

Č.j.: 2R 40/99-Ju

V Brně dne 16.2.2000

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 29.11.1999 podaném společností TRANSKONTAKT-MEDICAL s.r.o., se sídlem Na Zatlance 5, 150 00 Praha 5, zast. jednatelem Ing. Jozefem Kalavským, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 159/99-150/3129/99-On ze dne 12.11.1999 ve věci přezkoumání úkonů zadavatele - Centra kardiovaskulární a transplantační chirurgie Brno, se sídlem Pekařská 53, 656 91 Brno, zast. ředitelem Prof. MUDr. Janem Černým, CSc., v obchodní veřejné soutěži na „dodávku a instalaci přístroje pro RTG pracoviště - katetrizační laboratoř a příslušný technologický projekt potřebný pro instalaci“, vyhlášené dne 23.12.1998 v Obchodním věstníku č. 51/98 pod zn. 068161-51/98 podle zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb., jsem podle § 59 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení (správní řád), na základě návrhu zvláštní komise ustavené podle § 61 odst. 2 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č.j. S 159/99-150/3129/99-On ze dne 12.11.1999

potvrzuji

a podaný rozklad

zamítám.

O d ů v o d n ě n í

Centrum kardiovaskulární a transplantační chirurgie Brno, se sídlem Pekařská 53, 656 91 Brno, zast. ředitelem Prof. MUDr. Janem Černým, CSc. (dále jen „zadavatel“) vyhlásilo dne 23.12.1998 v Obchodním věstníku č. 51/98 pod zn. 068161-51/98 podle zákona č. 199/1994 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění zákona č. 148/1996 Sb. a zákona č. 93/1998 Sb. (dále jen „zákon“) obchodní veřejnou soutěž na „dodávku a instalaci přístroje pro RTG pracoviště - katetrizační laboratoř a příslušný technologický projekt potřebný pro instalaci“ (dále jen „soutěž“).

Jako kritéria hodnocení nabídek zadavatel v podmínkách soutěže uvedl:

1. kvalitativní parametry nabízeného přístroje,
2. výše nabídkové ceny,
3. platební podmínky,
4. podmínky záručního a pozáručního servisu,
5. údaje o dalších kvalifikačních předpokladech.

Zadavatel v podmínkách soutěže požadoval složení jistoty ve výši 800 000,- Kč.

Z „protokolu o otevírání obálek s nabídkami“ ze dne 19.2.1999 vyplývá, že zadavatel obdržel v soutěžní lhůtě tři nabídky a žádná z nabídek nebyla vyřazena z dalšího posuzování a hodnocení.

Komise pro posouzení a hodnocení nabídek (dále jen „komise“) doporučila zadavateli následující pořadí uchazečů, kteří se umístili na prvním až třetím místě, takto:

1. Siemens s.r.o., se sídlem Evropská 33a, 160 00 Praha 6, zast. prokuristou Ing. Josefem Krmenčíkem (dále jen „Siemens“),
2. TRANSKONTAKT-MEDICAL s.r.o., se sídlem Na Zatlace 5, 150 00 Praha 5, zast. jednatelem Ing. Josefem Kalavským (dále jen „uchazeč“),
3. AUDIOSCAN, spol. s r.o., se sídlem Oldřichova 107/50, 128 00 Praha 2, zast. jednatelem Ing. Lubomírem Jandou (dále jen „AUDIOSCAN“).

Statutární zástupce zadavatele se pak svým rozhodnutím ze dne 31.8.1999 s návrhem komise ztotožnil.

Proti tomuto rozhodnutí podal uchazeč dopisem ze dne 13.9.1999 námitky, kterým statutární zástupce zadavatele po jejich přezkoumání svým rozhodnutím ze dne 15.9.1999 nevyhověl. V tomto rozhodnutí chybělo poučení uchazeče o možnosti podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání rozhodnutí zadavatele (dále jen „návrh“) k Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „ÚOHS“), což vyplývá z § 56 odst. 2 zákona. Uchazeč přesto dne 21.9.1999 návrh k ÚOHS v zákonné lhůtě podal. Tímto dnem bylo zahájeno správní řízení, jehož účastníky podle § 58 zákona jsou zadavatel, uchazeč, Siemens a AUDIOSCAN.

ÚOHS dne 12.11.1999 pod č.j. S 159/99-150/3129/99-On vydal rozhodnutí, kterým zamítl návrh uchazeče ze dne 20.9.1999 a potvrdil rozhodnutí zadavatele ze dne 15.9.1999. Své rozhodnutí odůvodnil zejména tím, že podle § 55 zákona se námitky podávají do sedmi dnů od doručení rozhodnutí o výběru nejvhodnější nabídky. Zákon nestanoví jak je zadavatel povinen postupovat v případě, kdy námitky jsou podány po lhůtě uvedené v § 55 zákona.

V daném případě zadavatel opožděnou námitku odmítl z důvodu jejího opožděného podání. Svůj postup zadavatel odůvodnil tím, že předmětnou námitku nebere v úvahu, neboť byla podána po vypršení lhůty stanovené v § 55 zákona. ÚOHS k tomu uvádí, že tímto postupem zadavatel neporušil zákon.

Dále ÚOHS v odůvodnění napadeného rozhodnutí uvádí, že přezkoumal postup zadavatele i po věcné stránce, zejména co se týče postupu zadavatele při hodnocení nabídek a neshledal porušení zákona. V jeho rozhodnutí je odkaz na rozsudek Vrchního soudu v Olomouci, č.j. 2A 1/99 ze dne 17.6.1999, podle kterého, jak konstatuje ÚOHS, vlastní posouzení nabídky přísluší pouze zadavateli.

Proti tomuto rozhodnutí podal uchazeč v zákonné lhůtě rozklad, v němž nesouhlasí s označením účastníků správního řízení. Dále uchazeč tvrdí, že námitky byla podána včas a ve lhůtě stanovené zákonem. Sedmidenní lhůtu k podání námitek k zadavateli je nutno považovat za lhůtu, ve které má být námitka podána, např. k poštovní přepravě a nikoliv doručena. V § 55 zákona je použita formulace „mělo být doručeno“. Podle názoru uchazeče je tuto formulaci nutno vykládat ve spojitosti s § 24 správního řádu. Pokud by v sedmidenní lhůtě měly být námitky přímo do rukou zadavatele, pak je tato lhůta krátká k podání námitek. Zákon musí zaručovat právo na podání námitek, které jak vyplývá z výše uvedeného není zajištěno.

Pokud se týče věcné stránky uchazeč namítá, že nejdříve musí být námitky přezkoumány zadavatelem a následně pak ÚOHS. ÚOHS se může věcnou stránkou případu zabývat v případě, že zahájí správní řízení z vlastního podnětu. Podle názoru uchazeče je podle § 51 zákona v kompetenci ÚOHS dohled nad dodržováním zákona, tzn. veškerých úkonů zadavatele. ÚOHS by neměl bez výslovného zákonného ustanovení omezovat svou pravomoc k výkonu dohledu.

Informace uvedená v poučení napadeného rozhodnutí, a to, že včas podaný rozklad má odkladný účinek je nesprávná, neboť podle § 61 odst. 3 a následně § 55 odst. 2 správního řádu může správní orgán odkladný účinek vyloučit, pokud tuto skutečnost řádně zdůvodní.

Závěrem svého rozkladu uchazeč žádá, aby předseda ÚOHS zrušil napadené rozhodnutí a věc byla vrácena ÚOHS k novému projednání a rozhodnutí.

Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu zvláštní komisí a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem napadené rozhodnutí přezkoumal v celém rozsahu a s přihlédnutím k doporučení této komise dospěl k následujícímu závěru:

ÚOHS tím, že svým rozhodnutím č.j. S 159/99-150/3129/99-On ze dne 12.11.1999 návrh uchazeče ze dne 20.9.1999 zamítl a potvrdil rozhodnutí zadavatele ze dne 20.9.1999, rozhodl věcně správně a v souladu se zákonem.

K jednotlivým tvrzením uchazeče konstatuji následující.

Podle § 58 zákona jsou účastníky řízení zahájeném z podnětu uchazeče též uchazeč, který jej podal; v řízení proti rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky jsou účastníky navíc i uchazeči, kteří se umístili na prvním až třetím pořadí. ÚOHS tedy správně a v souladu se zákonem určil účastníky tohoto správního řízení.

V sedmidenní lhůtě pro podání námitek musí být námitky doručeny k zadavateli. Tento závěr opírám o jazykový a logický výklad ustanovení § 55 zákona, kde je výslovně uvedeno: „Námitky se podávají písemně zadavateli nejpozději do sedmi dnů po tom, co bylo uchazeči doručeno...“ Pokud podá uchazeč v této lhůtě námitky, nesmí zadavatel činit žádné úkony směřující k dokončení soutěže (§ 56 odst. 3 zákona). Pokud námitky však nejsou v této lhůtě podány, zadavatel pokračuje v zadávání veřejné zakázky. Akceptace názoru uchazeče by vedla k situaci, kdy by zadavatel byl v právní nejistotě, zda se od jednotlivých uchazečů již navrátily doručenky či nikoliv a neúměrně by se prodlužoval celý proces zadávání veřejných zakázek.

Pokud se týče aplikace ustanovení týkající se počítání lhůt ve správním řádu, k tomu uvádím, že zadavatel nevystupuje při zadávání veřejných zakázek jako správní orgán uvedený v § 1 správního řádu. Veškeré úkony mezi zadavatelem a uchazeči jsou totiž činěny v obchodně právních vztazích. Správní řád se uplatňuje až po zahájení správního řízení. Na lhůtu uvedenou v § 55 zákona nemohou být tedy příslušná ustanovení správního řádu o procesních lhůtách, včetně ustanovení o zachování lhůty, je-li podání odevzdáno v poslední den lhůty k poštovní přepravě (§ 27 správního řádu), aplikována ani analogicky.

Zákon nestanoví jakým způsobem má zadavatel postupovat při opožděném podání námitek. Z důvodu zachování právní jistoty uchazečů je však nutné i při nedodržení zákonem stanovené lhůty k podání námitek vydat o této skutečnosti rozhodnutí. Proti tomuto rozhodnutí pak může uchazeč podat návrh k ÚOHS, který může přezkoumat, zda námitky byly skutečně podány opožděně či nikoliv. Sdělení zadavatele ze dne 15.9.1999 je tedy nutno považovat za rozhodnutí o námitkách podle § 56 zákona.

Z předložené dokumentace jsem zjistil, že rozhodnutí zadavatele o výběru nejvhodnější nabídky obdržel uchazeč dne 6.9.1999, námitky k zadavateli podal uchazeč dne 14.9.1999, posledním dnem k řádnému podání námitek k zadavateli bylo tedy 13.9.1999.

Jak vyplývá ze „zprávy o posouzení a hodnocení nabídek“ ze dne 30.8.1999 nabídky uchazečů byly hodnoceny podle kritérií stanovených zadavatelem v podmínkách soutěže. Zadavatel rozlišil kritéria v sestupném pořadí podle stupně významu, který jim přisuzuje (§ 6 odst. 3 zákona). Tvzení uchazeče uvedené v námitkách, že přiřazením váhy 0,5 kritériu kvalitativní parametry nabízeného přístroje a použitím většího bodového odstupe při hodnocení, nemohla další kritéria ovlivnit výsledek soutěže, není relevantní. Nabídka společnosti Siemens byla shledána jako nejvhodnější pouze z toho důvodu, že obdržela nejvyšší počet bodů při hodnocení v těchto třech kritériích: kvalitativní parametry nabízeného přístroje, podmínky záručního a pozáručního servisu a údaje o dalších kvalifikačních předpokladech. K tomu dále sděluji, že je plně v kompetenci zadavatele stanovit kritéria hodnocení a intenzitu jejich významu tak, aby byla vybrána nabídka toho uchazeče, která nejlépe splňuje skutečné potřeby zadavatele.

Jako nedůvodnou jsem shledal námitku uchazeče ohledně nesprávného poučení ve vztahu k odkladnému účinku včas podaného rozkladu. Jednou z náležitostí správního rozhodnutí je i poučení o rozkladu. Podle § 55 odst. 2 správního řádu lze odložit odklad výkonu rozhodnutí pouze ve výjimečných taxativně vymezených případech, když důvody pro tento postup musí být odůvodněny konkrétními okolnostmi. Pokud by však byly shledány zákonem stanovené důvody pro vyloučení odkladu výkonu rozhodnutí, byl by uchazeč o této skutečnosti řádně poučen.

Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je ve výroku uvedeno.

P o u ě n í

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 61 odst. 2 zákona č. 71/1967 Sb., o správním řízení, dále odvolat.

Ing. Josef Bednář
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Centrum kardiiovaskulární a transplantační chirurgie Brno, se sídlem Pekařská 53, 656 91 Brno, zast. ředitelem Prof. MUDr. Janem Černým, CSc.,
2. Siemens s.r.o., se sídlem Evropská 33a, 160 00 Praha 6, zast. prokuristou Ing. Josefem Krmenčíkem,
3. TRANSKONTAKT-MEDICAL s.r.o., se sídlem Na Zatlance 5, 150 00 Praha 5, zast. jednatelem Ing. Josefem Kalavským,
4. AUDIOSCAN, spol. s r.o., se sídlem Oldřichova 107/50, 128 00 Praha 2, zast. jednatelem Ing. Lubomírem Jandou.