zřejmé, že postup zadavatele ovlivnil výběr nejhodnější nabídky, neboť byl vybrán uchazeč, který nesplnil zadavatelem



stanovenou podmínku na prokázání technického kvalifikačního předpokladu dle § 56 odst. 1 písm. f) zákona.

49. V souvislosti s faktickým splněním požadavků zadavatele uvedených v zadávacích podmínkách v průběhu zadávacího řízení Úřad uvádí, že zadávání veřejných zakázek je založeno na souslednosti jednotlivých kroků s přesně stanovenými podmínkami a pravidly pro jednotlivé fáze zadávacího řízení. V případě otevřeného řízení se po podání nabídek nejprve kontrolují náležitosti nabídky ve smyslu § 71 odst. 8 zákona, následně je posuzována kvalifikace uchazečů a splnění zákonných požadavků a požadavků zadavatele, přičemž pouze ty nabídky, které splní tyto požadavky, mohou být předmětem hodnocení, ze kterých je následně vybrána na základě hodnotících kritérií nejvhodnější nabídka. Za situace, kdy uchazeč nesplní kvalifikaci, musí být ze zadávacího řízení vyloučen. V šetřeném případě zadavatel v rozporu se zákonem nevyločil vybraného uchazeče ze zadávacího řízení, který nesplnil technický kvalifikační předpoklad podle § 56 odst. 1 písm. f) zákona, a následně byla nabídka tohoto vybraného uchazeče vybrána jako nejvhodnější, čímž došlo k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky. Postupem zadavatele tak došlo k naplnění skutkové podstaty správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona, a proto rozhodl Úřad tak, jak je uvedeno ve výroku I. tohoto rozhodnutí.

#### **IV. K ULOŽENÍ SANKCE**

50. Podle ustanovení § 120 odst. 1 písm. a) zákona se zadavatel dopustí správního deliktu tím, že 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.
51. Zadavatel se v šetřeném případě dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. a) zákona tím, že nedodržel postup stanovený v § 60 odst. 1 zákona, když nevyločil vybraného uchazeče ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku, ačkoli tento uchazeč nesplnil technický kvalifikační předpoklad dle § 56 odst. 1 písm. f) zákona (blíže viz bod 49. odůvodnění tohoto rozhodnutí), přičemž tento postup zadavatele podstatně ovlivnil výběr nejvhodnější nabídky a zadavatel uzavřel dne 22. 5. 2012 smlouvu o dílo.
52. Podle § 121 odst. 3 zákona (účinného v době zahájení zadávacího řízení) odpovědnost zadavatele 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.
53. Podle § 121 odst. 3 zákona (účinného od 6. 3. 2015) odpovědnost zadavatele, který je právnickou osobou, za správní delikt zaniká, jestliže Úřad o něm ne zahájil řízení do 3 let ode dne, kdy se o něm dozvěděl, nejpozději však do 5 let ode dne, kdy byl spáchán.
54. V návaznosti na čl. 40 odst. 6 Listiny základních práv a svobod Úřad konstatuje, že v případě správního trestání je nutné zohlednit příznivější právní úpravu pro zadavatele. Z tohoto důvodu Úřad vycházel při posuzování odpovědnosti zadavatele za správní delikt z ustanovení zákona ve znění zákona č. 40/2015 Sb., tedy z právní úpravy příznivější.
55. V návaznosti na výše citované ustanovení zákona Úřad před uložením pokuty ověřil, zda je naplněna podmínka uvedená v § 121 odst. 3 zákona. V šetřeném případě se Úřad o spáchání správního deliktu dozvěděl na základě podnětu, který obdržel dne 15. 4. 2015, přičemž správní řízení bylo zahájeno dne 16. 7. 2015. V daném případě ke spáchání správního deliktu

došlo uzavřením smlouvy o dílo dne 22. 5. 2012. Z uvedených údajů tedy vyplývá, že v šetřeném případě odpovědnost zadavatele za správní delikt nezanikla.

56. Podle § 120 odst. 2 písm. a) zákona se za správní delikt uloží pokuta do 5 % ceny zakázky, nebo do 10 000 000 Kč, nelze-li celkovou cenu veřejné zakázky zjistit, jde-li o správní delikt podle odstavce 1 písm. a), c) nebo d).
57. Cena veřejné zakázky, při jejímž zadání se zadavatele dopustil správního deliktu, a za kterou mu může být uložena pokuta, činí 25 080 000,- Kč včetně DPH. Horní hranice možné pokuty (5 % z ceny veřejné zakázky vč. DPH) tedy činí 1 254 000,- Kč.
58. Podle § 121 odst. 2 zákona při určení výměry pokuty zadavateli, který je právnickou osobou, se přihlídně k závažnosti správního deliktu, zejména ke způsobu jeho spáchání a jeho následkům a k okolnostem, za nichž byl spáchán. Hlavním kritériem, které je dle citovaného ustanovení rozhodné pro určení výměry pokuty, je závažnost správního deliktu. Jde o obecnou kategorii poměřující rozsah dopadu konkrétního deliktního jednání na specifický právem chráněný zájem s přihlédnutím k významu tohoto chráněného zájmu. Zákon pak demonstrativním výčtem vymezuje, co lze pod pojem závažnost správního deliktu podřadit (způsob jeho spáchání, jeho následky a okolnosti, za nichž byl spáchán).
59. Ke způsobu, resp. okolnostem, za kterých byl správní delikt spáchán, Úřad uvádí, že v šetřeném případě je především nutné zdůraznit, že zadavatelem stanovený kvalifikační předpoklad na doložení dokladu prokazujícího shodu požadovaného výrobku vydaného příslušným orgánem představoval významný dokument osvědčující splnění příslušných norem pro zdravotnické prostředky. V šetřeném případě se zadavatel „spokojil“ s příslibem budoucího splnění technického kvalifikačního předpokladu podle § 56 odst. 1 písm. f) zákona a následně rozhodl o výběru nejvhodnější nabídky vybraného uchazeče, přestože tento uchazeč v rozhodné době (v průběhu zadávacího řízení na veřejnou zakázku) neprokázal splnění daného kvalifikačního požadavku. Úřad uvádí, že postupem zadavatele byl vybraný uchazeč zvýhodněn, neboť akceptace čestného prohlášení o splnění technických kvalifikačních předpokladů podle § 56 odst. 1 písm. f) zákona mu umožnila účastnit se zadávacího řízení v době, kdy nebyl schopen doložit doklad prokazující shodu požadovaného výrobku.
60. Co se týče stupně závažnosti správního deliktu, Úřad obecně uvádí, že správní delikty při kterých prokazatelně dochází k ovlivnění výběru nejvhodnější nabídky, představují jedno z nejzávažnějších porušení zákona, neboť zde dochází k omezení hospodářské soutěže mezi potenciálními uchazeči o veřejnou zakázku. S ohledem na okolnosti a důsledky porušení zákona zadavatelem při posuzování kvalifikace vybraného uchazeče Úřad konstatuje, že došlo ke spáchání správního deliktu vysokého stupně závažnosti.
61. Důsledkem nezákonného postupu zadavatele, který nevyločil v souladu s ustanovením § 60 odst. 1 zákona vybraného uchazeče ze zadávacího řízení, bylo umožnění účasti v soutěži dodavateli, který v rozhodné době nesplňoval požadavky stanovené na prokázání splnění kvalifikačních předpokladů, a jeho nabídka tak neměla být předmětem hodnocení. V šetřeném případě neproběhla řádná hospodářská soutěž mezi jednotlivými uchazeči o veřejnou zakázku a nebyl tak naplněn základní cíl zákona o veřejných zakázkách.

62. Úřad však vzal v potaz jako polehčující okolnost rovněž skutečnost, že vybraný uchazeč v době předání zařízení zadavateli doložil doklad prokazující shodu požadovaného výrobku a nedošlo tak ze strany vybraného uchazeče k poskytnutí plnění, který by nesplňovalo příslušné normy. K uvedenému Úřad uvádí následující.
63. Z protokolu o předání a převzetí majetku do provozu ze dne 28. 12. 2012 (dále jen „protokol o předání“) Úřad zjistil, že na základě smlouvy o dílo č. Tsm/2012/207/On ze dne 22. 5. 2012 bylo vybraným uchazečem dodáno zařízení „Angiografický komplet dvourovinný“ typ „Innova IGS 630“, výrobce GE Medical systém SCS. Z protokolu o předání vyplývá, že byla předána mimo jiné certifikace CE, přičemž Úřad zjistil, že vybraný uchazeč doložil rovněž „EC DECLARATION OF CONFORMITY“ ze dne 29. 5. 2012 – prohlášení o shodě, a to na výrobek Innova IGS 620 a Innova IGS 630. Vybraný uchazeč rovněž v rámci předání zařízení zadavateli doložil prohlášení o shodě na zařízení AW VolumeShare 5 a MEDRAD Mark V ProVis Injekční systém, která tvoří se zařízením IGS Innova jeden funkční celek. S ohledem na výše uvedené skutečnosti Úřad konstatuje, že vybraný uchazeč v době předání zařízení, tj. v době faktického plnění veřejné zakázky splnil požadavky zadavatele na doložení dokladu prokazující shodu požadovaného výrobku, avšak tato skutečnost nemůže nikterak ovlivnit učiněný závěr o tom, že se zadavatel dopustil v souvislosti s posouzením splnění kvalifikace vybraného uchazeče porušení zákona, pouze má vliv na výši sankce.
64. Při určení výše pokuty Úřad vzal v úvahu i ekonomickou situaci zadavatele, neboť v určitém případě se pokuta, byť uložená v minimální výši, může jevit jako krajně „nespravedlivá“. Z výroční zprávy zadavatele za rok 2014 vyplývá, že zadavatel dosáhl kladného hospodářského výsledku ve výši 5 101 000,- Kč. Úřad při stanovování výše pokuty naznal, že s ohledem na výsledek hospodaření, kterého zadavatel dosáhnul v roce 2014, nepředstavuje pokuta ve výši 10 000,- Kč pokutu likvidační.
65. 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 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 konstatuje, že výše uložené pokuty dostatečně naplňuje obě funkce právní odpovědnosti.
66. Úřad posoudil postup zadavatele ze všech hledisek a vzhledem ke zjištěnému správnímu deliktu zadavatele přistoupil k uložení pokuty, jak je uvedeno ve výroku II. tohoto rozhodnutí.
67. Pokuta je splatná do dvou měsíců od nabytí právní moci tohoto rozhodnutí na účet Celního úřadu pro Jihomoravský kraj v Brně zřízený u pobočky České národní banky v Brně číslo 3754-17721621/0710, variabilní symbol – IČO 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, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá pole, 604 55 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. Josef Chýle Ph.D.  
místopředseda

**Obdrží:**

Fakultní nemocnice u sv. Anny v Brně, Pekařská 664/53, 602 00 Brno

**Vypraveno dne:**

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