



ÚŘAD PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



UOHSX00AX4DI

USNESENÍ

Č. j.: ÚOHS-S0003/2018/VZ-01628/2018/522/JKr

Brno: 29. ledna 2018

Úřad pro ochranu hospodářské soutěže příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, ve správním řízení zahájeném dne 2. 1. 2018 na návrh ze dne 29. 12. 2017, jehož účastníky jsou

- zadavatel – Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna, IČO 47673036, se sídlem Michálkovická 967/108, 710 00 Ostrava – Slezská Ostrava,
- navrhovatel – HOTEL ODRA s.r.o., IČO 25354043, se sídlem Ostravice 327, 739 14, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 5. 12. 2017 JUDr. Radimem Kubickou, MBA, advokátem, ev. č. ČAK 09720, advokátní kanceláře KubicaPartners s.r.o., IČO 03220885, se sídlem Ó. Lysohorského 702, 738 01 Frýdek-Místek,
- vybraný dodavatel – KOVOTOUR PLUS s.r.o., IČO 62301055, se sídlem Přívozká 949/12, 702 00 Ostrava – Moravská Ostrava,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Zajištění rekondičních služeb pro pojištěnce Revírní bratrské pokladny, zdravotní pojišťovny“ v řízení pro zadání veřejné zakázky ve zjednodušeném režimu, jehož předběžné oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 28. 8. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 30. 8. 2017 pod ev. č. Z2017-023752, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 30. 8. 2017 pod ev. č. 2017/S 165-340498,

vydává toto

usnesení:

Správním řízením se podle § 257 písm. c) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť v souvislosti s podáním návrhu navrhovatele – HOTEL ODRA s.r.o., IČO 25354043, se sídlem Ostravice 327, 739 14 – ze dne 29. 12. 2017 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna, IČO 47673036, se sídlem Michálkovická 967/108, 710 00 Ostrava – Slezská Ostrava – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Zajištění rekondičních služeb pro pojištěnce Revírní bratrské pokladny, zdravotní pojišťovny“ v řízení pro zadání veřejné zakázky ve zjednodušeném



režimu, jehož předběžné oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 28. 8. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 30. 8. 2017 pod ev. č. Z2017-023752, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 30. 8. 2017 pod ev. č. 2017/S 165-340498, nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 citovaného zákona, tedy ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky ve lhůtě pro doručení návrhu, tj. ve výši 303 372,- Kč, nýbrž pouze ve výši 50 000,- Kč.

ODŮVODNĚNÍ

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „Úřad“) jako orgán příslušný podle § 248 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon“), obdržel dne 2. 1. 2018 návrh navrhovatele – HOTEL ODRA s.r.o., IČO 25354043, se sídlem Ostravice 327, 739 14, ve správním řízení zastoupena na základě plné moci ze dne 5. 12. 2017 JUDr. Radimem Kubickou, MBA, advokátem, ev. č. ČAK 09720, advokátní kanceláře KubicaPartners s.r.o., IČO 03220885, se sídlem Ó. Lysohorského 702, 738 01 Frýdek-Místek (dále jen „návrh“ a „navrhovatel“) – ze dne 29. 12. 2017 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů učiněných zadavatelem – Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna, IČO 47673036, se sídlem Michálkovická 967/108, 710 00 Ostrava – Slezská Ostrava (dále jen „zadavatel“) – při zadávání veřejné zakázky „Zajištění rekondičních služeb pro pojištěnce Revírní bratrské pokladny, zdravotní pojišťovny“ v řízení pro zadání veřejné zakázky ve zjednodušeném režimu, jehož předběžné oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 28. 8. 2017 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 30. 8. 2017 pod ev. č. Z2017-023752, a v Úředním věstníku Evropské unie dne 30. 8. 2017 pod ev. č. 2017/S 165-340498 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Dnem 2. 1. 2018, kdy Úřad návrh obdržel, bylo podle § 249 zákona ve spojení s § 44 odst. 1 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „správní řád“), zahájeno správní řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.
3. Navrhovatel v návrhu rozporuje úkon zadavatele spočívající v rozhodnutí o výběru dodavatele KOVOTOUR PLUS s.r.o., IČO 62301055, se sídlem Přívozká 949/12, 702 00 Ostrava – Moravská Ostrava (dále jen „rozhodnutí o výběru“ a „vybraný dodavatel“). Dle názoru navrhovatele zadavatel nepostupoval v souladu se zásadou transparentnosti, když v oznámení o výběru dodavatele ze dne 21. 11. 2017 (dále jen „oznámení o výběru“) dostatečně neodůvodnil svoje závěry, které učinil ve vztahu k nabídkové ceně vybraného dodavatele z pohledu, zda se nejedná o mimořádně nízkou nabídkovou cenu. Navrhovatel se proto domáhá, aby Úřad jako opatření k nápravě zrušil předmětné zadávací řízení, případně rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele ze dne 19. 12. 2017 a rozhodnutí o výběru.
4. Účastníky správního řízení podle ustanovení § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel,
 - vybraný dodavatel.

5. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení přípisem č. j. ÚOHS-S0003/2018/VZ-00232/2018/522/JKr ze dne 3. 1. 2018.
6. Dne 9. 1. 2018 Úřad obdržel podání navrhovatele z téhož dne, v němž navrhovatel informoval o částech svojí nabídky v předmětném zadávacím řízení, které obsahují skutečnosti, které navrhovatel považuje za obchodní tajemství.
7. Dne 10. 1. 2018 Úřad obdržel podání vybraného dodavatele z téhož dne, v němž vybraný dodavatel informoval o skutečnostech obsažených v dokumentaci o předmětném zadávacím řízení, které považuje za obchodní tajemství.
8. V bodu 5. návrhu navrhovatel uvedl, že „[n]abídková cena navrhovatele bez DPH je 1.590,- Kč za jeden den poskytování rekondičních a souvisejících služeb. Za celou dobu plnění veřejné zakázky (36 měsíců) tak nabídková cena činí 1.741.050,- Kč (1590 x 365 x 3). Právě 1 % za nabídkové ceny navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky (zde 3 roky) činí 17.410,5 Kč. S ohledem na ust. § 255 odst. 1 ZVZ [zákon č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, pozn. Úřadu] tak navrhovatel složil kauci ve výši 50.000,- Kč.“ Jako doklad o složení kauce na účet Úřadu byla k návrhu přiložena kopie výpisu z bankovního účtu navrhovatele ze dne 29. 12. 2017, v němž je uvedena mezi pohyby na daném účtu mj. položka s údaji popis transakce „KAUCE“, protiúčet a kód banky „16010-24825621/0710“, VS „25354043“ a odepsáno „-50000.00“.
9. Úřad z výpisu z účtu Úřadu pro složení kauce ze dne 29. 12. 2017, který je součástí spisového materiálu, zjistil, že dne 29. 12. 2017 došlo k připsání částky 50 000,- Kč na účet Úřadu z účtu navrhovatele.
10. Dne 15. 1. 2018 Úřad obdržel vyjádření zadavatele k návrhu ze dne 12. 1. 2018 a část dokumentace o zadávacím řízení. Zadavatel v citovaném vyjádření nejprve rekapituluje obsah návrhu a vyjadřuje se ke způsobu výpočtu kauce navrhovatelem. Zadavatel je toho názoru, že navrhovatel v souvislosti s podáním návrhu složil kauci v rozporu s § 255 odst. 1 zákona, neboť ji nesložil ve výši dle citovaného ustanovení zákona, a proto by návrh měl být dle zadavatele „bez dalšího zamítnut“. Podle zadavatele se v šetřeném případě jedná o situaci, kdy navrhovatel nemůže stanovit celkovou nabídkovou cenu, neboť účelem předmětného zadávacího řízení je uzavření rámcové dohody a nabídková cena je stanovena jako cena za jednotku plnění. V této souvislosti zadavatel cituje část rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. R251/2014/VZ-9475/2015/321/OHo ze dne 17. 4. 2015. Pro případ, že by byl Úřad názoru, že v šetřeném případě navrhovatel může stanovit celkovou nabídkovou cenu, zadavatel upozorňuje, že navrhovatel v důsledku nesprávného postupu výpočtu (1590,- Kč x 365 dní x 3 roky) stanovil celkovou nabídkovou cenu nesprávně (1.741.050,- Kč), čímž následně určil a složil kauci v nesprávné výši. V této souvislosti zadavatel zdůrazňuje, že v zadávací dokumentaci je jednoznačně definován předpokládaný rozsah budoucího plnění veřejné zakázky a to v příloze č. 1 zadávací dokumentace – konkrétně 3180 dní za kalendářní pololetí. Tento předpokládaný rozsah budoucího plnění by navrhovatel dle zadavatele měl zahrnout do výpočtu celkové nabídkové ceny [(1590,- Kč x 3180 dní) x 6 (pololetí)], čímž by dospěl k její odlišné výši (30.337.200,- Kč) a následně by určil i odlišnou výši kauce, a to 303.372,- Kč.

11. Dále se zadavatel ve svém vyjádření vyjadřuje k jednotlivým tvrzením a argumentům navrhovatele obsaženým v návrhu, přičemž je odmítá jako neopodstatněné, spekulativní, zavádějící a účelové. Zadavatel má za to, že postupoval v souladu se zákonem a neshledává důvody pro zrušení zadávacího řízení nebo rozhodnutí o výběru dodavatele a o námitkách navrhovatele. Zadavatel navrhuje, aby Úřad návrh zamítl.

ZÁVĚRY ÚŘADU

12. Úřad přezkoumal náležitosti návrhu a na základě zjištěných skutečností dospěl k závěru, že v dané věci nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 odst. 1 zákona na účet Úřadu, a proto správné řízení podle § 257 písm. c) zákona zastavil. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.

Relevantní ustanovení zákona

13. Při komunikaci uskutečňované prostřednictvím datové schránky je podle § 211 odst. 6 zákona dokument doručen dodáním do datové schránky adresáta.
14. Podle § 251 odst. 2 zákona musí být návrh, není-li stanoveno jinak, doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitky odmítnul.
15. Podle § 255 odst. 1 zákona je navrhovatel povinen ve lhůtě pro doručení návrhu složit na účet Úřadu kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky nebo za dobu prvních čtyř let plnění v případě smluv na dobu neurčitou, nejméně však ve výši 50 000 Kč, nejvýše ve výši 10 000 000 Kč. V případě, že navrhovatel nemůže stanovit celkovou nabídkovou cenu, je povinen složit kauci ve výši 100 000 Kč. V případě návrhu na uložení zákazu plnění smlouvy je navrhovatel povinen složit kauci ve výši 200 000 Kč.
16. Podle § 257 písm. c) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 zákona.

Skutečnosti zjištěné z dokumentace o zadávacím řízení

17. V bodu 2. 1. „Účel a předmět rámcové smlouvy“ zadávací dokumentace předmětné veřejné zakázky ze dne 2. 10. 2017 (dále jen „zadávací dokumentace“), je uvedeno:

„Formálním účelem předmětného zadávacího řízení je uzavření rámcové dohody až se třemi (3) dodavateli, kteří podali na základě výzvy k podání nabídek nabídku a kteří se na základě provedeného posouzení splnění podmínek účasti a provedeného hodnocení dle hodnotícího kritéria uvedeného v čl. 9 této zadávací dokumentace umístili na předních místech.

Materiálním účelem tohoto zadávacího řízení je rámcové zajištění poskytování rekondičních a souvisejících služeb pro pojištěnce zadavatele, kteří pracují v prostředí s rizikem úrazů, vzniku nemocí z povolání a jiných poškození zdraví. Součástí rekondičních služeb musí být zajištění ubytování včetně plné penze a rehabilitační program. Veškeré tyto služby musí být poskytovány na jednom místě, max. v rámci jednoho areálu budov, který se nachází na území České republiky, tak, aby byl zajištěn komfort pro pojištěnce zadavatele.

Podrobné vymezení předmětu rámcové dohody, resp. jednotlivých veřejných zakázek v podrobnostech nezbytných pro zpracování nabídky, je uvedeno v přílohách této zadávací dokumentace.“

18. V příloze č. 1 „Specifikace předmětu plnění veřejných zakázek zadávaných na základě rámcové dohody“ zadávací dokumentace je uvedeno mj.: *„Předmětem plnění veřejné zakázky je zajištění rekondičních pobytů pro pojištěnce zadavatele. Rekondiční pobyt v sobě zahrnuje tři složky – ubytování, stravování a léčebnou složku. Pobyt budou zadavatelem objednávat jako 6ti denní (tj. 5 nocí) a 13ti denní (tj. 12 nocí) s nástupem v neděli odpoledne (první jídlo večeře) a ukončením v pátek (poslední jídlo oběd).*
Zadavatel předpokládá, že během jednoho kalendářního pololetí se bude jednat celkem o cca 3180 dnů poskytování výše uvedených služeb pro cca 370 pojištěnců. Jedná se pouze o odhad, který zadavatele jakkoliv nezavazuje. (Pozn. zvýraznění provedeno Úřadem)“
19. Z bodu 2.5. „Předpokládaná hodnota rámcové dohody“ zadávací dokumentace plyne, že zadavatel stanovil předpokládanou hodnotu rámcové dohody 21 000 000,- Kč bez DPH.
20. V bodu 3. „Doba trvání rámcové dohody“ zadávací dokumentace je uvedeno mj., že *„[r]ámcová dohoda bude uzavřena na 36 měsíců.“*
21. V bodu 7.1. zadávací dokumentace je uvedeno mj., že *»[d]odavatel resp. účastník je povinen podat návrh smlouvy dle přílohy č. 2 této zadávací dokumentace „Návrh rámcové dohody – závazné obchodní podmínky“, přičemž není oprávněn činit jiné změny či doplnění návrhu smlouvy, s výjimkou údajů, které jsou výslovně vyhrazeny pro doplnění ze strany dodavatele. Jedná se především o pole [DOPLNÍ DODAVATEL].«*
22. V rámci bodu 8.1. zadávací dokumentace zadavatel stanovil mj. požadavek, aby *„v nabídce (tj. zejm. v návrhu rámcové dohody) byla uvedena nabídková cena za plnění předmětu veřejných zakázek zadávaných na základě uzavřené rámcové dohody, a to v následujícím členění: cena v Kč bez DPH za jeden (1) den poskytování rekondičních a souvisejících služeb (v Kč bez DPH) Kč (slovy: korun českých).“*
23. V příloze č. 2 „Návrh rámcové dohody – závazné obchodní podmínky“ zadávací dokumentace je v bodě 9.1.1. uvedeno, že *„[c]ena za poskytování Služeb v Kč bez DPH [rekondiční, ubytovací a stravovací služby, jejichž poskytování je předmětem předmětné smlouvy, pozn. Úřadu] bude určena na základě skutečného a akceptovaného rozsahu poskytnutých Služeb a ceny za jeden (1) den poskytování Služeb za jednoho (1) pojištěnce Objednatele v Kč bez DPH ve výši uvedené v Příloze č. 2 t[ét]o Smlouvy. K ceně za poskytování Služeb bude připočtena DPH v zákonné výši.“*
24. V bodu 9.1. „Kritéria hodnocení“ zadávací dokumentace je uvedeno, že *„[h]odnocení nabídek bude provedeno analogicky podle § 114 ZZVZ. Zadavatel bude ekonomickou výhodnost nabídky hodnotit podle nejnižší nabídkové ceny. Předmětem hodnocení bude jednotková nabídková cena za jeden (1) den poskytování rekondičních a souvisejících služeb v Kč bez DPH stanovená účastníkem v souladu s odst. 8.1 této zadávací dokumentace. Komise podle výše jednotkové nabídkové ceny určí pořadí nabídek. Jako nejvýhodnější nabídka bude hodnocena nabídka s nejnižší nabídkovou cenou.“*

25. Z protokolu o otevírání nabídek v listinné podobě ze dne 1. 11. 2017 vyplývá, že zadavatel obdržel ve lhůtě pro podání nabídek dvě nabídky. V citovaném protokolu je dále uvedeno, že navrhovatel podal nabídku s nabídkovou cenou 1.590,- Kč bez DPH. Shodně je nabídková cena uvedena i v nabídce navrhovatele, kde v příloze č. 2 „Cena Služeb“ v nabídce předloženého návrhu rámcové smlouvy, navrhovatel uvedl „cenu za jeden (1) den poskytování Služeb za jednoho (1) pojištěnce Objednatele v Kč bez DPH“ ve výši 1.590,- Kč.
26. Zadavatel přípisem ze dne 21. 11. 2017 oznámil účastníkům zadávacího řízení výběr dodavatele s odůvodněním. Toto oznámení bylo navrhovateli doručeno dne 23. 11. 2017.
27. Navrhovatel podal dne 6. 12. 2017 zadavateli námítky směřující proti rozhodnutí o výběru dodavatele, přičemž tyto námítky byly zadavateli doručeny téhož dne dodáním do datové schránky. Zadavatel námítky navrhovatele odmítl rozhodnutím ze dne 19. 12. 2017, které bylo do datové schránky navrhovatele doručeno dne 21. 12. 2017.

Právní posouzení

28. Vzhledem k tomu, že rozhodnutí o námitkách bylo navrhovateli doručeno dne 21. 12. 2017, posledním dnem lhůty pro podání návrhu bylo s ohledem na § 251 odst. 2 zákona úterý 2. 1. 2018. S ohledem na § 255 odst. 1 zákona potom posledním dnem lhůty pro složení (připsání) kauce v zákonem stanovené výši na účet Úřadu v souvislosti s podáním předmětného návrhu bylo taktéž úterý 2. 1. 2018. Úřad na svůj účet pro složení kauce neobdržel od navrhovatele ve lhůtě pro podání návrhu jinou platbu než platbu ve výši 50 000,- Kč, která byla na účet Úřadu připsána dne 29. 12. 2017. Provedení platby právě v této výši coby kauce v souvislosti s podáním návrhu potvrdil ostatně i navrhovatel v návrhu, přičemž k návrhu přiložil i příslušný výpis ze svého bankovního účtu (viz bod 8. odůvodnění tohoto usnesení). Vzhledem k uvedenému považuje Úřad za nesporné, že navrhovatel v souvislosti s podáním návrhu složil ve lhůtě pro podání návrhu na účet Úřadu kauci ve výši 50 000,- Kč.
29. Úřad se dále zabýval otázkou, zda navrhovatelem složená kauce je co do její výše v souladu s § 255 odst. 1 zákona, který upravuje výši a způsob určení kauce, kterou je navrhovatel povinen složit na účet Úřadu v souvislosti s podáním návrhu na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů učiněných zadavatelem při zadávání veřejné zakázky.
30. Úřad předně v obecné rovině uvádí, že základním účelem institutu kauce je zajistit, aby nebyly podávány neodůvodněné návrhy na přezkoumání úkonů zadavatele, účelem kterých je pouze pozdržet, či jinak narušit průběh zadávacího řízení. K uvedenému závěru dochází rovněž Krajský soud v Brně ve svém rozsudku č. j. 62 Af 42/2010 – 131 ze dne 12. 1. 2012, podle kterého je kauce určitým pojistným mechanismem „*proti podávání účelových a šikanózních návrhů*“¹. Pro zajištění výše uvedeného účelu je pak kauce v § 255 odst. 1 zákona upravena takovým způsobem, aby její výše byla v určitém poměru k hodnotě

¹ Přestože se závěry Krajského soudu v Brně učiněné v daném rozsudku vztahují k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, lze tyto závěry ohledně účelu institutu kauce zcela nepochybně aplikovat rovněž i ve vztahu k zákonu č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů – pozn. Úřadu

přezkoumávané veřejné zakázky, a to tak, že se odvíjí od nabídkové ceny navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky s vymezením minimální a maximální výše.

31. K rozlišení situací, kdy je skládána kauce ve výši dle ustanovení § 255 odst. 1 věta první zákona, tj. ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky nebo za dobu prvních čtyř let plnění v případě smluv na dobu neurčitou, a kdy je kauce skládána ve výši dle ustanovení § 255 odst. 1 věta druhá zákona, tj. v „paušální“ výši pro nemožnost stanovit celkovou nabídkovou cenu, Úřad uvádí následující. Pokud platí, že nabídková cena je cenou pro účely hodnocení, nemůže být „celkovou nabídkovou cenou“ (cenou za celou dobu plnění veřejné zakázky) nic jiného než tato cena upravená tak, aby odpovídala (předpokládanému) rozsahu plnění dle zadávacích podmínek. Hypotéza uvedená v § 255 odst. 1 věty druhé zákona, tedy, že navrhovatel nemůže z objektivních důvodů stanovit celkovou nabídkovou cenu, je tak naplněna zejména v případě, že v situaci hodnocení jednotkových cen či modelového příkladu rozsahu plnění není v zadávacích podmínkách jakkoliv vyjádřen (předpokládaný) rozsah budoucího plnění, v důsledku čehož nelze celkovou nabídkovou cenu z ceny pro účely hodnocení stanovit ani matematickým výpočtem. V takovém případě je pak navrhovatel povinen složit kauci v „paušální“ výši 100 000,- Kč. Pro úplnost Úřad uvádí, že právě uvedený výklad odpovídá volně dostupnému „Stanovisku Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k výpočtu výše kauce dle ust. § 115 odst. 1 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění zák. č. 40/2015 Sb., kterým se mění zákon č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů“ (dále jen „Stanovisko Úřadu“), které Úřad uveřejnil na svých webových stránkách www.uohs.cz v sekci „Veřejné zakázky“ „Výkladová stanoviska a metodiky“.² V případě návrhu na zákaz plnění smlouvy ve smyslu § 254 zákona je pak navrhovatel povinen složit kauci v „paušální“ výši 200 000,- Kč.
32. Předně lze uvést, že v šetřeném případě nebyl podán návrh na zákaz plnění smlouvy, navrhovatel proto není povinen složit kauci v „paušální“ výši 200 000 Kč podle § 255 odst. 1 věta třetí zákona.
33. V šetřeném případě je z dokumentace o zadávacím řízení zřejmé, že účastníci zadávacího řízení měli ve svých nabídkách, zejména v návrhu rámcové dohody, uvést nabídkovou cenu ve výši jednotkové ceny za jeden den poskytování rekondičních a souvisejících služeb (viz body 21. až 23. odůvodnění tohoto usnesení). Navrhovatel ve svojí nabídce uvedl jednotkovou nabídkovou cenu 1.590,- Kč (viz bod 25. odůvodnění tohoto usnesení).
34. Předmětem hodnocení byla jednotková cena (viz bod 24. odůvodnění tohoto usnesení). Úřad připouští, že zadavatel pro účely hodnocení nabídek v šetřeném případě nestanovil „modelový příklad“, který by zohledňoval určitý rozsah plnění, který pokrývá celou vymezenou dobu plnění veřejné zakázky. Obratem ale Úřad konstatuje, že zadavatel poskytl v zadávacích podmínkách jednoznačné údaje, ze kterých lze předpokládaný rozsah plnění,

² Přestože bylo dané stanovisko zpracováno ve vztahu k zákonu č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, lze tyto závěry ohledně výpočtu výše kauce zcela jistě aplikovat rovněž i ve vztahu k zákonu č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, neboť co do hodnot a způsobu výpočtu kauce zůstalo ustanovení tohoto zákona (§ 255 odst. 1) nezměněno – pozn. Úřadu

kteřý pokrývá celou vymezenou dobu plnění veřejné zakázky, nepochybně určit. Zadavatel v příloze č. 1 zadávací dokumentace totiž uvedl rozsah očekávaného plnění – předpokládaný počet dnů poskytování rekondičních a souvisejících služeb během jednoho kalendářního pololetí, a to 3180 (viz bod 18. odůvodnění tohoto usnesení). Při znalosti délky trvání rámcové dohody, která dle zadávací dokumentace činí 36 měsíců, resp. 6 kalendářních pololetí (viz bod 20. odůvodnění tohoto usnesení), lze dle Úřadu nepochybně dovodit i „celkový“ předpokládaný počet dnů poskytování rekondičních a souvisejících služeb za celou dobu trvání rámcové smlouvy. Jinými slovy, při zohlednění všech informací vyplývajících ze zadávací dokumentace lze určit konkrétní předpokládaný rozsah poskytovaných služeb, tj. očekávaný počet dnů, kdy bude dodavatel poskytovat služby, který pokrývá celou dobu plnění veřejné zakázky. Úřad má za to, že není přitom rozhodné, že zadavatel sám explicitně nestanovil modelový příklad, který by zohledňoval právě rozsah celého plnění. Podstatné je, že odhad celkového rozsahu poskytovaných služeb lze matematickým výpočtem dovodit na základě údajů, které zadavatel poskytl přímo v zadávacích podmínkách. Konkrétně lze k tomuto odhadu dospět součinem předpokládaného počtu dnů poskytování rekondičních a souvisejících služeb během jednoho kalendářního pololetí a počtu pololetí v rámci 36 měsíců trvání rámcové dohody, tedy výpočet 3180 (dny) x 6 (pololetí). Odhad rozsahu celého plnění, který odpovídá zadavatelem očekávané realitě, tedy činí 19 080 dní.

35. Shora uvedený odhad rozsahu celkového plnění je pak nutné reflektovat v rámci určení nabídkové ceny za celou dobu plnění veřejné zakázky (celkové nabídkové ceny), kterou předpokládá § 255 odst. 1 věta první zákona. Celková nabídková cena navrhovatele pro účely výpočtu výše kauce tedy na základě výpočtu 19 080 (dny) x 1.590 (jednotková cena navrhovatele za den a osobu) činí 30.337.200,- Kč.
36. Na tomto místě lze učinit dílčí závěr, že celkovou nabídkovou cenu v šetřeném případě lze dle Úřadu stanovit. Hypotéza ustanovení § 255 odst. 1 věta druhá zákona proto není naplněna a navrhovatel není povinen složit kauci v „paušální“ výši 100 000,- Kč. Úřad připomíná, že teprve ve chvíli, kdy navrhovatel objektivně není schopen stanovit celkovou nabídkovou cenu, tj. *„pouze v případě, že v situaci hodnocení jednotkových cen či modelového příkladu rozsahu plnění není v zadávací dokumentaci vyjádřen (předpokládaný) rozsah budoucího plnění, v důsledku čehož nelze celkovou nabídkovou cenu z ceny pro účely hodnocení stanovit ani matematickým výpočtem“* (jak je uvedeno ve Stanovisku Úřadu), nastupuje navrhovateli v souvislosti s podáním návrhu povinnost uhradit kauci v „paušální“ výši 100 000 Kč. Úhrada „paušální“ výše kauce dle citovaného ustanovení zákona je jakousi zbytkovou možností pro případ, že nelze postupovat jinak, což zcela koresponduje se smyslem a účelem institutu kauce, neboť v takovém případě není žádným způsobem reflektována hodnota veřejné zakázky (celková nabídková cena) – neodráží se ve výši kauce. V neposlední řadě Úřad nad rámec uvedeného nepřehlídí, že navrhovatel v nyní přezkoumávaném případě nesložil kauci ani v „paušální“ výši, tedy ve výši 100 000 Kč, nýbrž ve výši 50 000 Kč.
37. Pokud jde o citaci části rozhodnutí předsedy Úřadu č. j. R251/2014/VZ-9475/2015/321/OHo ze dne 17. 4. 2015 uvedenou zadavatelem v jeho vyjádření k návrhu ze dne 12. 1. 2018, Úřad uvádí, že tato citace vychází z (je parafrází) ustanovení § 115 odst. 1 věty druhé zákona

č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění účinném do 5. 3. 2015. Dle tohoto ustanovení byl navrhovatel povinen s podáním návrhu složit kauci v „paušální“ výši 100.000,- Kč také v případě, že nabídková cena, která byla předmětem hodnocení, byla při zadávání rámcové smlouvy stanovena pouze jako cena za jednotku plnění. Takové pravidlo však současná právní úprava neobsahuje, a tedy i závěry uvedené v cit. rozhodnutí předsedy nelze považovat za případné v rovině nyní platné a účinné právní úpravy.

38. Vzhledem k tomu, že nebyl podán návrh na zákaz plnění smlouvy a celkovou nabídkovou cenu lze stanovit, pro určení výše kauce v šetřeném případě byl navrhovatel povinen ve lhůtě pro doručení návrhu složit kauci ve výši určené způsobem stanoveným v ustanovení § 255 odst. 1 věta první zákona. V případě smlouvy na dobu určitou se jedná o kauci ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky.
39. Skutečnost, že zadavatel nedefinoval modelový příklad určení nabídkové ceny pro účely hodnocení, nebrání tomu, aby byl pro účely určení celkové nabídkové ceny reflektován právě očekávaný odhad rozsahu celkového plnění, pakliže je tento odhad v zadávací dokumentaci jednoznačně uveden. Takový postup naopak odpovídá smyslu a účelu institutu kauce, neboť v takovém případě výše kauce nejlépe odráží hodnotu samotné veřejné zakázky (při současném respektování minimální a maximální zákonné výše kauce), zvláště pak ve smyslu majetkového protiplnění, které navrhovatel může při naplnění tohoto modelového příkladu (odhadu) rozsahu celého plnění na základě jednotkové nabídkové ceny navrhovatele obdržet jako protihodnotu za plnění veřejné zakázky.
40. Pouze pro úplnost Úřad dodává, že pokud by zadavatel (hypoteticky) stanovil v šetřeném případě pro účely hodnocení modelový příklad (odhad) rozsahu plnění, který by pokrýval skutečně celou vymezenou dobu plnění veřejné zakázky, logicky by se jednalo o hodnocení nabídkových cen určených součinem odhadu rozsahu celého plnění a jednotkové nabídkové ceny. Výsledek hodnocení nabídek, hodnota veřejné zakázky a v neposlední řadě ani výše celkových nabídkových cen, kterou předpokládá § 255 odst. 1 zákona věta první, by se v takovém případě nicméně nelišila v porovnání se situací, která nastala v šetřeném případě, kdy byly hodnoceny pouze jednotkové ceny. Úřad má za to, že za současné právní úpravy výpočtu kauce, která již s hodnocením jednotkových cen při zadávání rámcové dohody nespojuje jednoznačnou povinnost složit v souvislosti s podáním případného návrhu kauci v „paušální“ výši, není racionální důvod pro to, aby se uplatňovaly rozdílné způsoby určení výše kauce a tedy byly skládány kauce v rozdílných hodnotách („paušální“ a určená podílem z celkové nabídkové ceny). Naopak Úřad má za to, že v obou shora popsaných situacích (hypotetické a nastalé v šetřeném případě) v případě téže zakázky a téhož účastníka zadávacího řízení je logicky celková nabídková cena vždy totožná. I vzhledem k této úvaze je Úřad názoru, že se v šetřeném případě pro výpočet kauce nepoužije ustanovení § 255 odst. 1 věta druhá zákona, nýbrž ustanovení § 255 odst. 1 věta první zákona, jehož použití povede k určení kauce odrážející právě celkovou nabídkovou cenu, jelikož v daném případě je možné tuto celkovou nabídkovou cenu určit. Úřad nikterak nepopírá, že obecně mohou v zadávacích řízeních nastat situace odlišné, kdy je předmětem hodnocení jednotková cena a modelový příklad (odhad) rozsahu plnění, který by pokrýval celou vymezenou dobu plnění veřejné zakázky, nelze z údajů obsažených v zadávacích podmínkách spolehlivě jakkoliv

dovodit. Právě na tyto situace pak bude v případě výpočtu kauce standardně dopadat ustanovení § 255 odst. 1 věta druhá zákona.

41. Vzhledem k výše uvedenému činí kauce vypočítaná v souladu s § 255 odst. 1 věta první v šetřeném případě 1 % z celkové nabídkové ceny navrhovatele 30.337.200,- Kč, tj. 303.372,- Kč.
42. Za nesprávný je tak třeba považovat výpočet celkové nabídkové ceny, jak jej provedl v šetřeném případě navrhovatel. Jak plyne z obsahu návrhu, rozsah celého plnění navrhovatel nesprávně určil jako prostý součin počtu dní v roce a délky trvání rámcové dohody v letech, tj. 365×3 , čímž dospěl k údaji 1095 dní. Na první pohled je zřejmé, že tímto způsobem konstruovaný výpočet odhadu rozsahu celého plnění je nelogický, resp. logický jen zdánlivě, a nepochybně nebude odpovídat skutečnému průběhu a rozsahu plnění (logiku by měl pouze v případě, když by bylo možné předpokládat, že by k poskytování rekondičních a souvisejících služeb docházelo každý den, současně vždy ale pouze ve vztahu k jednomu pojištěnci). Především však výpočet nemá oporu, resp. je ve zjevném rozporu s údaji vyplývajícími ze zadávacích podmínek veřejné zakázky, neboť nereflakuje odhad rozsahu plnění za 6 měsíců trvání rámcové dohody, který zadavatel jednoznačně uvedl v příloze č. 1 zadávací dokumentace (3180 dny) a ze kterého lze dovodit i odhad plnění za celou délku trvání rámcové dohody, tj. 19 080 dní (viz výše uvedená část usnesení).
43. Nesprávně určený modelový příklad (odhad) rozsahu celého plnění navrhovatel následně ocenil s využitím jednotkové nabídkové ceny. Navrhovatel tak výpočtem 1095×1.590 dospěl k celkové nabídkové ceně „pouze“ ve výši 1.741.050,- Kč.
44. Odhad rozsahu celého plnění a od tohoto odhadu se odvíjející celková nabídková cena, tak jak je určil navrhovatel (1095 dní a 1.741.050,- Kč), jsou nicméně v zásadním nepoměru ke správně (při zohlednění odhadu plnění za 6 měsíců trvání rámcové dohody) určenému rozsahu celého plnění (19 080 dní) a rovněž k celkové ceně za celou dobu plnění veřejné zakázky 30.337.200,- Kč, kterou Úřad považuje za rozhodnou pro výpočet kauce. V neposlední řadě je pak odhad celkové nabídkové ceny (1.741.050,- Kč) navrhovatele v zjevném nepoměru i ve vztahu k zadavatelem předpokládané hodnotě veřejné zakázky 21.000.000,- Kč.
45. V zásadním nepoměru k hodnotě přezkoumávané veřejné zakázky je tudíž i kauce vypočítaná ve výši 1 % z navrhovatelem určené celkové nabídkové ceny, tj. 17.410,50,- Kč, resp. kauce složená navrhovatelem v minimální výši dle §255 odst. 1 věta první zákona, tj. 50.000,- Kč.
46. Zadavatel tedy sice explicitně nestanovil modelový příklad (odhad) rozsahu celého plnění, ale poskytl pro jeho určení jednoznačné údaje, které nelze přehlížet. Přestože zadávací podmínky pro účely hodnocení nepočítají s využitím zadavatelem uvedeného odhadu rozsahu plnění za 6 měsíců, ani odhadu rozsahu plnění za celou délku trvání rámcové dohody (za 36 měsíců), nelze mít pochyb o tom, že navrhovatel mohl a měl určit celkovou nabídkovou cenu pro účely výpočtu výše kauce právě s využitím tohoto zadavatelem uvedeného odhadu matematicky upraveného tak, aby odpovídal celé délce trvání rámcové dohody.

47. Konkrétní způsob, jakým měl navrhovatel dospět k modelovému příkladu (odhadu) rozsahu celého plnění, jakým jej měl následně ocenit a z takto získané celkové nabídkové ceny určit výši kauce v souladu s § 255 odst. 1 věta první zákona, Úřad prezentoval shora. Výše kauce vypočítaná v souladu s § 255 odst. 1 věta první činí 303.372,- Kč. Navrhovatel měl kauci v uvedené výši složit ve lhůtě pro doručení návrhu nejpozději ke dni 2. 1. 2018. V této lhůtě však navrhovatel složil kauci pouze ve výši 50.000,- Kč (viz body 8., 9. a 28. odůvodnění tohoto usnesení). Úřad tedy dospěl k závěru, že v šetřeném případě nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 citovaného zákona, tedy ve výši 1 % z nabídkové ceny navrhovatele za celou dobu plnění veřejné zakázky ve lhůtě pro doručení návrhu, tj. ve výši 303.372,- Kč.
48. Závěrem Úřad konstatuje, že zákon rozlišuje náležitosti návrhu, jejichž absenci lze odstranit ve lhůtě stanovené Úřadem [srov. § 257 písm. a) zákona], a náležitosti, resp. podmínky řízení, jejichž absence je bez dalšího důvodem pro zastavení řízení, kam patří mj. i situace uvedená v § 257 písm. c) zákona, tedy že nedojde ke složení kauce v souladu s § 255 zákona (tj. v řádné výši a ve stanovené lhůtě). Pro ustanovení § 257 písm. c) zákona, kam spadá také šetřený případ, zákonodárce možnost zhojení absentující podmínky řízení v dodatečné lhůtě stanovené Úřadem nezakotvil. Úřad proto nemůže navrhovatele k odstranění takové vady řízení vyzvat či zkoumat důvody, pro které ke složení kauce v zákonem stanovené výši a lhůtě nedošlo.
49. Úřad proto uzavírá, že vzhledem k tomu, že navrhovatel nesložil na účet Úřadu ve lhůtě pro doručení návrhu kauci ve výši 303.372,- Kč, Úřad podle § 257 písm. c) zákona zahájené řízení zastavil tak, jak je uvedeno ve výroku tohoto usnesení.
50. Pro úplnost Úřad poznamenává, že z důvodu procesní ekonomie již považoval za neúčelné stanovit účastníkům správního řízení lhůtu k vyjádření se k podkladům rozhodnutí ve smyslu § 261 odst. 3 zákona, neboť Úřad je povinen dle § 6 odst. 2 správního řádu postupovat tak, aby nikomu nevznikaly zbytečné náklady a dotčené osoby co možná nejméně zatěžoval. Za situace, kdy je zřejmé, že je dán důvod pro zastavení správního řízení podle § 257 písm. c) zákona, by vyjádření účastníků řízení k otázkám, jejichž závazné posouzení mělo být obsahem rozhodnutí za situace, kdy by nebyl dán důvod pro zastavení správního řízení, a jejichž okruh (tedy předmět řízení) byl vymezen na základě podaného návrhu navrhovatele, účastníkům řízení mohlo způsobit toliko zbytečné náklady, aniž by takové vyjádření mohlo ovlivnit výsledek správního řízení. Z toho důvodu Úřad lhůtu podle § 261 odst. 3 zákona účastníkům řízení nestanovil.

POUČENÍ

Proti tomuto usnesení 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. Rozklad nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu 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

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Revírní bratrská pokladna, zdravotní pojišťovna, Michálkovická 967/108, 710 00 Ostrava – Slezská Ostrava
2. JUDr. Radim Kubica, MBA, advokát, KubicaPartners s.r.o., Advokátní kancelář, Ó. Lysohorského 702, 738 01 Frýdek-Místek
3. KOVOTOUR PLUS s.r.o., Přívozká 949/12, 702 00 Ostrava – Moravská Ostrava

Vypraveno dne:

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