



UOHSX00BN3JO

ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-S0363/2018/VZ-30930/2018/533/AMe

Brno: 23. října 2018

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle ustanovení § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 7. 9. 2018 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Oblastní nemocnice Kolín, a.s., nemocnice Středočeského kraje, IČO 27256391, se sídlem Žižkova 146, 280 02 Kolín, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 5. 10. 2018 Mgr. Tomášem Krutákem, advokátem, ev. č. ČAK 10739, Kruták & Partners, advokátní kancelář s.r.o., IČO 29415349, se sídlem Revoluční 724/7, 110 00, Praha 1,
- navrhovatel – POLYMED medical CZ, a.s., IČO 27529053, se sídlem Petra Jilemnického 14/51, Plotička nad Labem, 503 01 Hradec Králové,
- vybraný dodavatel – PROMOS spol. s r.o. projekce, montáže, servis, IČO 42866103, se sídlem Nová 177, 757 01 Valašské Meziříčí,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání části č. 3 „Vybavení pro operační sály a intenzivní péči_infuzní technika“ veřejné zakázky „Vybavení pro operační sály a intenzivní péči – Zvýšení kvality návazné péče v ON Kolín“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 25. 4. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 27. 4. 2018 pod ev. č. Z2018-013330 ve znění oprav uveřejněných dne 21. 5. 2018, 28. 5. 2018, 4. 6. 2018 a 7. 6. 2018 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 27. 4. 2018 pod ev. č. 2018/S 082-183587 ve znění dodatečných informací ze dne 19. 5. 2018, 29. 5. 2018, 30. 5. 2018, 2. 6. 2018, 5. 6. 2018 a 7. 6. 2018,

rozhodl takto:

Návrh navrhovatele – POLYMED medical CZ, a.s., IČO 27529053, se sídlem Petra Jilemnického 14/51, Plotiště nad Labem, 503 01 Hradec Králové – ze dne 7. 9. 2018, **se** podle ustanovení § 265 písm. a) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zamítá**, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.

ODŮVODNĚNÍ

I. ZADÁVACÍ ŘÍZENÍ

1. Zadavatel – Oblastní nemocnice Kolín, a.s., nemocnice Středočeského kraje, IČO 27256391, se sídlem Žižkova 146, 280 02 Kolín, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 5. 10. 2018 Mgr. Tomášem Krutákem, advokátem, ev. č. ČAK 10739, Kruták & Partners, advokátní kancelář s.r.o., IČO 29415349, se sídlem Revoluční 724/7, 110 00, Praha 1 (dále jen „zadavatel“) – zahájil podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), dne 25. 4. 2018 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Vybavení pro operační sály a intenzivní péči – Zvýšení kvality návazné péče v ON Kolín“, přičemž oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 27. 4. 2018 pod ev. č. Z2018-013330 ve znění oprav uveřejněných dne 21. 5. 2018, 28. 5. 2018, 4. 6. 2018 a 7. 6. 2018 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 27. 4. 2018 pod ev. č. 2018/S 082-183587 ve znění dodatečných informací ze dne 19. 5. 2018, 29. 5. 2018, 30. 5. 2018, 2. 6. 2018, 5. 6. 2018 a 7. 6. 2018 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. V bodu II.1.4) „Stručný popis“ oznámení o zahájení zadávacího řízení zadavatel vymezil předmět veřejné zakázky následovně: *„Předmětem plnění Veřejné zakázky je dodávka zdravotnických technologií, včetně dopravy na místo určení, kompletace, montáže, instalace, uvedení do provozu s předvedením funkčnosti a instruktáž personálu, likvidace obalů a odpadu, provádění bezplatného záručního servisu a předepsaných bezpečnostně technických prohlídek v průběhu záruční doby. Veřejná zakázka je rozdělena na 9 částí. Dodavatel je oprávněn podat nabídku na všechny či některé části veřejné zakázky nebo jen na jednu část veřejné zakázky. Popis předmětu plnění je obsažen v dokumentaci jednotlivých částí plnění veřejné zakázky část 12 zadávací dokumentace, uveřejněné na profilu zadavatele: <https://www.egordion.cz/nabidkaGORDION/profilONKolín>.“* V oddílu II „Předmět“ oznámení o zahájení zadávacího řízení je mj. uveden popis předmětu plnění části 3 veřejné zakázky nazvané „Vybavení pro operační sály a intenzivní péči_infuzní technika“, který tvoří dodávka 66 ks lineárních dávkovačů, 23 ks infuzních pump a 1 ks transportní elektrické odsávačky tělních tekutin; a to včetně dopravy na místo určení, kompletace, montáže, instalace, uvedení do provozu s předvedením funkčnosti a instruktáž personálu, likvidace obalů a odpadu, provádění bezplatného záručního servisu a předepsaných bezpečnostně technických prohlídek v průběhu záruční doby (dále jen „část 3 veřejné zakázky“).
3. Zadavatel stanovil v bodu II.1.5) „Předpokládaná celková hodnota“ oznámení o zahájení zadávacího řízení předpokládanou hodnotu veřejné zakázky ve výši 25 820 367,- Kč bez DPH.

4. V bodu II.2.6) „Předpokládaná hodnota“ náležejícímu k části 3 veřejné zakázky oznámení o zahájení zadávacího řízení stanovil zadavatel předpokládanou hodnotu části 3 veřejné zakázky ve výši 2 573 595,- Kč bez DPH.
5. Z čl. 12 „Hodnocení nabídek“ zadávací dokumentace vyplývá, že: „*Nabídky budou dle § 114 odst. 1 zákona hodnoceny podle jejich ekonomické výhodnosti. Nabídky v každé části veřejné zakázky budou hodnoceny samostatně.*“. V bodu 12.1 „Kritéria hodnocení“ zadávací dokumentace je tabulka, z níž vyplývá, že pro část 3 veřejné zakázky zadavatel stanovil následující kritéria hodnocení: Nabídková cena – váha 70 %, Pozáruční servis – váha 10 %, Technická úroveň – 10 % a Spotřební materiál – váha 10 %.
6. Z Protokolu o otevírání obálek ze dne 17. 7. 2018 vyplývá, že zadavatel ve lhůtě pro podání nabídek obdržel na část 3 veřejné zakázky tři nabídky, přičemž zadavatel rozhodl o výběru dodavatele rozhodnutím ze dne 7. 8. 2018 (dále jen „rozhodnutí o výběru dodavatele“), ve kterém konstatoval, že vybraným dodavatelem je PROMOS spol. s r.o. projekce, montáže, servis, IČO 42866103, se sídlem Nová 177, 757 01 Valašské Meziříčí (dále jen „vybraný dodavatel“).
7. Oznámení o výběru dodavatele ze dne 10. 8. 2018 (dále jen „oznámení o výběru dodavatele“) zadavatel odeslal dne 13. 8. 2018 a dne 14. 8. 2018 jej obdržel účastník zadávacího řízení POLYMED medical CZ, a.s., IČO 27529053, se sídlem Petra Jilemnického 14/51, Platiště nad Labem, 503 01 Hradec Králové (dále jen „navrhovatel“).
8. Dne 17. 8. 2018 obdržel zadavatel od navrhovatele námitky z téhož dne proti oznámení o výběru dodavatele (dále jen „námitky“).
9. Zadavatel rozhodnutím ze dne 30. 8. 2018, které navrhovatel obdržel téhož dne, podané námitky odmítl (dále jen „rozhodnutí o námitkách“).
10. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí zadavatele o námitkách učiněné v souladu se zákonem, podal dne 7. 9. 2018 návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“). Současně s návrhem na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele navrhovatel požádal o vydání předběžného opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.

II. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

11. Podle ustanovení § 249 zákona ve spojení s ustanovením § 44 odst. 1 zákona č. 500/2006 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), bylo zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele dnem 7. 9. 2018, kdy Úřad obdržel návrh navrhovatele. Zadavatel obdržel stejnopis návrhu navrhovatele téhož dne.
12. Účastníky správního řízení jsou dle ustanovení § 256 zákona:
 - zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný dodavatel.
13. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům přípisem č. j. ÚOHS-S0363/2018/VZ-26623/2018/533/AMe ze dne 11. 9. 2018.

14. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0363/2018/VZ-27113/2018/533/AMe ze dne 17. 9. 2018 Úřad zamítl s odkazem na ustanovení § 61 odst. 2 správního řádu návrh navrhovatele na vydání předběžného opatření spočívající v zákazu uzavřít smlouvu v zadávacím řízení.
15. Usnesením č. j. ÚOHS-S0363/2018/VZ-28068/2018/533/AMe ze dne 27. 9. 2018 Úřad určil zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání písemného sdělení, zda součástí dokumentace o zadávacím řízení části 3 veřejné zakázky je i prohlášení výrobce Hedy Medical Device Co., Ltd. ze dne 12. září 2018, které zadavatel zaslal spolu s dokumentací o zadávacím řízení a na které odkazuje v rozhodnutí o námitkách ze dne 30. 8. 2018 a ve vyjádření k návrhu ze dne 17. 9. 2018.
16. Usnesením č. j. ÚOHS-S0363/2018/VZ-28546/2018/533/AMe ze dne 4. 10. 2018 určil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení provede, a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořízené v souvislosti s provedenými úkony.
17. Usnesením č. j. ÚOHS-S0363/2018/VZ-28839/2018/533/AMe ze dne 5. 10. 2018 určil Úřad účastníkům řízení lhůtu, ve které se mohli vyjádřit k podkladům rozhodnutí.
18. Dne 10. 10. 2018 byla Úřadu doručena žádost právního zástupce zadavatele z téhož dne o nahlédnutí do správního spisu vedeného pod sp. zn. S0363/2018/VZ.
19. Dne 11. 10. 2018 bylo právnímu zástupci zadavatele umožněno na základě jeho žádosti ze dne 10. 10. 2018 nahlédnout do správního spisu vedeného pod sp. zn. S0363/2018/VZ.
20. Dne 12. 10. 2018 Úřad vydal usnesení č. j. ÚOHS-S0363/2018/VZ-29530/2018/533/AMe z téhož dne o částečném nevyhovění žádosti právního zástupce zadavatele o nahlédnutí do správního spisu vedeného pod sp. zn. S0363/2018/VZ, a to v rozsahu částí dokumentace o zadávacím řízení, které nejsou podkladem pro vydání rozhodnutí a které tvoří přílohu tohoto spisu.

Obsah návrhu

21. Navrhovatel namítá na straně zadavatele dvojí pochybení, a sice že zadavatel měl vybraného dodavatele ze zadávacího řízení na základě ustanovení § 48 odst. 1 a 2 písm. c) zákona vyloučit, neboť dle navrhovatele údaje předložené vybraným dodavatelem v nabídce ve vztahu k nabízené infuzní pumpě neodpovídají skutečnosti a mají vliv na posouzení splnění podmínek účasti. Dále navrhovatel uvádí, že zadavatel pochybil ve svém postupu, když si od vybraného dodavatele nevyžádal zdůvodnění nabídkové ceny ve smyslu ustanovení § 113 odst. 4 zákona, neboť dle názoru navrhovatele je nabídková cena vybraného dodavatele na první pohled mimořádně nízká.
22. K prvnímu namítanému pochybení navrhovatel uvádí, že: „*Uváděné údaje vybraným dodavatelem v jím podané nabídce neodpovídají skutečnosti a mají vliv na posouzení splnění podmínek účasti a na hodnocení nabídek. Vybraný dodavatel garantoval 24hodinovou dobu přesnosti dávkování, avšak z návodu použití vyplývá, že se musí infuzní pumpy výrobce HEDY Medical Device, V3.0. typu i7 měnit po 8 hodinách.*“. Navrhovatel v návrhu k namítanému pochybení přepisuje argumentaci zadavatele z rozhodnutí o námitkách, kde zadavatel uvádí, že dle výrobce informace v návodu infuzní pumpy o doporučené době výměny infuzního setu neplatí u infuzních setů, které jsou schváleny pro delší použití. K tomu navrhovatel uvádí, že v rámci ověření technických parametrů infuzní pumpy HEDY i7 tuto zakoupil a jako přílohu

návrhu přikládá návod k použití k tomuto přístroji (návod je přiložen v anglickém jazyce, pozn. Úřadu). Navrhovatel z tohoto návodu v návrhu uvádí následující část, která se týká informace o výměně infuzních setů a jednorázových komponentů: „*Note! Infusion Set and disposable components should be replaced every 8 hours. Be sure to replace within the required time interval, to ensure its performance.*“. Navrhovatel uvádí, že zajistil soudní překlad z anglického jazyka do jazyka českého (který přiložil k návrhu, pozn. Úřadu), který zní následovně: „**UPOZORNĚNÍ!** *Infuzní sada a součásti určené k jednorázovému použití je třeba po 8 hodinách vyměnit. Nezapomeňte na výměnu v požadovaném intervalu, aby zařízení mohlo plnit svou funkci.*“. Navrhovatel má za to, že výše zmíněný soudní překlad vyvrací tvrzení zadavatele ohledně podmiňovacího způsobu i to, že není stanoven kategorický limit pro dobu použitelnosti infuzního setu. Co se týče tvrzení zadavatele o předložení prohlášení výrobce ze strany vybraného dodavatele, navrhovatel k tomuto uvádí, že prohlášení výrobce nelze akceptovat, jelikož se jedná o dodatečně doplněný dokument, který není součástí návodu k použití. Dále navrhovatel odkazuje na ustanovení § 45 odst. 2 písm. a) zákona č. 268/2014 Sb., o zdravotnických prostředcích, ve znění pozdějších předpisů, dle kterého je nutností nakládání se zdravotnickým prostředkem v souladu s návodem k použití v českém jazyce, přičemž návod použití je součástí technické dokumentace, která musí umožnit posouzení shody. Technická dokumentace pak dle navrhovatele slouží k registraci zdravotnického prostředku, kterou provádí Státní ústav pro kontrolu léčiv, který ověřuje a garantuje technické parametry zdravotnických přístrojů uváděných na trh v České republice. Dle navrhovatele prohlášení výrobce není dokladováno nezávislým subjektem způsobilým pro posouzení technických parametrů, kterým je v daném případě Státní ústav pro kontrolu léčiv. Závěrem navrhovatel uvádí, že zadavatel by měl mít najisto postavené, v jaké délce může infuzní set používat, jelikož jen tak může zařízení plnit svoji funkci a medicínský účel.

23. Co se týče druhého tvrzeného pochybení zadavatele v rámci jeho postupu v zadávacím řízení, navrhovatel uvádí, že hodnotící komise pochybila ve své činnosti, když si od vybraného dodavatele nevyžádala zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny. Navrhovatel uvádí, že ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 1. 8. 2018 (dále jen „zpráva o posouzení a hodnocení nabídek“), která byla přílohou oznámení o výběru dodavatele, vyplývá, že nabídková cena vybraného dodavatele byla o 1 042 000,- Kč bez DPH nižší než nabídková cena druhého účastníka zadávacího řízení a o 1 465 100,39 Kč bez DPH nižší než nabídková cena účastníka, který se umístil na 3. místě v pořadí hodnocení nabídek. Dle tvrzení navrhovatele se nabídková cena vybraného dodavatele na první pohled jeví jako mimořádně nízká, nebo nereálná. Navrhovatel dále v návrhu uvádí stanovisko zadavatele k tomuto namítanému pochybení uvedené v rozhodnutí o námitkách, ve kterém uvedl, že hodnotící komise zjistila, že žádná z nabídek neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, což bylo rovněž uvedeno ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek a že se tedy zadavatel otázkou posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny zabýval. K tomuto navrhovatel uvádí, že ač přehlédl konstatování hodnotící komise o tom, že žádná z nabídek mimořádně nízkou nabídkovou cenu nevykazuje, s tvrzením zadavatele nesouhlasí a trvá na názoru, že nabídka vybraného dodavatele mimořádně nízkou nabídkovou cenu vykazuje. Dále navrhovatel uvádí, že je přesvědčen, že plnění vybraného dodavatele neodpovídá jím uváděným skutečnostem v nabídce a požadavkům zadavatele. Závěrem navrhovatel uvádí, že postup zadavatele, kdy si od vybraného dodavatele nevyžádal zdůvodnění způsobu

stanovení nabídkové ceny, je v rozporu se zásadami efektivního nakládání s finančními prostředky.

24. Na základě shora uvedených skutečností navrhovatel žádá, aby Úřad přezkoumal postup zadavatele v rámci předmětného zadávacího řízení a nařídil zadavateli zrušit výběr dodavatele a provést nové posouzení splnění podmínek účasti, dále vyloučit z účasti vybraného dodavatele a následně provést nové hodnocení nabídek.

Vyjádření zadavatele k návrhu

25. Ve vyjádření k návrhu ze dne 17. 9. 2018, které Úřad obdržel téhož dne, zadavatel k prvnímu namítnému pochybení tvrzenému navrhovatelem uvádí, že vycházel nejen z písemného prohlášení výrobce, ale také z českého návodu k předmětné infuzní pumpě, kde je překlad odlišný od výše uvedeného soudního překladu, který v návrhu uvádí navrhovatel. V českém návodu je uvedeno: *„Infuzní set a jednorázové komponenty by měly být vyměněny každých 8 hodin. Ujistěte se, že je toto vykonáno v požadovaném intervalu.“*. Dále zadavatel uvádí, že vybraný dodavatel dodal písemné prohlášení výrobce nabízeného přístroje, ze kterého vyplývá, že nabízené sety mohou být používány 24 hodin. Dále z předmětného prohlášení výrobce vyplývá, že údaj uvedený v návodu infuzní pumpy podmiňovacím způsobem (by měl být měněn po 8 hodinách) není kategorickým limitem a že tedy pokud vybraný dodavatel ve své nabídce garantoval údaj „trvanlivosti“ setu 24 hodin, pak toto není v rozporu s funkční specifikací infuzních pump, které takto vydrží min. 24 hodin, a je to tedy správně. Zadavatel také uvádí, že návod v českém jazyce byl pro něj dostačujícím důkazem, a to dle ustanovení § 45 odst. 2 písm. a) zákona č. 268/2014 Sb., o zdravotnických prostředcích, ve znění pozdějších předpisů. Dále zadavatel uvádí, že nemá povinnost zkoumat návody ve všech jazykových mutacích. Dále zadavatel uvádí, že návod v českém jazyce a potvrzení výrobce byly pro zadavatele dostačujícími důkazy, že vybraný dodavatel splnil podmínky účasti v zadávacím řízení. Zadavatel konstatuje, že trvá na svém vyjádření, které uvedl v rozhodnutí o námitkách a považuje tak údaje v nabídce vybraného dodavatele za správné.
26. Co se týče druhého tvrzeného pochybení, zadavatel uvádí, že v rámci posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny vybraného dodavatele provedl průzkum cen, za které bylo totožné zařízení v posledních 2 letech dodáváno do jiných organizací (zdravotnických zařízení, pozn. Úřadu). Tento průzkum cen prokazuje zadavatel přiloženou tabulkou. Tabulka obsahuje údaje o smluvní straně (zařízení, do kterého bylo plnění dodáváno, pozn. Úřadu), dále předmět smlouvy, kterým byly infuzní pumpy HEDY i7 Plus a lineární dávkovače HEDYMed S7 Plus, počet dodávaných zařízení, kupní ceny celkem bez DPH, ceny za kus bez DPH a rok, ve kterém byla veřejná zakázka realizována. Z přiložené tabulky vyplývá, že cena za 1 ks infuzní pumpy HEDY i7 Plus se pohybovala v rozmezí od 10 900,- Kč bez DPH do 12 643,75 Kč bez DPH. Cena za 1 ks lineárního dávkovače HEDYMed S7 Plus se pohybovala v rozmezí od 12 000,- Kč bez DPH do 12 705,88 Kč bez DPH. Dále z tabulky vyplývá, že vybraný dodavatel ve své nabídce uvedl cenu za 1 ks infuzní pumpy ve výši 10 900,- Kč bez DPH a cenu za 1 ks lineárního dávkovače ve výši 8 900,- Kč bez DPH. Nabídkové ceny tak na základě shora uvedených informací zadavatel nevyhodnotil jako mimořádně nízké, což jak uvádí, uvedl již ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 1. 8. 2018. Závěrem zadavatel uvádí, že vzhledem k tomu, že nabízené plnění bylo použito i v jiných nemocničních zařízeních obdobných zadavateli, dospěl zadavatel k závěru, že tvrzení navrhovatele, že by zadavatel odebíral nižší kvalitu výrobků, je neadekvátní.

27. Na základě shora uvedených skutečností zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh navrhovatele zamítnul.

Vyjádření zadavatele ze dne 1. 10. 2018

28. V návaznosti na usnesení Úřadu č. j. ÚOHS-S0363/2018/VZ-28068/2018/533/AMe ze dne 27. 9. 2018 obdržel Úřad dne 1. 10. 2018 vyjádření zadavatele z téhož dne, v němž zadavatel uvádí, že prohlášení výrobce HEDY Medical Device Co., Ltd., na které zadavatel odkazuje v rozhodnutí o námitkách ze dne 30. 8. 2018, je datováno ke dni 28. 8. 2018. Předmětné prohlášení výrobce ze dne 28. 8. 2018 vybraný dodavatel předložil zadavateli dne 29. 8. 2018 na základě výzvy zadavatele. Zadavatel vyjadřuje přesvědčení, že vybraný dodavatel splnil podmínky účasti v zadávacím řízení, což zadavatel dovozuje z předložených dokumentů, které byly již obsahem nabídky vybraného dodavatele. Zadavatel dále uvádí, že se na základě navrhovatelem podaných námitek obrátil na vybraného dodavatele, aby se k tvrzením navrhovatele uvedeným v námitkách vyjádřil a vybraný dodavatel mu jako potvrzení toho, že předložené údaje v jeho nabídce jsou v souladu se skutečností, předložil prohlášení výrobce ze dne 28. 8. 2018, ve kterém výrobce infuzní pumpy prohlašuje, že infuzní sety mohou být použity pro 24 hodinové operace. Dále zadavatel uvádí, že prohlášení výrobce ze dne 12. 9. 2018, na které zadavatel odkazuje ve vyjádření k návrhu ze dne 17. 9. 2018, je textově obsáhlejší než zmíněné prohlášení ze dne 28. 8. 2018 a jedná se tak o dva různé dokumenty. Vybraný dodavatel zadavateli dodal prohlášení výrobce dne 14. 9. 2018 jako reakci na navrhovatelem podaný návrh na zahájení řízení, a to na základě výzvy zadavatele. Z prohlášení výrobce ze dne 12. 9. 2018 vyplývá, že výrobce prohlašuje, že infuzní sety mohou být použity pro 24 hodinové operace a že poznámka v uživatelském manuálu k předmětné infuzní pumpě ohledně výměny infuzních setů každých 8 hodin je pouhé doporučení a není bezpodmínečným požadavkem. Předmětná prohlášení výrobce (ze dne 28. 8. 2018 a ze dne 12. 9. 2018, pozn. Úřadu) zadavatel přiložil jako přílohu ke svému vyjádření.

III. ZÁVĚRY ÚŘADU

29. Úřad přezkoumal na základě ustanovení § 248 a následujících ustanovení zákona případ ve všech vzájemných souvislostech, a po zhodnocení všech podkladů, zejména obdržené dokumentace o zadávacím řízení a stanovisek předložených účastníky řízení a na základě vlastního zjištění rozhodl o zamítnutí návrhu. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

K právnímu postavení zadavatele

30. Úřad se nejprve zabýval otázkou, zda zadavatel v šetřeném případě spadá do některé z kategorií zadavatelů podle ustanovení § 4 zákona. Podle ustanovení § 4 odst. 1 písm. e) zákona náleží do kategorie veřejných zadavatelů i jiná právnická osoba, pokud
1. byla založena nebo zřízena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a
 2. jiný veřejný zadavatel ji převážně financuje, může v ní uplatňovat rozhodující vliv nebo jmenuje nebo odvolává více než polovinu členů v jejím statutárním nebo kontrolním orgánu.

31. Úřad doplňuje, že k tomu, aby bylo možné konkrétní právnickou osobu považovat za veřejného zadavatele ve smyslu ustanovení § 4 odst. 1 písm. e) zákona, musí být obě shora popsané podmínky splněny kumulativně.
32. Ze stanov akciové společnosti Oblastní nemocnice Kolín, a.s., nemocnice Středočeského kraje, ze dne 1. 6. 2018 (dále jen „stanovy“) vyplývá, že zadavatel je akciová společnost, jejímž jediným zakladatelem a akcionářem je veřejný zadavatel – Středočeský kraj, IČO 70891095, se sídlem Zborovská 11, 150 21 Praha 5 (dále jen „Středočeský kraj“).
33. Z čl. 1.1. stanov vyplývá, že zadavatel byl založen Středočeským krajem. V čl. 1.2 stanov je uvedeno, že Středočeský kraj založil zadavatele v rámci své povinnosti zajistit svým občanům zdravotní péči, tj. k plnění závazku veřejné služby v oblasti poskytování zdravotních služeb dle zákona č. 372/2011 Sb., o zdravotních službách, ve znění pozdějších předpisů. V čl. 5.1 stanov je uvedeno, že předmětem podnikání zadavatele je mj. poskytování zdravotních služeb.
34. Dle čl. 10.3. písm. e) a f) stanov valná hromada volí a odvolává členy představenstva a dozorčí rady zadavatele. Z čl. 10.5. stanov dále vyplývá, že má-li společnost jen jediného akcionáře, nekoná se valná hromada a působnost valné hromady vykonává tento akcionář.
35. Vzhledem k tomu, že zadavatel je právnická osoba, která byla založena za účelem uspokojování potřeb veřejného zájmu, které nemají průmyslovou nebo obchodní povahu, a jiný veřejný zadavatel (Středočeský kraj, pozn. Úřadu) v ní uplatňuje rozhodující vliv, zadavatel naplňuje definici veřejného zadavatele dle ustanovení § 4 odst. 1 písm. e) zákona.
36. Úřad taktéž upozorňuje na ustanovení § 4 odst. 5 zákona, podle něhož se za zadavatele považuje také jiná osoba, která zahájila zadávací řízení, ačkoliv k tomu nebyla povinna, a to ve vztahu k tomuto zadávacímu řízení a do jeho ukončení. Jestliže se tedy jiná osoba ze své vůle rozhodne zahájit zadávací řízení na veřejnou zakázku podle zákona, ač k tomu nebyla povinna, neboť její postavení nesplňovalo podmínky zákonem stanovené pro osobu zadavatele, pak je po dobu zadávání veřejné zakázky povinna dodržovat všechny zákonem stanovené podmínky pro příslušný typ zadávacího řízení.

Relevantní ustanovení zákona

37. Dle ustanovení § 6 odst. 1 zákona musí zadavatel při postupu podle tohoto zákona dodržovat zásady transparentnosti a přiměřenosti.
38. Dle ustanovení § 6 odst. 2 zákona musí zadavatel ve vztahu k dodavatelům dodržovat zásadu rovného zacházení a zákazu diskriminace.
39. Dle ustanovení § 28 odst. 1 písm. o) zákona se pro účely tohoto zákona rozumí mimořádně nízkou nabídkovou cenou nabídková cena nebo náklady uvedené účastníkem zadávacího řízení, které se jeví jako mimořádně nízké ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.
40. Dle ustanovení § 48 odst. 2 zákona může zadavatel vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud údaje, doklady, vzorky nebo modely předložené účastníkem zadávacího řízení
 - a) nesplňují zadávací podmínky nebo je účastník zadávacího řízení ve stanovené lhůtě nedoložil,

- b) nebyly účastníkem zadávacího řízení objasněny nebo doplněny na základě žádosti podle § 48 zákona, nebo
 - c) neodpovídají skutečnosti a měly nebo mohou mít vliv na posouzení podmínek účasti nebo na naplnění kritérií hodnocení.
41. Dle ustanovení § 48 odst. 8 zákona zadavatel vybraného dodavatele vyloučí z účasti v zadávacím řízení, pokud zjistí, že jsou naplněny důvody vyloučení podle odstavce 2 nebo může prokázat naplnění důvodů podle odstavce 5 písm. a) až c) zákona.
42. Dle ustanovení § 113 odst. 1 zákona provede zadavatel posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny před odesláním oznámení o výběru dodavatele.
43. Dle ustanovení § 113 odst. 4 zákona zadavatel požádá účastníka zadávacího řízení o písemné zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny. Žádost o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny se považuje za žádost podle § 46 zákona, lze ji doplňovat a vznést opakovaně. V žádosti o zdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny musí zadavatel požadovat, aby účastník zadávacího řízení potvrdil, že
- a) při plnění veřejné zakázky zajistí dodržování povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k předmětu veřejné zakázky, jakož i pracovněprávních předpisů a kolektivních smluv vztahujících se na zaměstnance, kteří se budou podílet na plnění veřejné zakázky, a
 - b) neobdržel neoprávněnou veřejnou podporu.
44. Dle ustanovení § 113 odst. 6 zákona zadavatel posoudí objasnění mimořádně nízké nabídkové ceny. Zadavatel účastníka zadávacího řízení vyloučí, pokud z objasnění mimořádně nízké nabídkové ceny vyplývá, že
- a) nabídková cena je mimořádně nízká nabídková cena z důvodu porušování povinností uvedených v odst. 4 písm. a) zákona,
 - b) nabídková cena je mimořádně nízká z důvodu veřejné podpory a účastník zadávacího řízení není schopen na výzvu zadavatele prokázat, že veřejná podpora byla poskytnuta v souladu s předpisy Evropské unie; jestliže je účastník zadávacího řízení vyloučen z tohoto důvodu, informuje zadavatel o této skutečnosti Evropskou komisí, nebo
 - c) neobsahuje potvrzení skutečností podle odstavce 4.

Skutečnosti vyplývající z dokumentace o zadávacím řízení

45. V čl. I. „Předmět smlouvy“ v bodu 3. návrhu kupní smlouvy pro část 3 veřejné zakázky je stanoveno, že: *„Součástí předmětu plnění je předání dokumentace a návodu na obsluhu v českém jazyce 1x v elektronické podobě na CD a prohlášení o shodě.“*. Dále povinnost dodavatele přiložit k nabídce návod na obsluhu zařízení vyplývá z čl. XI. „Závěrečná ustanovení“ návrhu kupní smlouvy na část 3 veřejné zakázky, z bodu 12., ve kterém je stanoveno, že nedílnou součástí smlouvy je mj. příloha č. 4 – Návod na obsluhu zařízení v českém jazyce na CD-ROM. Dokument „Spotřební materiál – část 3“ (část 21 zadávací dokumentace, pozn. Úřadu) obsahuje tabulku, v níž má dodavatel vyplnit garantovanou dobu přesnosti dávkování v hodinách vztahující se k nabízenému setu pro infuzní pumpu a jednotkovou cenu nabízeného setu v Kč bez DPH.

46. V bodu 12.2.5 „Spotřební materiál“ zadávací dokumentace je uvedeno, že: „Účastník zadávacího řízení předloží jako součást své nabídky pro část 3 veřejné zakázky vyplněnou tabulku s názvem *Spotřební materiál*, která tvoří Část 21 zadávací dokumentace. Tento dokument připojí účastník v rámci své nabídky jako přílohu č. 9 návrhu kupní smlouvy pro část 3 veřejné zakázky.“
47. V uživatelském návodu pro Infuzní pumpu i7 od společnosti HEDY Medical Device Co., Ltd., který vybraný dodavatel předložil v nabídce, je v čl. 2.5 „Každodenní postupy“ v bodu 9. „Výměna infuzního setu“ uvedeno: „**POZNÁMKA!** Infuzní set a jednorázové komponenty by měly být vyměněny každých 8 hodin. Ujistěte se, že je toto vykonáno v požadovaném intervalu.“
48. V tabulce „Spotřební materiál“, která je součástí nabídky vybraného dodavatele, je u položky „Garantovaná doba přesnosti dávkování v hodinách“ uveden údaj „24“.
49. Součástí dokumentace o zadávacím řízení jsou dále prohlášení výrobce HEDY Medical Device Co., Ltd. ze dne 28. 8. 2018 a 12. 9. 2018 v anglickém jazyce. České znění uvedeného prohlášení ze dne 28. 8. 2018, které si zpracoval Úřad, zní následovně: „*My, [společnost] HEDY Medical Device Co., Ltd., prohlašujeme, že na základě specifikace produktu a úspěšné kalibrace intravenózních setů: IS-126 (IS-126 180cm) od [společnosti] GAMA Group a.s. mohou být použity pro 24 hodinové operace. Po kalibraci a testování jsou výše zmíněné intravenózní sety určeny pro infuzní pumpy i5, i7 a ip-3.*“
50. České znění prohlášení ze dne 12. 9. 2018, které si zpracoval Úřad, zní následovně: *My, [společnost] HEDY Medical Device Co., Ltd., prohlašujeme, že na základě specifikace produktu a úspěšné kalibrace intravenózních setů: IS-126 (IS-126 180cm) od [společnosti] GAMA Group a.s. mohou být použity pro 24 hodinové operace. Po kalibraci a testování jsou výše zmíněné intravenózní sety určeny pro infuzní pumpy i5, i7 a ip-3. Berte na vědomí, že ustanovení z uživatelského manuálu týkajícího se „Infuzní set a oddělitelné části by měly být vyměněny každých 8 hodin“ je pouhé doporučení. Toto ustanovení není bezpodmínečným požadavkem.*
51. V dokumentu „Posouzení nízké nabídkové ceny“ ze dne 1. 8. 2018 je uvedeno, že: „Zadavatel v rámci posouzení a hodnocení nabídek podaných ke shora uvedené veřejné zakázce provedl posouzení nabídkových cen z pohledu mimořádně nízké nabídkové ceny, a to ve vztahu k předmětu veřejné zakázky.“. Dále je zde u „Posouzení nízké nabídkové ceny“ uvedeno: „*Nabídka účastníka PROMOS spol. s r.o. projekce, montáž, servis vykazovala výrazně nižší nabídkovou cenu, oproti ostatním účastníkům řízení. Komise, s ohledem na ostatní cenové nabídky a s ohledem na výši předpokládané ceny, přistoupila k posouzení nabídkové ceny účastníka PROMOS spol. s r.o. projekce, montáž, servis. Komise s využitím veřejně dostupných zdrojů (Registr smluv, internetový cenový průzkum trhu) ověřil dodávky totožného předmětu plnění v posledních 2 letech do jiných organizací.*“ Dále je uvedena následující tabulka:

Smluvní strana	předmět smlouvy	počet ks	kupní cena celkem v Kč bez DPH	cena za jednotku (1 ks) v Kč bez DPH	rok dodávky
Nemocnice s poliklinikou Karviná - Ráj, příspěvková organizace	infuzní pumpy HEDY i7 Plus	34	370 600,00	10 900,00	2018

<i>Nemocnice s poliklinikou Karviná - Ráj, příspěvková organizace</i>	<i>lineární dávkovače HEDYMed S7 Plus</i>	90	1 080 000,00	12 000,00	2017
<i>Slezská nemocnice v Opavě, příspěvková organizace</i>	<i>lineární dávkovače HEDYMed S7Plus</i>	51	648 000,00	12 705,88	2018
<i>Slezská nemocnice v Opavě, příspěvková organizace</i>	<i>infuzní pumpy HEDY i7 Plus</i>	48	606 900,00	12 643,75	2018
<hr/>					
<i>Oblastní nemocnice Kolín, a.s., nemocnice Středočeského kraje</i>	<i>infuzní pumpy HEDY i7 Plus</i>	23	250 700,00	10 900,00	<i>současné VŘ</i>
<i>Oblastní nemocnice Kolín, a.s., nemocnice Středočeského kraje</i>	<i>lineární dávkovače HEDYMed S7Plus</i>	66	587 400,00	8 900,00	<i>současné VŘ</i>

Pod přiloženou tabulkou je dále uvedeno: „Dle výsledků posouzení konstatovala komise, že nabídka účastníka PROMOS spol. s r.o. projekce, montáž, servis obsahuje cenu běžnou s ohledem na totožné dodávky předmětu plnění veřejné zakázky a nemůže tak být považována za mimořádně nízkou. Komise dále dle výsledků tohoto posouzení konstatovala, že postup vyloučení účastníka s nejnižší nabídkovou cenou by byl nesprávný pro jeho nehospodárnost a nedůvodnost.“

52. V dokumentu „Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek“ je mj. uvedeno, že: „Při posouzení těchto nabídek posuzovala hodnotící komise též výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky v souladu s § 113 zákona. Hodnotící komise zjistila, že žádná z těchto nabídek neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu.“. Dále je zde uvedeno: „Hodnotící komise doporučuje zadavateli uzavřít smlouvu s vybraným dodavatelem, společností PROMOS spol. s r.o., projekce, montáže, servis, Nová 177, 757 01 Valašské Meziříčí, IČO: 42866103, jelikož podal nejvýhodnější nabídku v zadávacím řízení, splnil veškeré zadávací podmínky stanovené zadavatelem v zadávací dokumentaci a zároveň splnil veškeré podmínky účasti v zadávacím řízení.“.
53. Z dokumentu „Protokol o výsledku posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele“ ze dne 1. 8. 2018 (dále jen „protokol o výsledku posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele“) vyplývá, že vybraný dodavatel splnil veškeré zadávací podmínky stanovené zadavatelem v zadávací dokumentaci a zároveň splnil veškeré podmínky účasti v zadávacím řízení.
54. Z dokumentu „Oznámení o výběru dodavatele“ vyplývá, že zadavatel oznámil výběr dodavatele, který podal v rámci zadávacího řízení nejvhodnější nabídku. Součástí tohoto dokumentu je „Zpráva o hodnocení nabídek“ a „Výsledek posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele“ (dokumenty jsou ve svém znění nadepsány jako „Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek“ a „Protokol o výsledku posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele“, pozn. Úřadu). Tento dokument zadavatel zaslal dne 10. 8. 2018 všem dodavatelům, kteří v rámci zadávacího řízení podali nabídku.

Posouzení věci

55. Z návrhu navrhovatele vyplývá, že brojí proti rozhodnutí o výběru dodavatele, které bylo navrhovateli sděleno prostřednictvím oznámení o výběru dodavatele. Navrhovatel jako první uvádí, že zadavatel měl vybraného dodavatele z předmětného zadávacího řízení vyloučit na základě ustanovení § 48 odst. 1 a 2 písm. c) zákona, neboť dle navrhovatele údaje předložené vybraným dodavatelem v nabídce neodpovídají skutečnosti. Jako druhé navrhovatel uvádí, že zadavatel pochybil ve svém postupu, když si od vybraného dodavatele nevyžádal zdůvodnění nabídkové ceny ve smyslu ustanovení § 113 odst. 4 zákona, neboť dle názoru navrhovatele je nabídková cena vybraného dodavatele na první pohled mimořádně nízká.

K tvrzení ohledně periody výměny infuzního setu

56. Úřad se bude nyní zabývat první navrhovatelem namítanou skutečností. Úřad konstatuje, že navrhovatel de facto nenapadá nesplnění konkrétních zadávacích podmínek vybraným dodavatelem, ale to, že dle navrhovatele údaje uvedené v nabídce vybraného dodavatele neodpovídají skutečnosti, když navrhovatel uvádí, že zadavatel měl vybraného dodavatele vyloučit, neboť dle navrhovatele z návodu k infuzní pumpě nabídnuté vybraným dodavatelem vyplývá, že se má infuzní set u infuzní pumpy měnit po 8 hodinách, přičemž však vybraný dodavatel ve své nabídce v přiložené tabulce týkající se specifikace spotřebního materiálu pro infuzní pumpu (infuzní set), uvedl údaj, že garantuje dobu přesnosti dávkování nabízeného infuzního setu po dobu 24 hodin. Jinými slovy navrhovatel namítá, že vybraný dodavatel nabízí zadavateli infuzní set, u kterého deklaruje 24 hodinovou přesnost dávkování, ale v návodu k nabízené infuzní pumpě je uvedeno, že infuzní set má měnit po osmi hodinách. Dle navrhovatele měl mít zadavatel postaveno najisto, jak dlouho lze jeden infuzní set používat, přičemž dle navrhovatele je to dle návodu k obsluze přístroje 8 hodin. Úřad tak bude posuzovat, zda lze takovou nabídku vybraného dodavatele za shora vznesených argumentů navrhovatele akceptovat.

57. Úřad uvádí, že v šetřeném případě zadavatel poptával mj. 23 ks infuzních pump, přičemž v čl. I. „Předmět smlouvy“ v bodu 3. návrhu kupní smlouvy pro část 3 veřejné zakázky (viz odstavec 45 odůvodnění tohoto rozhodnutí) stanovil, že: *„Součástí předmětu plnění je předání dokumentace a návodu na obsluhu v českém jazyce 1x v elektronické podobě na CD a prohlášení o shodě.“*. Dále povinnost dodavatele přiložit k nabídce návod na obsluhu zařízení vyplývá z čl. XI. *„Závěrečná ustanovení“* návrhu kupní smlouvy na část 3 veřejné zakázky, z bodu 12., ve kterém je stanoveno, že nedílnou součástí smlouvy je mj. příloha č. 4 – Návod na obsluhu zařízení v českém jazyce na CD-ROM. Dále zadavatel v bodu 12.2.5 zadávací dokumentace (viz odstavec 46 odůvodnění tohoto rozhodnutí) stanovil, aby dodavatelé předložili jako součást své nabídky pro část 3 veřejné zakázky vyplněnou tabulku s názvem *„Spotřební materiál“* (část 21 zadávací dokumentace, pozn. Úřadu). Tento dokument měli dodavatelé v rámci svých nabídek připojit jako přílohu č. 9 návrhu kupní smlouvy pro část 3 veřejné zakázky. Dodavatelé měli v tabulce *„Spotřební materiál“* vyplnit cenu spotřebního materiálu, tj. infuzního setu a dále garantovanou dobu přesnosti dávkování v hodinách (na základě těchto údajů pak zadavatel pro účely hodnocení nabídek provedl výpočet částky představující cenu spotřebního materiálu na celkový počet infuzních pump po dobu 1 kalendářního roku, pozn. Úřadu). Ze zadávací dokumentace dále nevyplývá, že by zadavatel požadoval konkrétní typ infuzních setů či stanovil minimální garantovanou

dobu přesnosti dávkování, resp. zadavatel na infuzní sety v rámci zadávacích podmínek žádné požadavky nestanovil.

58. Úřad uvádí, že vybraný dodavatel v rámci své nabídky přiložil požadovaný návod na obsluhu nabízeného zařízení (infuzní pumpy i7 Plus výrobce HEDY Medical Device Co., Ltd.) v českém jazyce na CD-ROM. Dále v rámci své nabídky přiložil vyplněnou předmětnou tabulku „Spotřební materiál“, kde u položky „Garantovaná doba přesnosti dávkování v hodinách“ uvedl číselný údaj „24“ (viz odstavec 48 odůvodnění tohoto rozhodnutí).
59. Co se týče informací v návodu k infuzní pumpě, Úřad uvádí, že tento obsahuje v čl. 1 „Bezpečnostní opatření“ výčet tří různých bezpečnostních štítků, které se v návodu objevují spolu s příslušnou informací k použití a kterým by měla být při čtení návodu věnována pozornost dle povahy bezpečnostního štítku. Bezpečnostní štítky jsou v návodu následující: *„Štítek VAROVÁNÍ se vztahuje na informace, které mohou způsobit vážné zranění, smrt nebo poškození majetku, pokud dojde k zanedbání. Štítek UPOZORNĚNÍ se vztahuje na informace, které mohou způsobit mírné zranění osob nebo poškození majetku, pokud dojde k zanedbání. Štítek POZNÁMKA se vztahuje na informace o instalaci, provozu nebo údržby, což je velmi důležité, ale nepředstavuje potenciální rizika.“* Úřad z předmětného návodu zjistil, že informace o výměně infuzních setů a jednorázových komponentů každých 8 hodin, uvedená v bodu 2.5.5. „Výměna infuzního setu“, je uvedena u bezpečnostního štítku „Poznámka“ (viz odstavec 47 odůvodnění tohoto rozhodnutí), který uvádí informativní údaje nepředstavující potenciální rizika. V návodu je dále v bodu 3.7 „Servis a údržba“ uvedena žádost o používání infuzních setů doporučených výrobcem, v případě ostatních výrobců lze infuzní set nakalibrovat (kalibrace infuzní pumpy uživatelem je dle návodu možná, pozn. Úřadu).
60. Úřad s ohledem na doporučující charakter bezpečnostního štítku „Poznámka“ ve srovnání s ostatními bezpečnostními štítky a s ohledem na textaci příslušné informace, kdy doba výměny infuzního setu není striktní – a tedy je doporučující, kdy je uvedeno, že infuzní set „by měl být“ měněn každých 8 hodin dospívá k dílčímu závěru, že poznámka uvedená v návodu ohledně výměny infuzních setů a jednorázových komponentů není limitující a perioda jejich výměny není striktně stanovena pevným časovým úsekem. Zde nelze přehlédnout skutečnost, že právě takovouto textací návodu k použití měl zadavatel k dispozici v rámci zadávacího řízení při posuzování nabídek. Rovněž zadavatel ve vyjádření ze dne 1. 10. 2018 uvádí, že již z předložených dokladů v nabídce vybraného dodavatele lze dospět k závěru, že vybraný dodavatel splnil podmínky účasti a v době kdy zadavatel rozhodoval o výběru dodavatele, neměl zadavatel pochybnosti o tom, že by údaje v nabídce vybraného dodavatele byly v rozporu se skutečností.
61. Úřad dále uvádí, že součástí dokumentace o zadávacím řízení jsou dvě prohlášení výrobce infuzní pumpy – HEDY Medical Device Co., Ltd., která se týkají doby použitelnosti infuzního setu. K tomuto Úřad odkazuje na vyjádření zadavatele ze dne 1. 10. 2018 (viz odstavec 28 odůvodnění tohoto rozhodnutí), ze kterého vyplývá, že si předmětná prohlášení výrobce HEDY Medical Device Co., Ltd. zadavatel vyžádal od vybraného dodavatele za účelem získání vyjádření vybraného dodavatele k tvrzením navrhovatele uvedeným v námitkách a následně v podaném návrhu, nikoliv za účelem doplnění či vyjasnění nabídky. Z postupu zadavatele je tak zjevné, že těmito kroky hodlal podpořit svou argumentaci ve vztahu k učiněným úkonům a předložit navrhovateli nad rámec požadovaného další skutečnosti aprobující jeho

postup. Prohlášení výrobce ze dne 28. 8. 2018 zadavatel obdržel osobně od vybraného dodavatele na základě výzvy zadavatele dne 29. 8. 2018 a prohlášení výrobce ze dne 12. 9. 2018 zadavatel obdržel osobně od vybraného dodavatele dne 14. 9. 2018, taktéž na základě zadavatelovy výzvy.

62. Úřad shora dospěl ke zjištění, že z návodu k infuzní pumpě vyplývá, že navrhovatelem namítaná informace ohledně výměny infuzních setů a jednorázových komponentů je v návodu uvedena formou poznámky. Z předmětného návodu dále vyplývá, že tato poznámka má pouze doporučující charakter. Doporučující charakter předmětné informace v návodu o době výměny infuzního setu potvrzují i prohlášení výrobce HEDY Medical Device Co., Ltd. ze dne 28. 8. 2018 a 12. 9. 2018. Skutečnost, že tato potvrzení zadavatel získal po oznámení výběru dodavatele, podle názoru Úřadu, na věci ničeho nemění, neboť potvrzují úvahu zadavatele před výběrem dodavatele, že je možno přijmout informaci obsaženou v nabídce vybraného dodavatele o možnosti využití setů po delší časový úsek než doporučených 8 hodin. Výrobce v prohlášení ze dne 28. 8. 2018 uvádí, že infuzní set IS-126 od společnosti GAMA Group a.s. může být použit pro 24 hodinové operace (po kalibraci a testování) pro mj. infuzní pumpu i7. Prohlášení výrobce ze dne 12. 9. 2018 je textově obsáhlejší a nad rámec prohlášení ze dne 28. 8. 2018 uvádí výrobce informaci ohledně poznámky v uživatelském návodu k předmětné infuzní pumpě s tím, že poznámka ohledně výměny infuzních setů každých 8 hodin je pouhé doporučení a není bezpodmínečným požadavkem (viz odstavec 28 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Daná prohlášení výrobce činí na hlavičkovém papíře, na kterém je uvedeno logo výrobce, sídlo společnosti, kontaktní údaje společnosti, razítko a podpis odpovědné osoby. K tomu tedy Úřad uzavírá, že sám výrobce nabízené infuzní pumpy a tedy i původce návodu k infuzní pumpě uvádí, že předmětná poznámka o výměně infuzního setu každých 8 hodin je pouze doporučující, přičemž uvádí i konkrétní druh infuzního setu, který je možno použít v rámci 24hodinového cyklu. Úřad uvádí, že předložené prohlášení se sice zjevně vztahuje ke konkrétní obchodní značce a typu infuzního setu, avšak výrobce jeho použití podmiňuje kalibrací a testováním. To však není rozhodné, naopak podstatná je dle Úřadu skutečnost, že infuzní pumpa může zjevně fungovat s jedním infuzním setem více jak 8 hodin a výrobce toto potvrzuje. Dle Úřadu je pak časovým limitem pro výměnu infuzního setu samotná doba použitelnosti infuzního setu daná výrobcem infuzního setu. Pokud má tedy infuzní set dobu použitelnosti např. 24 hodin, je nelogické, aby byl měněn dříve než před uplynutím doby použitelnosti. Úřad uvádí, že pakliže by měla být předmětná poznámka striktní či by výměna měla být podstatná v rámci funkce daného zařízení a jeho významu (dávkování kapaliny do žil pacienta), nebyla by zařazena v rámci bezpečnostního štítku „Poznámka“, ale např. v rámci bezpečnostního štítku „Varování“.
63. Úřad dále uvádí, že navrhovatel tvrdí, že zakoupil přístroj nabízený vybraným dodavatelem s návodem k použití v anglickém jazyce a nechal předmětný bezpečnostní štítek týkající se výměny infuzních setů přeložit do českého jazyka (soudní překlad navrhovatel přiložil jako součást návrhu). Z překladu pak dle navrhovatele jasně vyplývá, že infuzní set je třeba po osmi hodinách měnit. Navrhovatel dále zpochybňuje relevanci prohlášení výrobce, neboť se dle něj jedná o dodatečně předložený dokument, který není součástí návodu k použití.

64. K tomu Úřad uvádí, že zadavatel v zadávací dokumentaci stanovil, že přílohou č. 4 návrhu kupní smlouvy pro část 3 veřejné zakázky bude návod na obsluhu předmětného zařízení, jež dodavatelé měli předložit v českém jazyce (viz odstavec 45 a 58 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Na základě tohoto požadavku předložil vybraný dodavatel do nabídky návod v českém jazyce. Z tohoto návodu pak zadavatel při posouzení nabídky vycházel a tento je zásadním pro používání výrobku, tzn. zadavatel při posouzení nabídky vycházel z dokladů v té podobě, které mu byly v souladu s požadavky v zadávací dokumentaci předloženy. Úřadu tedy není zjevné, z jakého důvodu navrhovatel argumentuje cizojazyčnou mutací návodu daného zařízení, který si následně nechal přeložit do českého jazyka a textem překladu zpochybňuje nabídku vybraného dodavatele. Navíc nelze přehlédnout, že prohlášení výrobce, která následně zadavatel získal, v zásadě potvrzují informaci obsaženou v návodu, který byl součástí nabídky vybraného dodavatele, resp. informaci zde obsaženou dále rozvíjí. Prohlášení výrobce je pak, dle názoru Úřadu, učiněno obecně k infuzním pumpám a setům a není z něj jakkoliv patrné, že by se vztahovalo k nějaké konkrétní jazykové mutaci návodu. Z vyjádření výrobce zřetelně vyplývá, že předmětná infuzní pumpa může fungovat s jedním infuzním setem déle jak 8 hodin, tedy není třeba infuzní set měnit po osmi hodinách. Co se týče argumentu, že prohlášení výrobce bylo doplněno dodatečně, k tomu již Úřad shora popsal, že z vyjádření zadavatele vyplývá, že si tato zadavatel vyžádal od vybraného dodavatele za účelem vyjádření se k namítaným tvrzením navrhovatele. Předmětná prohlášení výrobce, která zadavatel od vybraného dodavatele na základě jeho výzvy obdržel, tak nelze považovat svou povahou za doplnění či změnu nabídky vybraného dodavatele. K argumentu navrhovatele, že se nejedná o součást návodu k použití infuzní pumpy, Úřad uvádí, že tato skutečnost je zjevná. Úřad však shora učinil dílčí závěr, že doporučující povaha předmětné informace o výměně setu vyplývá již ze samotného návodu, který byl součástí nabídky vybraného dodavatele.

65. Úřad tak uzavírá, že na základě shora uvedených skutečností má za dané, že vybraným dodavatelem garantovaná doba přesnosti dávkování po dobu 24 hodin u infuzního setu není v rozporu (resp. nekoliduje) s informací ohledně výměny infuzních setů po 8 hodinách uvedeným v návodu, resp. není v rozporu s doporučenou funkční specifikací infuzní pumpy. S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti Úřad neshledal porušení zákona zadavatelem, když vybraného dodavatele nevyločil ze zadávacího řízení.

K tvrzení ohledně neposouzení mimořádně nízké nabídkové ceny

66. Úřad dále přezkoumal v intencích návrhu skutečnosti tvrzené navrhovatelem ke druhému namítanému pochybení zadavatele, k němuž navrhovatel uvádí, že ač přehlédl závěr zadavatele uvedený ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, že žádná z nabídek neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, nemění tato skutečnost názor navrhovatele, že nabídka vybraného dodavatele mimořádně nízkou nabídkovou cenu vykazuje a postup zadavatele bez řádné žádosti a zdůvodnění nabídkové ceny vybraným dodavatelem je v rozporu se zásadami efektivního nakládání s finančními prostředky.

67. K posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny Úřad v obecné rovině uvádí, že jeho smyslem je identifikovat nabídky, které vzbuzují na straně zadavatele oprávněné pochybnosti o tom, zda daný účastník řízení bude schopen za takto nabídnutou cenu předmět veřejné zakázky řádně splnit. Zákon tímto institutem tedy chrání zadavatele před situací, kdy by byl nucen uzavřít smlouvu s účastníkem zadávacího řízení, který by nebyl schopen plnění veřejné

zakázky za takovou nabídkovou cenu vůbec poskytnout, případně by jej nebyl schopen poskytnout řádně, včas či za stanovených podmínek. Nereálně stanovená nabídková cena by mohla být rovněž důvodem pro pozdější požadavky daného účastníka na navyšování původní nabídkové ceny. Úřad uvádí, že zákon v ustanovení § 28 odst. 1 písm. o) definuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu jako nabídkovou cenu nebo náklady uvedené účastníkem zadávacího řízení, které se jeví jako mimořádně nízké ve vztahu k předmětu veřejné zakázky. Úřad rovněž upozorňuje, že nelze přehlédnout určitý názorový posun zákonodárce vztahující se k mimořádně nízké nabídkové ceně oproti předchozí právní úpravě; i případná existence mimořádně nízké nabídkové ceny v nabídce dodavatele dle zákona automaticky neznamena povinnost zadavatele vyloučit účastníka zadávacího řízení ze zadávacího řízení z tohoto důvodu. Zákon obligatorní důvody pro vyloučení účastníka ze zadávacího řízení z důvodu mimořádně nízké nabídkové ceny stanovuje v ustanovení § 113 odst. 6 zákona (jedná se o důvody, kdy je nabídková cena mimořádně nízká z důvodu porušování povinností vyplývajících z právních předpisů vztahujících se k předmětu veřejné zakázky anebo za situace, kdy je nabídková cena mimořádně nízká z důvodu veřejné podpory a účastník zadávacího řízení není schopen prokázat, že veřejná podpora byla poskytnuta v souladu s předpisy Evropské unie). Ze zákona naopak vyplývá, že zadavatel může, tzn. není povinen, vyloučit účastníka zadávacího řízení, pokud nabídka tohoto účastníka obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, která nebyla účastníkem zdůvodněna.

68. Úřad ve stručnosti na problematiku posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny odkazuje na komentářovou literaturu¹, ve které je např. uvedeno: *„Posouzení z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny je obligatorní úkon zadavatele v rámci každého zadávacího řízení. Volbu okamžiku, ve kterém zadavatel toto posouzení nabídkových cen v průběhu zadávacího řízení učiní, jakož i rozhodnutí o tom, ve vztahu ke kterým účastníkům řízení přezkoumání nabídkové ceny provede, ponechává ZVZ do značné míry na úvaze zadavatele. ZVZ v tomto směru zadavateli stanoví pouze následující limity. Posouzení z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny je třeba provést vždy alespoň ve vztahu k vybranému dodavateli, a to nejpozději před odesláním oznámení o výběru dodavatele. Z praktického hlediska se nicméně jeví jako vhodné provést posouzení z hlediska mimořádně nízké nabídkové ceny již před hodnocením nabídek.“*. Dále je zde uvedeno: *„V případě, že zadavatel v zadávacím řízení mimořádně nízkou nabídkovou cenu neidentifikuje a účastníka nevyzve k objasnění mimořádně nízké nabídkové ceny, platí obecně, že není povinen tento svůj postup v dokumentaci o zadávacím řízení blíže zdůvodňovat.“*. Dále je uvedeno: *„Podle § 48 odst. 4 je však pouze právem, nikoli povinností zadavatele vyloučit účastníka zadávacího řízení, přestože mimořádně nízkou nabídkovou cenu nezdůvodnil. Nezdůvodnění mimořádně nízké nabídkové ceny tedy zřejmě nebrání v další účasti dotčeného účastníka v zadávacím řízení.“*.
69. Pro úplné zachycení argumentace navrhovatele Úřad uvádí, že navrhovatel v námitkách namítal nesplnění některých technických parametrů ze strany vybraného dodavatele, což dle navrhovatele vysvětluje tak výrazný cenový rozdíl nabídky vybraného dodavatele oproti

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

ostatním účastníkům zadávacího řízení. Navrhovatel v námitkách upozornil na povinnost zadavatele ve smyslu ustanovení § 113 odst. 1 zákona týkající se posouzení nabídkové ceny vybraného dodavatele. K tomuto navrhovatel dále uvedl, že: *»Stěžovatel po prozkoumání „Oznámení“ vč. jeho příloh nezjistil, zda zadavatel, resp. jím ustanovená hodnotící komise k tomuto přezkoumání přistoupila, jelikož tato informace nikde obsažená není, a tudíž se Stěžovatel domnívá, že hodnotící komise měla přistoupit k žádosti dle § 113 odst. 4 ZZVZ a požádat vybraného dodavatele o písemné zdůvodnění způsobu stanovení nabídkové ceny, která se na první pohled jeví jako mimořádně nízká.«.* Zadavatel k tomuto tvrzení v rozhodnutí o námitkách uvedl, že: *» (...) ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek ze dne 1. 8. 2018 je pod seznamem hodnocených nabídek dle hodnotícího kritéria uvedeno: „Při posouzení těchto nabídek posuzovala hodnotící komise též výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky v souladu s § 113 zákona. Hodnotící komise zjistila, že žádná z těchto nabídek neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Hodnotící komise se tedy otázkou mimořádně nízké nabídkové ceny zabírala. Tvrzení stěžovatele tak není správné.«.* Úřad dále uvádí, že navrhovatel v návrhu sice konstatuje, že zmíněné tvrzení zadavatele ohledně posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny přehlédl, nicméně dále uvedl, že to na jeho názoru, že nabídka vybraného dodavatele obsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu, nic nemění. Námitky tak zjevně vyvěraly ze skutečnosti, že navrhovatel nezaregistroval předmětné posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny uvedené ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, která byla přílohou oznámení o výběru dodavatele. Zadavatel však na námitku věcně reagoval a vyvrátil ji svým tvrzením, které odpovídá skutkovému stavu věci, uvedeným v rozhodnutí o námitkách, že se tímto posouzením zabýval a rovněž na uvedené posouzení mimořádně nízkých nabídkových cen ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek odkázal. Úřad uvádí, že i přes odůvodnění zadavatele v rozhodnutí o námitkách, že se posouzením mimořádně nízkých nabídkových cen zabýval a toto rovněž zaprotokoloval ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek, navrhovatel v dané věci podal návrh.

70. Úřad přistoupil k ověření tvrzení zadavatele ohledně posouzení mimořádně nízké nabídkové ceny u vybraného dodavatele a zjistil následující rozhodné skutečnosti. Součástí oznámení o výběru dodavatele, kterým zadavatel oznámil uchazečům zadávacího řízení výběr dodavatele, byla zpráva o posouzení a hodnocení nabídek a protokol o výsledku posouzení splnění podmínek účasti vybraného dodavatele. Úřad ze zprávy o posouzení a hodnocení nabídek zjistil, že obsahuje zadavatelem uvedené posouzení, když je zde uvedeno: *„Při posouzení těchto nabídek posuzovala hodnotící komise též výši nabídkových cen ve vztahu k předmětu veřejné zakázky v souladu s § 113 zákona. Hodnotící komise zjistila, že žádná z těchto nabídek neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu.“* (viz odstavec 52 odůvodnění tohoto rozhodnutí). Tedy zadavatel se posouzením mimořádně nízkých nabídkových cen zabýval, což shrnul v předmětném dokumentu.
71. V šetřeném případě nelze přehlédnout, že součástí dokumentace o zadávacím řízení je dokument nazvaný *„Posouzení nízké nabídkové ceny“*, ve kterém se zadavatel zabýval nabídkovou cenou vybraného dodavatele, kdy za účelem zjištění, zda tato nabídka neobsahuje mimořádně nízkou nabídkovou cenu a tedy zda případně je třeba aplikovat postup dle ustanovení § 113 odst. 4 zákona, provedl analýzu smluv v registru smluv spočívající ve srovnání jemu nabídnutých jednotkových cen a jednotkových cen u již realizovaných prodejů vybraným dodavatelem ve vztahu k jiným zadavatelům týkajících

se totožných zdravotnických přístrojů (viz odstavec 51 odůvodnění tohoto rozhodnutí), kdy dle názoru Úřadu zadavatelem získané informace nemusely v zadavateli vyvolávat pochybnosti o reálnosti výše nabídkové ceny vybraného dodavatele. V dokumentu „Posouzení nízké nabídkové ceny“ je učiněn závěr, že nabídka vybraného dodavatele obsahuje cenu běžnou a nelze ji tedy považovat za mimořádně nízkou. Úřad tedy uvádí, že zadavatel zde ani nedospěl k závěru, že by bylo možno nabídkovou cenu vybraného dodavatele vůbec označit za mimořádně nízkou ve smyslu ustanovení § 28 odst. 1 písm. o) zákona ve spojení s ustanovením § 113 zákona a následně zjišťovat důvody mimořádně nízké nabídkové ceny. Ve zprávě o posouzení a hodnocení nabídek je pak uvedeno, že hodnotící komise, resp. zadavatel, nabídkové ceny dle ustanovení § 113 zákona přezkoumal a zjistil, že žádná z nabídek mimořádně nízkou nabídkovou cenu neobsahuje. Tedy zpráva o posouzení a hodnocení nabídek obsahuje závěr o přezkumu nabídkových cen, kterým se zadavatel zabýval v rámci dokumentu „Posouzení nízké nabídkové ceny“. Vzhledem k tomu, že zadavatel v rámci posouzení nabídkových cen dospěl k závěru, že mj. nabídková cena vybraného dodavatele mimořádně nízkou nabídkovou cenu neobsahuje, neměl zadavatel ani povinnost postupovat dle ustanovení § 113 odst. 4 zákona a tedy zdůvodnění způsobu stanovení mimořádně nízké nabídkové ceny si od vybraného dodavatele vyžádat. Ve vztahu k výše uvedenému lze, dle názoru Úřadu, podpůrně odkázat i na závěry obsažené v rozsudku Nejvyššího správního soudu ve věci sp. zn. 5 As 180/2016, a to i přes to, že se jednalo o právní závěry ve vztahu k předchozí právní úpravě, neboť v tomto rozsahu jsou aplikovatelné i ve vztahu k současné právní úpravě. V právě specifikovaném rozsudku je mj. uvedeno *„Je přitom třeba opětovně zdůraznit, že žádost hodnotící komise o písemné zdůvodnění nabídkové ceny uchazečem je v § 77 odst. 1 věta druhá ZVZ vázána právě na závěr hodnotící komise o existenci mimořádně nízké nabídkové ceny.“* Výše citovaná věta z předmětného rozsudku dle názoru Úřadu vyjadřuje a potvrzuje výše uvedené Úřadem, že zadavatel má povinnost zjišťovat důvody ohledně výše nabídkové ceny za situace, kdy získá pochybnost, že nabídka obsahuje zákonem „definovanou“ mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Po následné aplikaci postupu dle ustanovení § 113 odst. 4 zákona zadavatel buď dospěje k závěru, že se jedná o zdůvodněnou či nezdůvodněnou mimořádně nízkou nabídkovou cenu, každopádně je však třeba v případě spuštění tohoto mechanismu (postup dle ustanovení § 113 odst. 4 zákona) hledět na nabídkovou cenu jako na mimořádně nízkou, což vyjádřil Nejvyšší správní soud v citovaném rozsudku následovně *„Pokud tedy hodnotící komise shledá existenci mimořádně nízké nabídkové ceny a postupuje podle § 77 odst. 1 ZVZ, nemůže následně dovodit, že se o mimořádně nízkou nabídkovou cenu nejedná. Hodnotící komise ovšem může dospět k závěru, že mimořádně nízká nabídková cena je odůvodněná, pak musí zdůvodnit, proč se tak domnívá; jen takový postup lze považovat za transparentní ve smyslu § 6 odst. 1 ZVZ.“* Skutečnost, že nabídková cena dodavatele je nízká tedy a priori neznamená, že se jedná o mimořádně nízkou nabídkovou cenu, která by musela být zdůvodňována postupem dle zákona. Jak vyplývá z dokumentace o zadávacím řízení na předmětnou veřejnou zakázku, zadavatel nabídkovou cenu předloženou vybraným dodavatelem neidentifikoval jako mimořádně nízkou a tedy ani nebyl povinen postupovat v intencích ustanovení § 113 odst. 4 zákona.

72. Úřad tedy s ohledem na shora uvedené konstatuje, že zadavatel v daném případě postupoval dle ustanovení § 113 odst. 1 zákona a posoudil nabídkovou cenu vybraného dodavatele z pohledu mimořádně nízké nabídkové ceny, avšak neshledal, že by se jednalo o mimořádně

nízkou nabídkovou cenu. Nelze tedy dát zapravdu navrhovateli, že by zadavatel postupoval v rozporu se zákonem a neposoudil nabídku vybraného dodavatele z pohledu mimořádně nízké nabídkové ceny, stejně tak nelze dát za pravdu navrhovateli, že zadavatel měl povinnost postupovat dle § 113 odst. 4 zákona, neboť dané tvrzení navrhovatele nemá oporu ve skutkovém stavu věci.

73. Podle ustanovení § 265 písm. a) zákona platí, že Úřad návrh zamítne, pokud nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.
74. S ohledem na všechny shora uvedené skutečnosti Úřad neshledal, že by se zadavatel dopustil v intencích návrhu namítaných skutečností porušení zákona, a proto rozhodl o zamítnutí návrhu navrhovatele tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí lze do 15 dnů ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – sekce veřejných zakázek, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. Včas podaný rozklad má odkladný účinek. Rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu se podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

v z. Mgr. Michal Kobza
JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží

1. Mgr. Tomáš Kruták, Kruták & Partners, advokátní kancelář s.r.o., Revoluční 724/7, 110 00, Praha 1
2. POLYMED medical CZ, a.s., Petra Jilemnického 14/51, Plotiště nad Labem, 503 01 Hradec Králové
3. PROMOS spol. s r.o. projekce, montáže, servis, Nová 177, 757 01 Valašské Meziříčí

Vypraveno dne

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