PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o.
Raisova 769/9
400 03 Ústí nad Labem

Věc: **Rozhodnutí** o námitce vyloučeného uchazeče ve zjednodušeném podlimitním řízení s názvem „Digitální systém pro digitalizaci analogových RTG přístrojů Nemocnice Šternberk" č. P15V01

Veřejný zadavatel Nemocnice Olomouckého kraje a.s., se sídlem Olomouc - Hodolany, Jeremenkova 1191/40a, PSČ 77900, IČ: 26873346, (dále jen zadavatel), vyhlásil veřejnou zakázku formou zjednodušeného podlimitního řízení s názvem „Digitální systém pro digitalizaci analogových RTG přístrojů Nemocnice Šternberk" č. P15V01. Zadávací dokumentace veřejné zakázky a výzva k podání nabídek byly zveřejněny na profilu zadavatele dne 19.2.2015.

V konečném termínu pro podání nabídek tj. k 13. 4. 2015 do 10:00 hod. obdržel zadavatel 5 nabídek uchazečů, mezi nimiž byla jako nabídka č. 3 doručena nabídka uchazeče PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o. (dále jen Uchazeč).

Při otevření obálek dne 13.4.2015 konstatovala komise pro otvírání obálek, že všechny došlé nabídky je možné postoupit hodnotící komisi jednak k posouzení kvalifikace dodavatelů, neboť zadavatel pověřil hodnotící komisi posouzením kvalifikace ve smyslu ustanovení § 59 zákona o veřejných zakázkách č. 137/2006 Sb. (dále jen ZVZ) a dále k provedení vlastního hodnocení.

Při posuzování splnění požadovaných kvalifikačních předpokladů v předložených nabídkách dodavatelů hodnotící komise konstatovala, že v případě Uchazeče tento sám nesplňuje požadované profesní a technické kvalifikační předpoklady a prokazuje je prostřednictvím subdodavatele společností FOMEI a.s., se sídlem Praha 8, U Libeňského pivovaru 2015/10, PSČ 18000, IČ: 46504869. Uchazeč ve své nabídce prokazoval mimo požadovaných kvalifikačních předpokladů i skutečnost, že je zaměstnavatelem splňující požadavky uvedené v § 101 ZVZ, tedy že je dodavatelem zaměstnávající osoby se zdravotním postižením, u kterého je nutno v souladu s odst. 4 § 101 ZVZ při hodnocení nabídek výši nabídkové ceny snížit o 15 % a takto zjištěnou cenu posoudit mezi nabídkami ostatních dodavatelů.

Hodnotící komise při posuzování kvalifikace dodavatelů konstatovala, že stejně jako u Uchazeče je u nabídky č. 2 doloženo, že tento dodavatel bude rovněž veřejnou zakázku případně plnit prostřednictvím subdodavatele - společnosti FOMEI a.s. a tuto skutečnost rovněž doložil smlouvou o spolupráci s uvedeným subdodavatelem. Rozdíl v předložených dokladech u obou nabídek byl ten, že dodavatel s nabídkou č. 2 sám splňoval požadované profesní kvalifikační předpoklady pro veřejnou zakázku. Prostřednictvím subdodavatele prokazoval splnění pouze kvalifikačních technických předpokladů požadovaných zadavatelem v zadávací dokumentaci. Nabídky Uchazeče a dodavatele č. 2 obsahovaly stejný předmět plnění tedy technologií firmy FUJIFILM s tím rozdílem, že zatímco dodavatel č. 2 garantoval 24 měsíců záruční dobu, Uchazeč garantoval 30 měsíců záruční dobu.

Hodnotící komise při posuzování kvalifikace došla k závěru, že všichni dodavatelé, kteří předložili nabídky, splnili požadované kvalifikační předpoklady. Při vyhodnocení obsahu nabídek Uchazeče a dodavatele č. 2 však hodnotící komise došla k závěru, že v případě Uchazeče se fakticky jedná o nabídku společnosti FOMEI a.s., která Uchazeče využila pouze jako subjekt splňující podmínky § 101 ZVZ a tudíž zajišťující zvýhodněné posouzení nabízené ceny plnění veřejné zakázky oproti ostatním dodavatelům. Hodnotící komise při svém závěru vycházela jednak z obsahu nabídky a dále z veřejně dostupných informací o předmětu podnikatelské činnosti Uchazeče, referencích o realizovaných zakázkách, které má Uchazeč uvedeny na svých webových stránkách a ze skutečnosti, že Uchazeč nebyl sám schopen splnit ani požadované **profesní** kvalifikační předklady.

Za této situace hodnotící komise navrhla zadavateli vyloučit nabídku Uchazeče jako skrytou nabídku společnosti FOMEI a.s., která se ve stejné veřejné zakázce účastní jako subdodavatel u dodavatele č. 2, což je v rozporu s ustanovením § 69 odst. 3 ZVZ. Dále hodnotící komise poukázala i na nabízenou délku záruční doby, což bylo jedním ze dvou kritérií při hodnocení nabídky ve veřejné

zakázce. Hodnotící komise považovala délku presentované záruční doby za problematickou a to i z důvodu nabídek ostatních dodavatelů, včetně výrobce, kteří všichni presentovali záruční dobu v délce 24 měsíců.

Zadavatel doporučení hodnotící komise na vyloučení Uchazeče akceptoval. Představenstvo společnosti se 20.4.2015 seznámilo s protokoly o posouzení kvalifikačních kritérií a hodnocení nabídek a na návrh hodnotící komise schválilo jako nejvhodnější nabídku k realizaci nabídku firmy FOMA MEDICAL spol. s r.o., se sídlem Jana Krušinky 1737/6, Hradec Králové, PSČ 500 02.

Dopisem ze dne 20.4.2015, který byl Uchazeči doručen 22. 4. 2015, zadavatel Uchazeče ze zadávacího řízení vyloučil.

Do rozhodnutí o vyloučení si Uchazeč podal námitku ve smyslu § 110 odst. 7 ZVZ, která byla zadavateli doručena zprávou do datové schránky dne 4. 5. 2015. V podané námitce Uchazeč, jako stěžovatel, namítá, že zadavatel porušil ZVZ, když Uchazeče vyloučil z účasti a jako důvod vyloučení uvedl, že:

1) nabídka č. 2, 3 a 4 nabízí do nejmenšího detailu stejnou technologii firmy FUJIFILM, a proto záruka 30 měsíců nabídky uchazeče č. 3 hodnotící komise považuje za možné klamání spotřebitele, protože ostatní nabídky včetně nabídky výrobce a také nabídky stejného subdodavatele u nabídky č. 2, nabízí záruku 24 měsíců
2) u jeho nabídky jsou subdodavatelsky prokazovány nejen technické, ale i profesní předpoklady pro splnění zakázky prostřednictvím subdodavatele společnosti FOMEI a.s., která rovněž vystupuje jako subdodavatel u nabídky č. 2. Hodnotící komise posoudila nabídku č. 3 jako nabídku skrytého dodavatele společnosti FOMEI a.s., když je zjevné, že uchazeč PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o. není schopna, a to zřejmě ani z části plnění veřejné zakázky realizovat. Společnost FOMEI a.s. tímto způsobem využila ustanovení § 101 odst. 4 ZVZ k získání výhodnější pozice vůči ostatním dodavatelům a fakticky na úkor zadavatele.
3) Hodnotící komise má za to, že faktický dodavatelem u nabídky č. 3 je FOMEI a.s. a tuto nabídku ve smyslu ustanovení § 69 ZVZ vyřadila z toho důvodu, že stejný subjekt vystupuje v pozici subdodavatele u nabídky č. 2.

Uchazeč všechny shora uvedené důvody, pro které zadavatel rozhodl o vyloučení nabídky Uchazeče ze zadávacího řízení, považuje za rozporná se zákonem a vyloučení považuje za protiprávní. Současně dovozuje, že mu vyloučením bylo znemožněno se zadávacího řízení zúčastnit, přestože je objektivně schopen realizovat podanou nabídku. Podaná nabídka je objektivně schopna dostát podmínkám zadavatele a je porovnatelná s nabídkami jiných uchazečů. Uchazeči - stěžovateli tak hrozí újma minimálně ve výši ušlého zisku a dále pak v poškození dobrého jména a postavení na trhu, které může být způsobeno v důsledku neoprávněného vyřazení nabídky.

Uchazeč se v podané námitce domáhá
- zrušení rozhodnutí zadavatele o vyloučení Uchazeče z účasti v zadávacím řízení
- zařazení nabídky Uchazeče do hodnocení nabídek
- provedení hodnocení nabídek podle způsobu uvedeného v zadávací dokumentaci

Závěrem v podané námitce Uchazeč vyvozuje svůj právní závěr, že byl porušen při jeho vyloučení základní princip zákona – transparentnost, nediskriminace a zejm. zásady rovného zacházení.

Zadavatel se podanou námitkou Uchazeče a jeho argumenty v ní uvedenými zabýval, opětovně přezkoumal podklady, které vedly hodnotící komisi k podání doporučení o vyloučení nabídky Uchazeče ze zadávacího řízení a rozhodl takto :

Námitce Uchazeče PRVNÍ CHRÁNĚNÁ DÍLNA s.r.o. se sídlem Ústí nad Labem, Raisova 769/9 IČ 28685521 proti rozhodnutí zadavatele o vyloučení z účasti v zadávacím řízení vedeném formou

zjednodušeného podlimitního řízení s názvem „Digitální systém pro digitalizaci analogových RTG přístrojů Nemocnice Šternberk" č. P15V01 **se nevyhovuje**.

Odůvodnění:

Zadavatel v plném rozsahu přezkoumal obsah námitky Uchazeče proti vyloučení ze zadávacího řízení u veřejné zakázky Digitální systém pro digitalizaci analogových RTG přístrojů Nemocnice Šternberk" č. P15V01 a konstatoval následující.

Zadavatel setrvává na svém stanovisku, že nabídka podaná Uchazečem v předmětném zadávacím řízení, je skutečně nabídkou společnosti FOMEI a.s. se sídlem Praha 8, U Libeňského pivovaru 2015/10, PSČ 18000 IČ 46504869. když Uchazeč je v podané nabídce schopen doložit pouze své základní kvalifikační předpoklady. Z předmětu podnikání, stejně jako z informací veřejně dostupných o charakteru podnikání Uchazeče vyplývá, že se Uchazeč orientuje na služby charakteru praní prádla, výrobu pracovních oděvů, technologie kompostování apod. Uchazeč nemá oprávnění pro podnikatelskou činnost - výroba, instalace, opravy elektrických strojů a přístrojů, elektronických a telekomunikačních zařízení popř. oprávnění v oblasti montáž, opravy, revize a zkoušky elektrických zařízení, které je při realizaci veřejné dodávky nutnou odbornou podmínkou. Zákon umožňuje, aby Uchazeč prokázal splnění požadovaných kvalifikačních předpokladů prostřednictvím subdodavatele, tak, jak na to poukazuje Uchazeč ve své námitce. Podle názoru zadavatele tak ale nelze činit způsobem a za situace, kdy dochází k diskriminaci ostatních uchazečů a obcházení zákona.

Podle názoru zadavatele v případě nabídky Uchazeče - stěžovatele -, který nemá pro splnění veřejné zakázky potřebné profesní předpoklady a zkušenosti, byl Uchazeč pouze "využit" jako subjekt splňují podmínky pro posouzení nabídkové ceny ve veřejné zakázce ve smyslu ustanovení § 101 ZVZ. Skutečným dodavatelem ucházejícím se o zakázku je zjevně společnost FOMEI a.s.. Při dovození tohoto závěru pak hodnotící komise logicky v souladu se ZVZ navrhla vyloučení této nabídky ze zadávacího řízení, když společnost POMEI a.s. je současně subdodavatelem u nabídky č. 2. Zadavatel se s takovým názorem ztotožnil a rozhodl o vyloučení nabídky Uchazeče.

Stěžovatel v podané námitce proti rozhodnutí o vyloučení ze zadávacího řízení argumentuje tím, že v souvislosti s jeho vyloučením byla porušena základní zásada při zadávání veřejných zakázek obsažená v ust. § 6 ZVZ tedy transparentnost, rovné zacházení a nediskriminace. Zadavatel je toho názoru, že pokud by u nabídky Uchazeče - stěžovatele nepřijal závěr o skutečném subjektu podávajícím nabídku a nevyloučil nabídku Uchazeče ze zadávacího řízení - fakticky by připustil, aby zadávací řízení utrpělo vadu v podobě nerovného zacházení, netransparentností a zvýhodňování jednoho dodavatele před druhým bez vážného důvodu. Je jistě na místě, že Uchazeč poukazuje na skutečnost, že při podání nabídky nikterak neporušil zákon a postupoval v souladu s platnými ujednáními ZVZ. Zadavatel má za to, že v tomto případě se Uchazeč dopustil nepřípustného obcházení zákona

Zadavatel je přesvědčen, že pokud by takové obcházení zákona Uchazeči resp. společnosti FOMEI a.s. umožnil, poškodil by princip rovného zacházení a transparentnosti u ostatních dodavatelů, kteří podali své nabídky.

Zadavatel samozřejmě respektuje záměr zákonodárce vytvořit možnost konkurenčního prostředí při veřejných zakázkách pro dodavatele, kteří zaměstnávaji zdravotně postižené zaměstnance a to v rozsahu, který umožňuje aplikovat ustanovení § 101 odst. 4 ZVZ. Tohoto ustanovení však nesmí být zneužíváno tím způsobem, že subjekt zaměstnávající zdravotně postižené poskytne svoji "identitu" jinému podnikatelskému subjektu a to přesto, že zaměstnavatel zdravotně postižených osob nemá k plnění veřejné zakázky potřebné odborné a personální zázemí, není schopen sám, nebo z větší části zakázku realizovat. Zadavatel je přesvědčen, že v tomto případě (vzhledem ke všem okolnostem a informacím, které získal v zadávacím řízení) Uchazeč slouží pouze jinému podnikatelskému subjektu k získání neoprávněné výhody v podobě snížení nabídkové ceny o 15 %. Zadavatel je toho názoru, že zákonná ustanovení je nutno vykládat v souladu s jejich zamýšleným účelem, tedy v daném případě pomáhat zaměstnavatelům při zaměstnávání zdravotně postižených osob. Rozhodně však nelze připustit zneužívání ochranných ustanovení ZVZ ve prospěch subjektů,

kterým není určeno a to ani v případě, že na takovým neoprávněném zvýhodnění participuje zaměstnavatel, který podmínky pro ochranná opatření splňuje.

Ze shora uvedených důvodů tedy zadavatel na svém rozhodnutí o vyloučení nabídky Uchazeče trvá a to i přes upozornění Uchazeče na jeho připravenost podat podnět k přezkoumání postupu zadavatele při jeho vyloučení. Zadavatel má za to, že při posouzení tohoto případu ani správní orgán pověřený kontrolou správnosti postupu veřejných zadavatelů při realizace veřejných zakázek nebude poskytovat Uchazeči ochranu práva, kterou získává obcházením zákona.

Proti tomuto rozhodnutí zadavatele může stěžovatel podat návrh na zahájení řízení o přezkoumání úkonu zadavatele u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a to do 10-ti kalendářních dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel toto rozhodnutí zadavatele. Současně je stěžovatel povinen doručit v téže lhůtě stejnopis návrhu zadavateli.

V Olomouci dne 11. května 2015

Mgr. Jiří Zemánek, předseda představenstva

Nemocnice Olomouckého kraje, a.s.
Jeremenkova 1191/40a, 779 00 Olomouc
IČ: 268 73 346, DIČ: CZ26873346

MUDr. Pavel Holík, místopředseda představenstva