



UOHSX00D8VW8

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Spisová značka:

ÚOHS-R0007/2020/VZ

Číslo jednací:

ÚOHS-08451/2020/323/MBr

Brno 13. března 2020

V řízení o rozkladu ze dne 9. 1. 2020 doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže téhož dne, který podal navrhovatel –

- **NAVERTICA a. s.**, IČO 25585207, se sídlem Šumavská 416/15, 602 00 Brno,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0385/2019/VZ-35854/2019/521/ŠŠu ze dne 30. 12. 2019, vydanému ve správním řízení zahájeném dne 24. 10. 2019 na návrh výše označeného navrhovatele ve věci přezkoumání úkonů centrálního zadavatele –

- **Uherskohradištská nemocnice a. s.**, IČO 27660915, se sídlem J. E. Purkyně 365, 686 06 Uherské Hradiště, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 31. 10. 2019 společností MT Legal s. r. o., advokátní kancelář, IČO 28305043, se sídlem Jakubská 121/1, 602 00 Brno,

učiněných při zadávání veřejné zakázky s názvem „**Ekonomický informační systém pro nemocnice Zlínského kraje**“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 7. 6. 2019 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 10. 6. 2019 pod ev. č. zakázky Z2019-019317, ve znění opravy uveřejněné dne 1. 7. 2019, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 12. 6. 2019 pod ev. č. 2019/S 111-272336, ve znění dodatečných informací uveřejněných dne 1. 7. 2019 pod ev. č. 2019/S 124-303810,

jsem podle § 152 odst. 6 písm. b) ve spojení s § 90 odst. 5 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise jmenované dle § 152 odst. 3 téhož zákona rozhodl takto:

Rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S0385/2019/VZ-35854/2019/521/ŠŠu ze dne 30. 12. 2019

potvrzuji

a podaný rozklad

zamítám.

ODŮVODNĚNÍ

I. Zadávací řízení a správní řízení vedené Úřadem pro ochranu hospodářské soutěže

1. Centrální zadavatel – Uherskohradištská nemocnice a.s., IČO 27660915, se sídlem J. E. Purkyně 365, 686 06 Uherské Hradiště, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 31. 10. 2019 společností MT Legal s.r.o., advokátní kancelář, IČO 28305043, se sídlem Jakubská 121/1, 602 00 Brno, (dále jen „zadavatel“ nebo „centrální zadavatel“), zahájil podle zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“)¹, dne 7. 6. 2019 odesláním oznámení o zahájení zadávacího řízení k uveřejnění otevřené řízení za účelem zadání veřejné zakázky „Ekonomický informační systém pro nemocnice Zlínského kraje“, přičemž toto oznámení bylo uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 10. 6. 2019 pod ev. č. zakázky Z2019-019317, ve znění opravy uveřejněné dne 1. 7. 2019, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 12. 6. 2019 pod ev. č. 2019/S 111-272336, ve znění dodatečných informací uveřejněných dne 1. 7. 2019 pod ev. č. 2019/S 124-303810 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Předmět veřejné zakázky vymezil centrální zadavatel v článku 2.1. „Předmět a účel plnění veřejné zakázky“ zadávací dokumentace, kde mj. uvedl, že: *„Předmětem plnění veřejné zakázky je dodávka a implementace ekonomického informačního systému (dále rovněž jen »EPR«), který nahradí stávající informační systém. (...) Zadavatel předpokládá možnost kofinancování implementace předmětu plnění veřejné zakázky z Integrovaného operačního programu (dále jen »IROP«), přičemž vybraný dodavatel je povinen postupovat tak, aby kofinancování z IROP nebylo ohroženo.“*

¹ Pokud je v tomto rozhodnutí uveden odkaz na zákon, jedná se vždy o znění účinné ke dni zahájení šetřeného zadávacího řízení v daném případě ve smyslu ustanovení § 56 odst. 1 zákona v návaznosti na ustanovení § 273 zákona.

3. Zadavatel v bodě VII. 1.2) formuláře F14 - Oprava - Oznámení změn nebo dodatečných informací uveřejněném ve Věstníku veřejných zakázek dne 1. 7. 2019 prodloužil lhůtu pro doručení nabídek do 12. 7. 2019 do 10:00 hod.
4. Ze Zápisu z otevírání nabídek ze dne 12. 7. 2019 je patrné, že zadavatel obdržel dvě nabídky, a to od obchodní společnosti NAVERTICA a.s., IČO 25585207, se sídlem Šumavská 416/15, Ponava, 602 00 Brno, (dále jen „**navrhovatel**“), a obchodní společnosti OR-NEXT spol. s r.o., IČO 26284146, se sídlem Hlinky 40/102, 603 00 Brno – Pisárky, (dále jen „**druhý účastník**“).
5. Zadavatel rozhodnutím ze dne 19. 9. 2019 rozhodl o vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení (dále jen „**rozhodnutí o vyloučení**“) podle ustanovení § 48 odst. 2 písm. a) a b) zákona, neboť nesplnil zadávací podmínky veřejné zakázky a nedoplnil požadovaný doklad na základě žádosti zadavatele podle ustanovení § 46 zákona. Rozhodnutí o vyloučení bylo odesláno a doručeno navrhovateli prostřednictvím datové schránky dne 19. 9. 2019.
6. Proti rozhodnutí o vyloučení obdržel zadavatel dne 1. 10. 2019 námitky navrhovatele z téhož dne (dále jen „**námitky**“).
7. Zadavatel rozhodnutím ze dne 16. 10. 2019 námitky navrhovatele odmítl (dále jen „**rozhodnutí o námitkách**“). Rozhodnutí o námitkách bylo navrhovateli doručeno prostřednictvím elektronického nástroje dne 16. 10. 2019.
8. Vzhledem k tomu, že navrhovatel nepovažoval rozhodnutí o námitkách za učiněné v souladu se zákonem, podal dne 24. 10. 2019 návrh na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele (dále jen „**návrh**“) u Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“).
9. Dnem doručení návrhu Úřadu došlo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) k zahájení správního řízení ve věci přezkoumání úkonů zadavatele vedeného pod sp. zn. ÚOHS-S0385/2019/VZ.
10. Navrhovatel nesouhlasí s rozhodnutím o vyloučení podle ustanovení § 48 odst. 2 písm. a) zákona pro nesplnění zadávacích podmínek. Navrhovatel uvedl, že ve své nabídce předpokládal, že stávající licence Vsetínské nemocnice a. s. (dále jen „**Vsetínská nemocnice**“) pouze doplní o 6 ks licencí pro koncové uživatele, čímž se jeho nabídka stane kompletní pro požadované funkce informačního systému dle zadávací dokumentace. Navrhovatel též uvedl, že *„jinak, než nabídnout množství licencí ponížené o ty, které již zadavatel drží, ani postupovat nemohl, když takovýto postup by nepochybně vedl k jeho vyřazení, neboť by směřoval k dodávce téhož a jeho postup jako takový by hraničil s podvodem.“*
11. Dále navrhovatel uvedl, že zadavatel postupoval nepřiměřeně a příliš formalisticky ve věci požadovaných dokladů. Zadavatel vyloučil navrhovatele rovněž podle ustanovení § 48 odst. 2 písm. b) zákona z důvodu nepředložení požadovaného dokladu, a sice výpisu z administračního rozhraní správy licencí společnosti Microsoft na „období do budoucna.“ Navrhovatel připustil, že předložil zadavateli výpis pouze na minulé období (rok 2016 – 2017), avšak dle navrhovatele je z výpisu patrné expirační datum ročního poplatku, který se každoročně dle pravidel společnosti Microsoft opakuje.
12. Navrhovatel v návrhu rovněž uvedl, že rozhodnutí o námitkách považuje za nepřezkoumatelné, neboť se zadavatel řádně nevypořádal s jeho argumentem, že je zbytečné nabízet ty licence, které zadavatel již má.

13. Navrhovatel se podáním návrhu domáhal toho, aby Úřad uložil nápravné opatření spočívající ve zrušení rozhodnutí o vyloučení ze zadávacího řízení na veřejnou zakázku. Zároveň se navrhovatel domáhal vydání předběžného opatření spočívajícího v uložení zákazu zadavateli uzavřít smlouvu v zadávacím řízení na veřejnou zakázku.
14. Úřad rozhodnutím č. j. ÚOHS-S0385/2019/VZ-34826/2019/521/ŠŠu ze dne 16. 12. 2019 nařídil ve věci předběžné opatření spočívající v uložení zákazu centrálnímu zadavateli a pověřujícím zadavatelům² uzavřít smlouvu na předmětnou veřejnou zakázku (dále jen „**předběžné opatření**“).

II. Napadené rozhodnutí

15. Dne 30. 12. 2019 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S0385/2019/VZ-35854/2019/521/ŠŠu (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
16. Jediným výrokem napadeného rozhodnutí Úřad konstatoval, že se návrh navrhovatele podle § 265 písm. a) zákona zamítá, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření.
17. K rozhodnutí o vyloučení Úřad uvedl, že zadavatel postupoval v souladu se zákonem, když navrhovatele vyloučil podle ustanovení § 48 odst. 2 písm. a) zákona pro nesplnění zadávacích podmínek, neboť předložená nabídka navrhovatele je ve zjevném rozporu se zadávacími podmínkami, když neobsahovala nacenění všech potřebných licencí a jejich maintenance pro požadované funkce nového informačního systému ve Vsetínské nemocnici. Předpoklad navrhovatele, že po uzavření smlouvy na tuto veřejnou zakázku bude u stávajících licencí v držení Vsetínské nemocnice, kde je navrhovatel stávajícím dodavatelem informačního systému, pouze přidáno 6 chybějících licencí pro požadované funkce nového systému, dle názoru Úřadu nemá oporu v zadávacích podmínkách. Zadavatel jednoznačně formuloval svůj požadavek spočívající v nabídnutí a nacenění kompletního ekonomického informačního systému tak, aby disponoval požadovanými funkcemi dle zadávací dokumentace, kdy si v kontextu požadovaných funkcionalit měli dodavatelé sami určit, kolik licencí bude potřeba, a tyto poté i s jejich maintenance v nabídce kompletně nacenit.
18. K nezákonnosti postupu zadavatele v podobě přepjatě formalistického přístupu ve věci při předkládání dokladů (nepředložení aktuálního výpisu z administračního rozhraní správy licencí společnosti Microsoft) Úřad uvedl, že v souladu se zásadou procesní ekonomie, by bylo neúčelné, aby se věcně zabýval všemi důvody pro vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení. Dospěje-li Úřad k závěru, že alespoň v jednom z důvodů je vyloučení oprávněné, je nadbytečné, aby Úřad přezkoumával ostatní důvody takového vyloučení. I kdyby totiž ostatní důvody pro vyloučení oprávněné nebyly, Úřad by též musel konstatovat, že zadavatel navrhovatele vyloučil důvodně a jeho postup při vyloučení navrhovatele byl tedy v souladu se zákonem. Takový postup v rámci přezkumu je nejen v souladu s rozhodovací praxí Úřadu a správních soudů, ale je též v souladu se zásadou procesní ekonomie.

² Krajská nemocnice T. Bati, a. s., Kroměřížská nemocnice a. s., Vsetínská nemocnice a. s. – pozn. předsedy Úřadu.

19. K nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách Úřad uvedl, že zadavatel předložil navrhovateli argumentační rámec, kterým jasně a srozumitelně reagoval na tvrzenou námitku, když dostatečně vysvětlil, že požadoval nahrazení stávajícího informačního systému novým, ke sjednocení informačních systémů ve všech nemocnicích Zlínského kraje, kdy budou stávající smlouvy na stávající informační systémy vypovězeny a plnění bude probíhat na základě jedné smlouvy a jedné odměny tak, aby bylo možné požadovat dotační plnění, a aby bylo vytvořeno prostředí pro případnou fúzi nemocnic podle zdravotnické koncepce Zlínského kraje. Současně zadavatel navrhovateli zdůraznil, že v zadávací dokumentaci stanovil podmínku, dle které měli dodavatelé do nabídkové ceny zahrnout veškeré platby a náklady vzniklé v souvislosti s plněním veřejné zakázky zahrnující cenu maintenance na dobu minimálně 60 měsíců pro všechny licence.

III. Námitky rozkladu

20. Dne 9. 1. 2020 obdržel Úřad proti napadenému rozhodnutí rozklad navrhovatele z téhož dne. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 30. 12. 2019. Rozklad byl tedy podán v zákonné lhůtě.
21. Navrhovatel pokládá napadené rozhodnutí za nesprávné a nezákonné, a proto jej v celém rozsahu napadá rozkladem. Navrhovatel úvodem sděluje, že Úřad měl vzít v potaz praktické důsledky navrhovatelova potenciálního úspěchu v zadávacím řízení, kdy by nebránilo nic tomu, aby stávající smlouva se Vsetínskou nemocnicí byla inkorporována do nové smlouvy (na základě zadávacího řízení), jež by sjednovala všechna plnění mezi navrhovatelem a zadavatelem. Vyloučení navrhovatele pro nepodání kompletní nabídky je dle navrhovatele projevem libovůle a přepjatého formalismu zadavatele.
22. Dále navrhovatel uvádí, že Úřad nesprávně vyhodnotil komunikaci mezi zadavatelem a navrhovatelem, kdy zadavatel ani jednou v žádostech o objasnění nabídky nevyzval navrhovatele k navýšení ceny veřejné zakázky o cenu již vlastněných licencí a jejich údržby. Tímto byl navrhovatel uveden v omyl, když byl ze strany zadavatele dotazován na technické řešení souběhu licencí, čímž zadavatel dle navrhovatele jednal netransparentně. Dle navrhovatele zasáhl Úřad do jeho práv, když nezhodnotil skutečnost, že si zadavatel mohl sám vypočítat nabídkovou cenu navrhovatele, která skutečně neobsahovala cenu již existujících licencí a jejich údržby ve Vsetínské nemocnici, a to z aktuální smlouvy na informační systém uzavřené mezi navrhovatelem a Vsetínskou nemocnicí. Navrhovatel tuto cenu nezahrnul do své nabídky z obavy, že by toto jednání bylo hodnoceno jako snaha dvakrát dodávat totéž, za což mohl být vyloučen. Navrhovatel je toho názoru, že zadávací podmínky splnil a nebyl dán důvod k jeho vyloučení.
23. V další části rozkladu navrhovatel cituje z napadeného rozhodnutí „(...) zadavatel předložil navrhovateli argumentační rámec, kterým jasně a srozumitelně reagoval na tvrzenou námitku, když dostatečně vysvětlil, že požadoval nahrazení stávajícího informačního systému novým ke sjednocení informačních systémů ve všech nemocnicích Zlínského kraje (...)“ a uvádí, že tento názor Úřadu představuje vrchol přepjatého právního formalismu, neboť právní jednání má být vždy vykládáno dle jeho skutečného obsahu, jeli rozpoznatelný, přičemž v tomto případě má navrhovatel za to, že jeho skutečný úmysl v přihlášce rozpoznatelný byl „a pouze k němu z důvodů, které si může pouze domýšlet, na prvním místě však z důvodu nepřiměřené formality, nebylo přihlédnuto.“

Závěr rozkladu

24. Navrhovatel navrhuje z výše uvedených důvodů napadené rozhodnutí změnit tak, že se zruší úkony zadavatele, a to rozhodnutí o vyloučení a rozhodnutí o námitkách, eventuálně napadené rozhodnutí zrušit a věc vrátit Úřadu k novému projednání.

IV. Řízení o rozkladu

25. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 a § 88 odst. 1 správního řádu předal spis spolu se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Vyjádření zadavatele k rozkladu navrhovatele

26. Ve svém vyjádření k rozkladu zadavatel uvedl, že argumenty uvedené v rozkladu navrhovatele ve věci přepjatého formalismu nejsou opřeny o žádnou právní argumentaci či o rozhodovací praxi. Taktéž dle zadavatele není zřejmé (nemá to oporu v dokumentaci o zadávacím řízení), že by měl uvést navrhovatele v omyl tím, že by navrhovatele přesvědčoval, že jeho nabízené řešení je v souladu se zadávacími podmínkami.
27. Zadavatel považuje svůj postup vedoucí k vyloučení navrhovatele nejen za souladný se zákonem, ale za daných podmínek jediný možný, neboť navrhovatel podal nabídku rozpornou se zadávacími podmínkami, jak sám navrhovatel v rozkladu připustil. Dle názoru zadavatele navrhovatel zjevně pominul skutečnost, že v daném případě se nejednalo o běžnou soukromoprávní negociaci, ale jednalo se o postup při výběru dodavatele, který je formálně regulován právní úpravou a „dopočet“ nabídkové ceny navrhovatele ze strany zadavatele by byl v rozporu se zákonem, neboť nabídkovou cenou jednotlivých účastníků není možné dodatečně navyšovat, když sám zadavatel nemůže do nabídky jakkoliv zasahovat a účastníci jsou vázáni limitujícím ustanovením § 46 odst. 3 zákona.
28. S tvrzením navrhovatele, že zvolil „opatrný přístup“, aby se vyloučení vyhnul, se zadavatel neztotožňuje. Zadavatel naopak zastává ten názor, že projevem opatrného přístupu dodavatele není a nemůže být podání neúplné nabídky, která zadávací podmínky jednoznačně nesplnila. Zadavateli rovněž není zřejmé, jakým jiným způsobem by mohl vykládat projev vůle navrhovatele, než právě z obsahu jeho nabídky, a to v situaci, kdy z vysvětlení vyplynulo, že navrhovatel Vsetínské nemocnici nenabídl veškeré plnění potřebné k nahrazení dosavadního informačního systému.

Stanovisko předsedy Úřadu

29. Po projednání rozkladu a veškerého spisového materiálu rozkladovou komisí jmenovanou podle § 152 odst. 3 správního řádu a po posouzení případu ve všech jeho vzájemných souvislostech jsem podle § 89 odst. 2 správního řádu přezkoumal soulad napadeného rozhodnutí a řízení, které jeho vydání předcházelo, s právními předpisy a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
30. Úřad rozhodl ve výroku napadeného rozhodnutí správně a v souladu s právními předpisy. V další části odůvodnění tohoto rozhodnutí jsou v podrobnostech rozvedeny důvody, pro které jsem přistoupil k zamítnutí rozkladu a potvrzení napadeného rozhodnutí.

V. K námitkám rozkladu

K vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení

31. Stěžejní rozkladovou námitkou navrhovatele zůstává, stejně jako v návrhu, nezákonnost postupu zadavatele, které se měl zadavatel dopustit při vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení. Navrhovatel nesouhlasí se zadavatelem, že by podal nekompletní nabídku, neboť nevidí důvod, proč by měl ve své nabídce nacenit i ty softwarové licence, které již provozuje jako administrátor ve Vsetínské nemocnici. Podle navrhovatele postačí tyto stávající licence pouze aktualizovat a doplnit o další nové licence tak, aby informační systém splňoval parametry dané zadávací dokumentací. Dle navrhovatele zadavatel postupuje nevhodně a v rozporu s principy kofinancování z integrovaného operačního programu, když opětovně požaduje licence, které již vlastní.
32. Zadavatel v nyní posuzovaném případě požaduje nový ekonomický informační systém pro nemocnici Zlínského kraje. Předmětem plnění dle čl. 2. 1. zadávací dokumentace je dodávka a implementace ekonomického informačního systému, „*který nahradí stávající informační systém.*“ V souvislosti se stanoveným předmětem plnění zadavatel dále v zadávací dokumentaci v článku 8. 1. požaduje, aby nabídková cena zahrnovala veškeré náklady vzniklé v souvislosti s plněním veřejné zakázky. V ceně zadavatel požaduje promítnutí veškerých prací, dodávek, poplatků a nákladů nezbytných pro řádné a úplné provedení díla. Dále v souvislosti s cenou nabídky zadavatel stanovil, že cena licencí musí být platná a závazná na dobu minimálně 60 měsíců od nabytí účinnosti smlouvy.
33. Úřad správně uvedl, že je to výlučně zadavatel, kdo vymezuje předmět plněné veřejné zakázky, neboť jen on sám zná nejlépe své vlastní potřeby. Naproti právu zadavatele stanovit si zadávací podmínky stojí právo dodavatele podat nabídku, o které si rozhoduje on sám, a také za svoji podanou nabídku odpovídá (za její kompletnost a správnost).
34. Pokud zadavatel požaduje nový ekonomický informační systém pro nemocnici Zlínského kraje, který nahradí stávající informační systém, pak je zcela jasné, že zadavatel podporu stávajícího informačního systému ukončí (dohodou nebo výpovědí) v souladu se smluvními podmínkami, což mj. zadavatel uvedl i v rozhodnutí o vyloučení.
35. Není sporu o tom, že navrhovatel v části své nabídky vztahující se k Vsetínské nemocnici³ nacenil maintenance 6 kusů plné licence (NAV Full user) a 0 kusů omezení licence (NAV limited user). V rámci písemného objasnění své nabídky ze dne 3. 9. 2019 navrhovatel dále uvedl, že stávající licence ve Vsetínské nemocnici čítají 15 plných licencí (NAV full user) a 25 omezených licencí (NAV limited user) včetně jejich maintenance. Navrhovatel též uvedl, že stávající smlouva o dodávce a údržbě informačního systému ze dne 23. 3. 2016 uzavřená mezi ním a Vsetínskou nemocnicí bude plněna stejným způsobem jako doposud.
36. Z uvedených skutkových zjištění Úřad správně dovodil, že navrhovatel předpokládal nutnost využít celkem 21 plných licencí (NAV full user) a 25 omezených licencí (NAV limited user) včetně jejich maintenance k tomu, aby byl schopen řádně splnit předmět plnění veřejné zakázky, tedy dodávku, implementaci a údržbu nového ekonomického informačního systému.

³ Ve Vsetínské nemocnici je navrhovatel nyní dodavatelem informačního systému – pozn. předsedy Úřadu

37. Tímto postupem, kdy navrhovatel nacenil pouze 6 licencí včetně jejich maintenance namísto nacenění celkem 46 licencí (21 + 25) včetně jejich maintenance došlo k podání nabídky, která je v rozporu se zadávacími podmínkami. Pokud navrhovatel nabídl Vsetínské nemocnici pro nový ekonomický informační systém de facto pouze 6 licencí a nikoliv 46 potřebných licencí, pak je zřejmé, že Vsetínská nemocnice nemůže obdržet zcela kompletní a nový fungující ekonomický systém v souladu se zadávacími podmínkami na základě nové smlouvy, kterou má zadavatel v úmyslu uzavřít s potenciálním vybraným dodavatelem v nyní posuzované veřejné zakázce.
38. Ze zadávací dokumentace vyplývá, že případní dodavatelé mají nabídnout kompletní řešení (nacenit tedy celý předmět veřejné zakázky včetně maintenance). Navrhovatel v tomto ohledu nemůže představovat výjimku, už jen z důvodu neporovnatelnosti jeho nabídky a nabídek ostatních dodavatelů. Takový stav není souladný se zněním zadávacích podmínek předmětné veřejné zakázky, když zadavatel v zadávací dokumentaci požadoval dodávku a implementaci nového ekonomického informačního systému, který nahradí stávající informační systém, kdy nabídková cena musí zahrnovat všechny náklady včetně licencí a jejich maintenance, a také musí být závazná po dobu min. 60 měsíců od nabytí účinnosti smlouvy.
39. Ze zadávací dokumentace též jasně vyplývá, že zadavatel poptává zcela nový ekonomický informační systém, a v tomto duchu, měl navrhovatel ke koncepci své nabídky přistoupit. Nejednalo by se o nabízení dvakrát téhož plnění, jak tvrdí navrhovatel, neboť mělo být nabídnuto plnění nové (nový ekonomický informační systém bez ohledu na to, kolik licencí určitý dodavatel zadavateli dodává již nyní). Z rozhodnutí o vyloučení vyplývá úmysl zadavatele vypovědět stávající smlouvy, a to po výběru dodavatele v nyní posuzované veřejné zakázce, neboť zadavatelovou vůlí není, aby si v budoucnu spolu s pověřujícími zadavateli zajišťoval nový ekonomický informační systém vícero smlouvami (v posuzovaném případě tedy na základě jedné smlouvy, kde navrhovatel dodává 40 licencí včetně jejich maintenance a na základě eventuální druhé smlouvy, kde by navrhovatel dodal 6 licencí včetně jejich maintenance).
40. Zadavatelovou vůlí je nahradit podle stávající smlouvy 40 licencí (které nyní od navrhovatele odebírá Vsetínská nemocnice) včetně poplatků za maintenance za potřebný počet licencí, jejichž počet měl určit každý dodavatel sám. S tímto požadavkem zadavatele pracoval i navrhovatel, když uvedl, že kompletní řešení pro Vsetínskou nemocnici bude vyžadovat celkem 46 licencí, což potvrdil i ve svém objasnění nabídky ze dne 3. 9. 2019) včetně jejich maintenance. Navrhovatel v nabídce však nacenil pro Vsetínskou nemocnici pouze 6 licencí, což znamená, že nenacenil jím předpokládaný počet všech licencí a ani maintenance těchto licencí (46), a proto byl vyloučen, neboť nenabídl a nenacenil zadavateli celý předmět plnění veřejné zakázky.
41. Úřad tedy dospěl ke správnému závěru, že zadavatel postupoval v souladu s ustanovením § 48 odst. 2 písm. a) zákona, když navrhovatele vyloučil, neboť předložená nabídka navrhovatele je ve zjevném rozporu se zadávacími podmínkami, když neobsahovala nacenění všech potřebných licencí a jejich maintenance pro požadované funkce nového informačního systému ve Vsetínské nemocnici. Předpoklad navrhovatele, že po uzavření smlouvy na tuto veřejnou zakázku bude u stávajících licencí v držení Vsetínské nemocnice, kde je navrhovatel stávajícím dodavatelem informačního systému, pouze přidáno 6 chybějících licencí pro

požadované funkce nového systému, nemá oporu v zadávacích podmínkách. Zadavatel jednoznačně formuloval svůj požadavek spočívající v nabídnutí a nacenění kompletního ekonomického informačního systému tak, aby disponoval požadovanými licencemi dle zadávací dokumentace, kdy si v kontextu požadovaných funkcionalit měli dodavatelé sami určit, kolik licencí bude potřeba, a tyto poté i s jejich maintenance v nabídce kompletně nacenit.

42. K námitce navrhovatele, že zadavatel jej ani jednou přímo nevyzval, aby nabídnutou cenu veřejné zakázky navýšil o cenu již existujících licencí, včetně ceny jejich následné údržby uvádím, že zadavatel k tomuto není povinen a navíc v posuzované věci by takový postup zadavatele nebyl možný (souladný se zákonem).
43. Podle ustanovení § 46 odst. 2 zákona platí, že po uplynutí lhůty pro podání nabídek nemůže být nabídka měněna, nestanoví-li tento zákon jinak; nabídka však může být doplněna na základě žádosti podle odstavce 1 o údaje, doklady, vzorky nebo modely, které nebudou hodnoceny podle kritérií hodnocení. V takovém případě se doplnění údajů týkajících se prokázání splnění podmínek účasti za změnu nabídky nepovažují, přičemž skutečnosti rozhodné pro posouzení splnění podmínek účasti mohou nastat i po uplynutí lhůty pro podání nabídek.
44. Z textace ustanovení § 46 zákona je zřejmé v první řadě to, že zadavatel není k tomuto postupu povinen, ale je to pouze jeho právo zaslat dodavateli žádost o objasnění nabídky. Takový postup zadavatele by navíc v nyní posuzované veřejné zakázce nebyl souladný se zákonem, protože jak plyne z textace ustanovení § 46 odst. 2 zákona, nabídka nemůže být měněna v kritériích, které jsou předmětem hodnocení. Aplikováno na nyní posuzovanou věc to znamená, že nabídková cena nesmí být změněna, neboť je jedním z hodnotících kritérií, které si zadavatel stanovil. I kdyby navrhovatel svojí nabídkovou cenu opravil sám po lhůtě pro podání nabídek, byl by vyloučen, protože by se jednalo o nepřipustnou změnu nabídky. Pokud by došlo k úpravě nabídkové ceny na základě výzvy zadavatele, jednalo by se o porušení zákona.
45. Nadto zadavatel není povinen ani oprávněn za žádného dodavatele doplňovat a dopočítávat jeho nekompletní nabídku, neboť jak jsem již výše uvedl, nabídku si sestavuje a vytváří dodavatel sám, jedná se o výsostné právo dodavatele. Nelze se ztotožnit ani s námitkou navrhovatele, že zadavatel sám zapříčinil vyloučení navrhovatele, když mu nedal najevo, že mu navržený postup nevyhovuje a že pro absenci zmíněných údajů (licencí) v nabídce navrhovatele vyloučí. Zadavatel sice navrhovatele vyloučil (následek), ale pro pochybení, které si navrhovatel způsobil sám, když podal nabídku, která neodpovídá celému předmětu plnění veřejné zakázky (příčina). Podání nekompletní nabídky navrhovatelem zapříčinilo vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, a to v souladu se zněním zákona.
46. Nelze se též s ohledem na uvedené ztotožnit ani s tvrzením navrhovatele, že zadavatel si mohl nabídkovou cenu sám dopočítat, neboť se jedná o data, která jsou zadavateli přesně známa ze stávající fakturace. Názor navrhovatele, že pokud by zadavatel tato dobře jemu známá data doplnil do výpočtu ceny uvedené v nabídce, mohl by snadno dospět k ceně všech licencí (tedy již poskytovaných + nabízených), stejně jako jejich údržbu, je zcela nesprávný. K takovému postupu není zadavatel povinen a ani oprávněn. Tento názor by mohl být akceptovatelný při soukromoprávní negociaci (vyjednávání), která se odehrává

mimo režim zákona a zadávání veřejných zakázek, nikoliv v posuzovaném případě, kdy se jedná o zadávací řízení na veřejnou zakázku zadávanou podle zákona.

47. Argumenty navrhovatele, že licence již poskytnuté Vsetínské nemocnici a jejich údržbu nezahrnul do nabídky právě kvůli obavám, aby jejich uvedení nebylo bráno jako snaha dvakrát dodávat totéž a nebyl proto vyloučen pro tento rozpor, a že zadávací podmínky splnil a nebyl tedy dán důvod k jeho vyloučení, s ohledem na vše shora uvedené neobstojí. Pokud situace ohledně nahrazení stávajícího informačního systému novým ekonomickým informačním systémem byla navrhovateli nejasná, navrhovatel mohl poslat zadavateli žádost o vysvětlení zadávací dokumentace, a to ještě před podáním nabídky.
48. Závěrem doplňuji, že stejně jako Úřad v napadeném rozhodnutí jsem nepovažoval za nutné se zabývat dalšími důvody vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení, neboť bylo prokázáno, že navrhovatel podal nekompletní nabídku. Naprosto se ztotožňuji se závěry, ke kterým Úřad dospěl v bodě 100 odůvodnění napadeného rozhodnutí, kde Úřad uvedl, že v souladu se zásadou procesní ekonomie není potřebné se zabývat dalšími důvody vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení v situaci, kdy jeden z důvodů vyloučení je zcela přezkoumán a postup zadavatele shledán jako zákonný.
49. S ohledem na výše uvedené konstatuji, že zadavatel při vyloučení navrhovatele ze zadávacího řízení postupoval v souladu se zákonem. Úřad uvedený postup zadavatele přezkoumal a shledal jej správně jako zákonný. Námitky navrhovatele ohledně jeho vyloučení ze zadávacího řízení odmítám jako nedůvodné.

K namítané nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách

50. Navrhovatel v návrhu namítal, že zadavatel se nevypořádal se všemi námitkami a zatížil tak rozhodnutí o námitkách nepřezkoumatelností, když se nevypořádal s argumentem, že je zbytečné nabízet v rámci veřejné zakázky ty licence, které již zadavatel vlastní.
51. Úřad se namítanou nepřezkoumatelností rozhodnutí o námitkách zabýval v bodech 104 – 114 odůvodnění napadeného rozhodnutí. Úřad dospěl k závěru, že zadavatel navrhovateli předložil argumentační rámec, kterým jasně a srozumitelně reagoval na tvrzenou námitku, když dostatečně vysvětlil, že požadoval nahrazení stávajícího informačního systému novým ke sjednocení informačních systémů ve všech nemocnicích Zlínského kraje, kdy budou stávající smlouvy na stávající informační systémy vypovězeny a plnění bude probíhat na základě jedné smlouvy a jedné odměny tak, aby bylo možné požadovat dotační plnění, a aby bylo vytvořeno prostředí pro případnou fúzi nemocnic podle zdravotnické koncepce Zlínského kraje. Současně zadavatel navrhovateli zdůraznil, že v zadávací dokumentaci stanovil podmínku, dle které měli dodavatelé do nabídkové ceny zahrnout veškeré platby a náklady vzniklé v souvislosti s plněním veřejné zakázky zahrnující cenu maintenance na dobu minimálně 60 měsíců pro všechny licence.
52. Navrhovatel v rozkladu uvádí, že takový přístup Úřadu představuje vrchol přepjatého právního formalismu, neboť právní jednání má být vždy vykládáno dle jeho skutečného obsahu, je-li rozpoznatelný, přičemž v tomto případě má navrhovatel za to, že jeho skutečný úmysl v přihlášce rozpoznatelný byl „a pouze k němu z důvodů, které si může pouze domýšlet, na prvním místě však z důvodu nepřiměřené formality, nebylo přihlédnuto. Pokud zadavatel usiluje o sjednocení informačních systémů, je proti zdravému rozumu,

aby navrhovatele vyloučil jen proto, že do nabídky nezahrnul opětovné poskytnutí informačního systému, který již zadavateli poskytoval a jehož cenu zadavatel znal“.

53. Předseda Úřadu se s tímto tvrzením navrhovatele neztotožňuje. Úřad porovnal obsah námitek s obsahem rozhodnutí o námitkách a správně dospěl k závěru, že námitky navrhovatele byly vypořádány transparentně a v souladu se zákonem, jsou tedy přezkoumatelné a odůvodněné. Na tomto místě musí předseda Úřadu dát za pravdu zadavateli, který ve svém vyjádření k rozkladu uvedl, že pokud se navrhovatel domnívá, že postup Úřadu představuje vrchol přepjatého formalismu a že přepjatý formalismus je rovněž shledáván v postupu zadavatele, není z rozkladu vůbec patrné, o jakou právní argumentaci, rozhodovací praxi nebo soudní judikaturu navrhovatel tento svůj názor opírá. Navrhovatel nepředložil žádnou právně relevantní argumentaci za účelem podpory svých tvrzení.
54. Z rozhodnutí o námitkách jednoznačně a srozumitelně vyplývají stěžejní závěry zadavatele, který jasně uvedl, že zadávací dokumentace je postavena výlučně na nahrazení stávajícího informačního systému a ne jeho doplnění či rozšíření. Zadavatel též uvedl, že po dokončení tohoto zadávacího řízení přistoupí k ukončení stávajících smluv uzavřených s dodavateli (i navrhovatelem), kteří v současné době dodávají informační systém nemocnicím ve Zlínském kraji. Zadavatel uvedl i své důvody proč není možné počítat s plněními na základě již uzavřených smluv, navíc zadavatel nepřipustil žádnou možnost využití stávajících smluv, nebo jejich inkorporaci do nových smluv, jak navrhuje navrhovatel.
55. Závěrem předseda Úřadu konstatuje, že Úřad při posouzení přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách zadavatele vycházel z řádně zjištěného skutkového stavu a jeho úvahy jsou dostatečně zřetelné, logické a přezkoumatelné. Proti závěrům Úřadu ohledně přezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách nestaví navrhovatel žádnou vlastní konkurující úvahu, a proto předseda Úřadu odmítá námitky navrhovatele ve vztahu k nepřezkoumatelnosti rozhodnutí o námitkách, jako neopodstatněné.

K námitce nedostatečné veřejné soutěže

56. V závěru rozkladu navrhovatel uvádí, že Úřad nijak nezjišťoval počet dalších uchazečů o veřejnou zakázku ani parametry jejich nabídek. Navrhovatel má přitom za to, že po jeho vyloučení zůstává účasten této konkrétní veřejné soutěže pouze jeden další uchazeč, přičemž nemůže být sporu o tom, že v případě soutěže s jediným soutěžícím se o nějaké veřejné soutěži dá jen těžko mluvit.
57. Předně je třeba konstatovat, že pro řízení před Úřadem se použije zásada koncentrace řízení obsažená v ustanovení § 82 odst. 4 správního řádu, dle kterého platí, že k novým skutečnostem a k návrhům na provedení nových důkazů, uvedeným v odvolání nebo v průběhu odvolacího řízení, se přihlédne jen tehdy, jde-li o takové skutečnosti nebo důkazy, které účastník nemohl uplatnit dříve. Z povahy námitek uvedených v rozkladu plyne, že tyto námitky bylo možno uplatnit již v námitkách a následně v návrhu, což však navrhovatel neučinil. Z důvodu koncentrace řízení tak není možné tyto námitky akceptovat.
58. I přes tento závěr vztahující se ke koncentraci řízení alespoň ve stručnosti uvádím, že Úřad v bodě 7 odůvodnění napadeného rozhodnutí uvedl, že zadavatel obdržel dvě nabídky, a to nabídku navrhovatele a nabídku druhého účastníka, z čehož vyplývá, že Úřad si byl

vědom, že dva subjekty podaly nabídku a v souladu se závěry napadeného rozhodnutí Úřad si byl též vědom toho, že po vyloučení navrhovatele má zadavatel v zadávacím řízení pouze nabídku druhého účastníka. Pokud zadavatel postupoval při vyloučení uchazeče (navrhovatele) v souladu se zákonem, ani fakt, že zůstala v zadávacím řízení pouze jedna nabídka jiného uchazeče, není jakkoliv relevantní. Postup zadavatele v nyní posuzované věci byl přezkoumán Úřadem i předsedou Úřadu a byl shledán jako zákonný.

59. Úřad nebyl povinen zjišťovat počet dalších uchazečů o veřejnou zakázku a ani parametry jejich nabídek. Je třeba zdůraznit, že navrhovatel tuto námitku v řízení před Úřadem neuplatnil, a proto se jí Úřad nezabýval, protože rozsah přezkumu je vymezen právě podaným návrhem. Pokud tuto námitku uplatní navrhovatel až v řízení o rozkladu, předseda Úřadu se jí zabývat nemůže, právě s ohledem na uvedenou zásadu koncentrace řízení.
60. Ve smyslu ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu jsem tedy přezkoumal zákonnost napadeného rozhodnutí a jeho věcnou správnost v rozsahu vznesených námitek a současně jsem přezkoumal i zákonnost postupu Úřadu, když jsem napadené rozhodnutí shledal zákonným a věcně správným, přičemž zároveň konstatuji, že napadené rozhodnutí je přezkoumatelné. Úřad ve správním řízení dostatečně zjistil skutkový stav věci. Současně Úřad všechny podklady pro vydání rozhodnutí řádně označil a uvedl závěry, které z těchto podkladů zjistil a které ho vedly k závěru, že zadavatel postupoval v zadávacím řízení v souladu se zákonem, přičemž zjištěný skutkový stav Úřad přezkoumal z hlediska naplnění zákonných ustanovení. Dále Úřad uvedl všechny právní předpisy (a v nich obsažené právní normy), které v dané věci aplikoval a současně dostatečně odůvodnil jejich použití.

VI. Závěr

61. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že Úřad postupoval v souladu se zákonem a správním řádem, jsem dospěl k závěru, že nenastaly podmínky pro zrušení nebo změnu napadeného rozhodnutí z důvodů uváděných v rozkladu.
62. Vzhledem k výše uvedenému, když jsem neshledal důvody, pro které by bylo nutno napadené rozhodnutí změnit nebo zrušit, rozhodl jsem tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto rozhodnutí.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se nelze podle § 91 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, ve spojení s § 152 odst. 5 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. MT Legal s. r. o., advokátní kancelář, Jakubská 121/1, 602 00 Brno
2. NAVERTICA a. s., Šumavská 416/15, 602 00 Brno

Vypraveno dne:

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