



STÁTNÍ ÚSTAV PRO KONTROLU LÉČIV

Šrobárova 48, 100 41 PRAHA 10

tel. 272 185 111, fax 271 732 377, e-mail: posta@sukl.cz

ASAGRAPH s.r.o.
Štěpánská 539/9
120 00 Praha 2
IČ: 27442462

Sp.Zn.: SUKLS40992/20109

Datum: 2. 7. 2010

Rozhodnutí o námitkách

Česká republika - Státní ústav pro kontrolu léčiv, organizační složka státu, IČ: 00023817 se sídlem Šrobárova 48, 100 41 Praha 10 (dále jen „SÚKL“ nebo „zadavatel“), zastoupen PharmDr. Martinem Benešem, ředitelem, jako zadavatel veřejné zakázky „Komunikační kampaň Ceny a úhrady léčiv“ rozhodl ve věci námitek společnosti ASAGRAPH, s.r.o., Štěpánská 539/2, 120 00 Praha 2, IČ: 27442462 (dále jen „stěžovatel“) proti zadávacím podmínkám obsaženým v zadávací dokumentaci zadavatele ve veřejné zakázce „Komunikační kampaň Ceny a úhrady léčiv“ podle § 111 odst. 1 zákona č.137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“)

t a k t o

Námitkám stěžovatele se nevyhovuje

O d ů v o d n ě n í

SÚKL jako zadavatel veřejné zakázky VZ03/2010 „Komunikační kampaň Ceny a úhrady léčiv“ zaslal dne 31.5.2010 požadavek na ISVZUS o zveřejnění oznámení o zakázce. Toto oznámení bylo na ISVZUS zveřejněno dne 4.6.2010 a současně byla zadávací dokumentace této veřejné zakázky zveřejněna v elektronické podobě bez omezení na profilu zadavatele: ezak.sukl.cz.

Dne 28.6.2010 byly zadavateli doručeny námitky stěžovatele proti zadávacím podmínkám obsažených v zadávací dokumentaci zadavatele ve výše uvedené veřejné zakázce. Lhůta pro podání námitek vypršela dne 29.6.2010, námitky byly podány včas.

V těchto svých námitkách se stěžovatel domáhá zrušení zadávacího řízení a změny zadávacích podmínek veřejné zakázky.

Námitky stěžovatele směřují vůči:

- nevymezení předmětu veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných ke zpracování nabídky;
- nesprávnému nastavení kritérií hodnocení nemající vztah k ekonomické výhodnosti nabídek, např. kritérium rozsah řešení, rozsah řešení se nehodnotí, ten má být vymezen v ZD;
- neuvedení všech informací v oznámení o zakázce.

Ad a) Nevymezení předmětu veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných ke zpracování nabídky

V této námitce stěžovatel spatřuje porušení postupu stanoveného zákonem v následujícím:

Podle rozhodovací praxe Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (kupř. rozhodnutí ÚOHS ze dne 3.března 2009), UOHS-S272,292/2008-2633/2009/540/Rde) je zadavatel v souladu s § 44 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jasně vymezit předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných pro podání nabídek. Zadavatel je povinen popsat v zadávací dokumentaci požadované plnění tak, aby všem uchazečům bylo jasné, v jakém rozsahu a jakého druhu mají plnění požadované zadavatelem nabídnout. V tomto konkrétním případě dodavateli není známo, v případě realizace všech požadovaných aktivit, jejich rozsah. Paradoxně rozsah těchto aktivit má být specifikován v nabídce, např. zadavatel požaduje kvantifikace a nacenění:

- a) články a inzerce ve vybraných médiích,
- b) tiskové konference,
- c) media monitoring,
- d) media relations.

Kvantifikace, by alespoň v obecnější podobě měla být součástí zadávací dokumentace, dodavatel by pak měl provést nacenění v souladu s množstevními požadavky zadavatele, v opačném případě nelze stanovit rozsah veřejné zakázky a získat srovnatelné nabídky, např. dodavatel by mohl nabídnout neomezené kvantifikace jednotlivých částí kampaně. Podle zákona není dodavatel vázán předpokládanou hodnotou veřejné zakázky. Uvedenou vadou trpí všechny položky veřejné zakázky. Nápravy této vady nelze dosáhnout jiným způsobem než zrušením veřejné zakázky.

Ad b) Nesprávné nastavení kritérií hodnocení nemající vztah k ekonomické výhodnosti nabídek, např. kritérium rozsah řešení, rozsah řešení se nehodnotí, ten má být vymezen v ZD

V této námitce stěžovatel spatřuje porušení postupu stanoveného zákonem v následujícím:

Podle § 78 odst. ZVZ, rozhodne-li se zadavatel pro zadání veřejné zakázky podle základního hodnotícího kritéria ekonomické výhodnosti nabídky, stanoví vždy dílčí hodnotící kritéria. Podle konstantní rozhodovací praxe Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (kupř. rozhodnutí ÚOHS ze dne 19.ledna 2009, UOHS-R173/2008, a další) platí, že dílčí hodnotící kritéria se musí vztahovat k nabízenému plnění veřejné zakázky a zadavatel je při jejich stanovení povinen dodržovat zásady zakotvené v ustanovení § 6 ZVZ. Stanovení hodnotících kritérií je jedním z nejdůležitějších kroků ze strany zadavatele, neboť na jejich základě zadavatel rozhoduje, jakým způsobem bude hodnotit nabídky, resp. která vlastnost nabídky je z jeho pohledu nejvýznamnější. Stanovení hodnotících kritérií a jejich obsahu je tedy klíčovou fází pro hodnocení nabídek ve smyslu § 79 ZVZ. Zadavatelem stanovená hodnotící kritéria musí splňovat základní charakteristické vlastnosti a to určitost, jednoznačnost, schopnost být předmětem hodnocení a nediskriminační charakter. Z každého dílčího hodnotícího kritéria musí být patrné, co se jím jednoznačně myslí, resp. co má nabídka obsahovat, aby tomuto kritériu vyhověla a mohla být hodnocena. Nedodržení těchto požadavků totiž může vést k nejednotnému pochopení významu a povahy takového kritéria a k podání nabídek, jež nejsou vzájemně srovnatelnými. Kvalita stanovení dílčích hodnotících kritérií má zpravidla přímý vliv na kvalitu provedení hodnocení nabídek.

Zadavatel v šetřeném případě splnil zákonnou povinnost uvedení způsobu hodnocení jednotlivých nabídek, avšak nevymezil zcela určitě a jednoznačně obsah dvou dílčích hodnotících kritérií – „rozsah řešení“ a „navržený způsob realizace jednotlivých služeb a originalita řešení“. Dodavateli není známo, co v rámci prvně uvedeného dílčího kritéria bude hodnoceno, když rozsah řešení má být popsán v zadávací dokumentaci, rovněž originalita a způsob řešení je natolik obecným způsobem vymezen, že není patrné, co konkrétně v tomto kritériu bude hodnoceno a dále, jak má být navržen způsob řešení, když dodavatel nemá ani rámcovou představu o jednotlivých částí kampaně, kterou dodavatel poptává.

Ad c) Neuvedení všech informací v oznámení o zakázce

V této námitce stěžovatel spatřuje porušení postupu stanoveného zákonem v následujícím:

V oznámení o veřejné zakázce nejsou uvedeny všechny informace o hodnocení. Např. v čl. IV.2.1. oznámení nejsou obsaženy dílčí kritéria hodnocení, byť v souladu se zákonem o veřejných zakázkách by měly být uvedeny veškeré informace v oznámení o zakázce.

Podanými námitkami se stěžovatel domáhá zrušení zadávacího řízení a změny zadávacích podmínek veřejné zakázky, neboť výše uvedené vady nelze napravit jiným způsobem.

Zadavatel přezkoumal v souladu s § 111 odst. 1 zákona podané námitky v plném rozsahu a provedl šetření za účelem zjištění, zda jsou tvrzení stěžovatele obsažená v námitkách důvodná či nikoli. Při tomto přezkoumání vycházel zadavatel z veškeré dokumentace předmětné veřejné zakázky. K jednotlivým námitkám vzneseným stěžovatelem uvádí zadavatel následující závěry:

K námitce a)

V této námitce stěžovatel namítá, že zadavatel v zadávací dokumentaci nedostatečně stanovil rozsah a druh poptávaného plnění, v důsledku čehož nevymezil předmět veřejné zakázky v podrobnostech nezbytných ke zpracování nabídky. Dle názoru stěžovatele měl zadavatel v části zadávací dokumentace definující předmět veřejné zakázky jasně kvantifikovat jednotlivá požadovaná plnění tak, aby takto konkrétně stanovený rozsah poptávaných služeb mohl být jednotlivými uchazeči naceněn, což by zajistilo srovnatelné nabídky.

S tímto tvrzením stěžovatele se zadavatel neztotožňuje. Pokud by v zadávací dokumentaci veřejné zakázky stanovil konkrétní množstevní požadavky na jednotlivá poptávaná plnění, získal by od všech uchazečů nabídky zcela totožného rozsahu, které by se lišily pouze nabídnutou cenou v rámci zadavatelem stanoveného celkového finančního limitu 5 mil. Kč bez DPH. Toto však nebyl účel vypsání dané veřejné zakázky. Zadavatel naopak nastavil zadávací podmínky tak, aby každý uchazeč předložil ucelený koncept komunikační kampaně, stanovil jeho celkovou cenu a v rámci tohoto konceptu a celkové ceny sám nastavil rozsah a ocenění jednotlivých dílčích plnění. Tato jednotlivá požadovaná dílčí plnění pak zadavatel vydefinoval v zadávací dokumentaci, a to konkrétně co do druhu, nikoli co do množství. Jinými slovy zadavatel například stanovil požadavek, že součástí kampaně budou tiskové konference, avšak nechal již na uchazečích, aby ve svých nabídkách předložili závazný návrh na počet a cenu těchto služeb v rámci jejich návrhu kampaně, při současném respektování celkového nastaveného finančního limitu 5 mil. Kč bez DPH. Uvedený účel jednoznačně vyplývá např. z bodu 7.5.1.1 písm. a) a b) zadávací dokumentace, které jako část předmětu veřejné zakázky požadují vypracování návrhu komunikační kampaně, a současně dále definují základní požadavky na tuto kampaň.

Zadavatel tedy nechtěl v předmětném zadávacím řízení získat nabídky, naprosto totožné z hlediska kvantifikace a druhů jednotlivých poptávaných služeb, a odlišující se pouze cenou. Zadavatel chtěl naopak získat od uchazečů rozdílné koncepty komunikační kampaně v maximální ceně 5 mil. Kč bez DPH, jejichž jednotným znakem jsou závazné požadavky na jednotlivá dílčí plnění v rámci předmětu zakázky, stanovená zadavatelem co do definice, nikoli však množství, v zadávací dokumentaci. Podrobná kvantifikace jednotlivých požadovaných služeb v zadávací dokumentaci by tedy šla proti smyslu celého zadávacího řízení, v němž zadavatel vybírá nejvýhodnější nabídku tak, aby při co nejnižších nákladech získal co nejefektivnější podobu kampaně s co největším objemem služeb, a jednotlivé nabídky tak mohl posoudit z hlediska co nejúčelnějšího vynaložení prostředků na komunikační kampaň.

Postup zadavatele v předmětném zadávacím řízení, zejména obsahové zpracování zadávací dokumentace, není v rozporu s žádným ustanovením zákona, zejména pak neporušuje základní zásady zadávacího řízení, stanovené v § 6 zákona. Obdobně nedošlo ani k porušení § 44 odst. 1 zákona, který zakotvuje požadavek na vymezení předmětu zakázky v podrobnostech nezbytných pro podání nabídek. Způsob specifikace předmětu veřejné zakázky se liší zejména s ohledem na jednotlivé druhy veřejných zakázek, stejně tak

v závislosti na individuální povaze předmětné veřejné zakázky. Zadavatel v této části uzavírá, že předmět veřejné zakázky byl vymezen zcela podrobně a určitě, neboť jeho náležitá definice je obsažena v bodech 7.5.1.1 až 7.5.7 zadávací dokumentace. Z těchto důvodů nelze námitce a) vyhovět, neboť stěžovatelem uvedené skutečnosti poukazující na porušení zákona nebyly prokázány.

K námitce b)

V této námitce stěžovatel namítá, že zadavatel nevymezil zcela jasně a jednoznačně obsah dílčího hodnotícího kritéria č. 2 (navržený způsob realizace jednotlivých služeb a originalita řešení) a dílčího hodnotícího kritéria č. 3 (rozsah řešení). Dle stěžovatele měl být rozsah řešení popsán v zadávací dokumentaci. Pokud jde o dílčí hodnotící kritérium č. 2 - originalita a způsob řešení - tyto pojmy považuje stěžovatel za velmi obecně vymezená, přičemž dle jeho názoru není patrné, co bude v tomto kritériu hodnoceno a jak má být navržen způsob řešení.

Zadavatel přezkoumal uvedená tvrzení a dospěl k názoru, že vyhovět nemůže ani této námitce. Jak již bylo konstatováno výše, daná veřejná zakázka byla nastavena tak, aby spolu soutěžily různé koncepty komunikační kampaně, zahrnující jednotlivé dílčí služby požadované zadávací dokumentací. Tomu odpovídalo také stanovení hodnotících kritérií:

1. kritérium: Celková výše nabídkové ceny bez DPH	60%
2. kritérium: Navržený způsob realizace jednotlivých služeb a originalita řešení	20%
3. kritérium: Rozsah řešení	20%

V souladu s § 78 odst. 1 a 4 zákona zvolil zadavatel jako základní kritérium ekonomickou výhodnost nabídky, tedy stanovil celkem 3 dílčí kritéria a každému z nich určil váhu. Dílčí hodnotící kritéria byla stanovena tak, aby vyjadřovala vztah užitné hodnoty a ceny. § 78 odst. 4 zákona pak uvádí jako příkladná dílčí kritéria např. nabídkovou cenu, kvalitu či technickou úroveň nabízeného plnění či estetické a funkční vlastnosti plnění.

Protože bylo úmyslem zadavatele komplexní zhodnocení předloženého konceptu komunikační kampaně, s akcentem na rozsah, kvalitu a cenu nabízeného plnění v rámci stanoveného finančního limitu, byla dílčí hodnotící kritéria stanovena tak, aby zohledňovala vše uvedené. Zadavatel tedy zvolil dílčí kritéria tak, aby mu umožnila vybrat ekonomicky nejvýhodnější nabídku podle jeho konkrétních požadavků. Zadavatel se neztotožňuje s názorem stěžovatele, že dílčí kritérium č. 2 a dílčí kritérium č. 3 jsou stanoveny neurčitě a nejednoznačně aniž by bylo patrné, co bude předmětem hodnocení. Uvedené je jednoznačně popsáno v bodě 10 zadávací dokumentace.

Pokud jde o 2. dílčí kritérium - Navržený způsob realizace jednotlivých služeb a originalita řešení - zadavatel konstatuje, že jinými slovy je zde hodnocena kvalita, což je postup zásadně přípustný dle § 78 odst. 4 zákona. Uvedené ustanovení obdobně umožňuje hodnotit nabídku například dle technické úrovně či estetických a funkčních vlastností daného plnění, jedná se tudíž o kritéria neměřitelná, nacházející se ve volní sféře zadavatele, resp. jeho hodnotící komise. Předmět dané zakázky představuje do jisté míry kreativní činnost a kritérium č. 2 tudíž zadavateli umožnilo posoudit kvalitu nabízeného plnění mj. právě z kreativního hlediska. Kritérium č. 2 je tedy zásadně stanoveno zákonným způsobem, přičemž jak již opakovaně judikoval Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“), fáze hodnocení nabídek dle zadavatelem stanovených hodnotících kritérií je výlučným oprávněním zadavatele, které Úřadu nepřísluší přezkoumávat, neboť tím by se Úřad sám stavěl do role zadavatele. 2. dílčí kritérium bylo stanoveno jako transparentní, nediskriminační a objektivně zhodnotitelné v souladu s bodem 10 zadávací dokumentace.

Co se týče 3. dílčího kritéria - Rozsah řešení - zadavatel uvádí, že toto kritérium nutně reflektuje princip nastavení dané veřejné zakázky, kdy zadavatel stanovil celkovou maximální cenu zakázky, nadefinoval, jaké služby mají být dodány, přičemž jejich kvantifikaci ponechal na nabídce uchazečů. Z těchto důvodů představuje rozsah nabízeného řešení aspekt, který bude s velkou pravděpodobností jednotlivé nabídky odlišovat, a proto bylo toto kritérium nastaveno jako 3. dílčí hodnotící kritérium. Tedy i 3. dílčí kritérium bylo stanoveno jako transparentní, nediskriminační a objektivně zhodnotitelné v souladu s bodem 10 zadávací dokumentace.

Z výše uvedeného vyplývá, že dílčí hodnotící kritéria (jejichž volba je ve výlučné kompetenci zadavatele) byla stanovena tak, aby mohl zadavatel efektivně zhodnotit jednotlivé předložené koncepce nikoli pouze podle celkové nabídnuté ceny, nýbrž také dle hledisek, která mají pro zadavatele při realizaci předmětu zakázky zcela zásadní význam. Zadavatel tedy námitce b) nevyhověl, neboť v daném případě neshledal porušení zákona.

K námitce c)

V této námitce stěžovatel namítá, že v oznámení o zakázce, uveřejněné v Informačním systému veřejných zakázek – uveřejňovací subsystém (dále jen „ISVZ“) nejsou uvedena dílčí kritéria hodnocení, byť by v souladu se zákonem měla být v tomto oznámení uvedena.

Uvedenému názoru stěžovatele nelze přisvědčit. V § 78 odstavci 6 zákona je uvedeno, že zadavatel uvede dílčí hodnotící kritéria a jejich váhu v oznámení či výzvě o zahájení zadávacího řízení nebo v zadávací dokumentaci. Zadavatel zvolil druhou možnost, tj. že v čl. IV.2.1 oznámení o zakázce v ISVZ uvedl informaci o tom, že dílčí hodnotící kritéria jsou uvedena v zadávací dokumentaci a vlastní kritéria pak spolu s jejich váhami uvedl v zadávací dokumentaci. Tento postup je plně v souladu se zákonem i s metodickými pokyny pro zveřejňování informací v ISVZ. Zadavatel tedy konstatuje, že ani tvrzení stěžovatele uvedené pod námitkou c) neshledal důvodným a této námitce tudíž nevyhověl.

Vzhledem ke skutečnostem uvedeným v odůvodnění tohoto rozhodnutí nejsou za dané situace splněny podmínky pro vyhovění podaným námitkám, neboť zadávací dokumentace předmětné veřejné zakázky byla formálně i obsahově zpracována v souladu se zákonem, stejně tak oznámení o zakázce bylo v ISVZ uveřejněno zcela v intencích zákona. Z těchto důvodů nejsou splněny předpoklady pro realizaci stěžovatelem navrhovaných opatření, tedy pro zrušení zadávacího řízení a změnu zadávacích podmínek dané veřejné zakázky. Na základě výše uvedeného zadavatel v souladu s § 111 odst. 1 zákona rozhodl tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

P o u č e n í

Proti tomuto rozhodnutí je stěžovatel oprávněn podle § 114 odst. 1 zákona podat písemný návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele. Tento návrh musí být doručen orgánu dohledu, tj. Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, Kpt. Jaroše 7, Brno, a ve stejnopisu zadavateli, a to ve smyslu § 114 odst. 2 zákona do 10 kalendářních dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel toto rozhodnutí.

Otisk úředního razítka

.....
PharmDr. Martin Beneš
ředitel Státního ústavu pro kontrolu léčiv