



UOHSX00C1QEP

USNESENÍ

Č. j.: ÚOHS-S0039/2019/VZ-04215/2019/533/LHI

Brno: 19. února 2019

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 21. 1. 2019 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou:

- zadavatel – Česká republika – Hasičský záchranný sbor hlavního města Prahy, IČO 70886288, se sídlem Sokolská 1595/62, 120 00 Praha,
- navrhovatel – LUING PYREX, spol. s r.o., IČO 64608484, se sídlem Marxova 372/6, 736 01 Havířov, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 21. 12. 2018 společností MT Legal s.r.o., advokátní kancelář, IČO 28305043, se sídlem Jakubská 121/1, 602 00 Brno,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných při zadávání veřejné zakázky „Dodávka 13 sad HVZ“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 10. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 15. 10. 2018 pod ev. č. Z2018-035244, ve znění oprav uveřejněných dne 19. 11. 2018 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16. 10. 2018 pod ev. č. 2018/S 199-450520, ve znění oprav uveřejněných dne 20. 11. 2018 pod ev. č. 2018/S 223-510232,

vydává toto

usnesení:

Správním řízení **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 – LUING PYREX, spol. s r.o., IČO 64608484, se sídlem Marxova 372/6, 736 01 Havířov – ze dne 21. 1. 2019 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika – Hasičský záchranný sbor hlavního města Prahy, IČO 70886288, se sídlem Sokolská 1595/62, 120 00 Praha – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Dodávka 13 sad HVZ“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 10. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 15. 10. 2018 pod ev. č. Z2018-035244, ve znění oprav uveřejněných dne 19. 11. 2018 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16. 10. 2018 pod ev. č. 2018/S 199-450520, ve znění oprav uveřejněných dne 20. 11. 2018 pod ev. č. 2018/S 223-510232, **nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 odst. 1 citovaného zákona** na účet Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže.

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 předpů (dále jen „zákon“), k výkonu dozoru nad dodržováním pravidel stanovených tímto zákonem a zadávacími podmínkami pro zadání podlimitní a nadlimitní veřejné zakázky, včetně koncese s výjimkou koncesí malého rozsahu podle § 178 zákona, a pro zvláštní postupy podle části šesté zákona, obdržel dne 21. 1. 2019 návrh navrhovatele – LUING PYREX, spol. s r.o., IČO 64608484, se sídlem Marxova 372/6, 736 01 Havířov, ve správním řízení zastoupen na základě plné moci ze dne 21. 12. 2018 společností MT Legal s.r.o., advokátní kancelář, IČO 28305043, se sídlem Jakubská 121/1, 602 00 Brno (dále jen „navrhovatel“) – z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Česká republika – Hasičský záchranný sbor hlavního města Prahy, IČO 70886288, se sídlem Sokolská 1595/62, 120 00 Praha (dále jen „zadavatel“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Dodávka 13 sad HVZ“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo odesláno k uveřejnění dne 12. 10. 2018 a uveřejněno ve Věstníku veřejných zakázek dne 15. 10. 2018 pod ev. č. Z2018-035244, ve znění oprav uveřejněných dne 19. 11. 2018 a v Úředním věstníku Evropské unie dne 16. 10. 2018 pod ev. č. 2018/S 199-450520, ve znění oprav uveřejněných dne 20. 11. 2018 pod ev. č. 2018/S 223-510232 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Dnem 21. 1. 2019, 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 vedené pod sp. zn. S0039/2019/VZ.
3. Účastníky správního řízení podle ustanovení § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
4. Z návrhu navrhovatele vyplývá, že brojí proti zadávacím podmínkám, a rovněž je názoru, že se zadavatel v rozhodnutí o námitkách ze dne 10. 1. 2019 (dále jen „rozhodnutí o námitkách“) nevypořádal řádně se všemi namítanými skutečnostmi. Navrhovatel uvádí, že zadavatelem stanovená délka dodací lhůty může zvýhodňovat některé dodavatele. Taktéž považuje nastavené zadávací podmínky týkající se hodnocení hmotnosti nástroje a výsuvu válců za nepřiměřené. Navrhovatel rovněž zpochybňuje samotnou metodu hodnocení nabídek založenou na odchylkách hodnocených parametrů od vymezených referenčních hodnot. Navrhovatel se domáhá zrušení zadávacího řízení na veřejnou zakázku nebo eventuálně uložení nápravného opatření spočívajícího ve zrušení rozhodnutí o námitkách.
5. Zahájení správního řízení oznámil Úřad jeho účastníkům dopisem č. j. ÚOHS-S0039/2019/VZ-02261/2019/533/LHI ze dne 23. 1. 2019.
6. Usnesením č. j. ÚOHS-S0039/2019/VZ-03308/2019/533/LHI ze dne 1. 2. 2019 určil Úřad zadavateli dodatečnou lhůtu k doručení dokumentace o zadávacím řízení na předmětnou veřejnou zakázku.

K zastavení správního řízení

7. Úřad přezkoumal náležitosti návrhu a na základě zjištěných skutečností konstatuje, že v dané věci nedošlo ke složení kauce dle ustanovení § 255 odst. 1 zákona, a proto správní řízení podle § 257 písm. c) zákona zastavil. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.
8. Podle § 115 odst. 1 zákona zadavatel musí v zadávací dokumentaci stanovit pravidla pro hodnocení nabídek, která zahrnují
 - a) kritéria hodnocení,
 - b) metodu vyhodnocení nabídek v jednotlivých kritériích a
 - c) váhu nebo jiný matematický vztah mezi kritérii.
9. Podle § 251 odst. 1 zákona musí návrh vedle obecných náležitostí podání stanovených správním řádem obsahovat označení zadavatele, v čem je spatřováno porušení zákona, v jehož důsledku navrhovateli vznikla nebo hrozí újma na jeho právech, návrhy na provedení důkazů, a čeho se navrhovatel domáhá. Navrhovatel je povinen k návrhu připojit v elektronické podobě písemné důkazní prostředky, jejichž provedení navrhl, nejsou-li součástí dokumentace o zadávacím řízení. Součástí návrhu je doklad o složení kauce podle § 255 odst. 1 nebo 2 zákona a v případě návrhu zasílaného Úřadu před uzavřením smlouvy na veřejnou zakázku rovněž doklad o doručení námitek zadavateli.
10. Podle § 251 odst. 2 zákona návrh musí být, není-li stanoveno jinak, doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námítky odmítl.
11. Podle § 255 odst. 1 zákona je navrhovatel ve lhůtě pro doručení návrhu, nejde-li o případ podle § 255 odst. 2 zákona, povinen 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.
12. Podle § 257 písm. c) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže nedošlo ke složení kauce v souladu s § 255 zákona.
13. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že navrhovatel dne 27. 12. 2018 doručil zadavateli „Námítky proti zadávacím podmínkám“ ze dne 26. 12. 2018. Zadavatel rozhodnutím ze dne 10. 1. 2019 námítky navrhovatele odmítl, přičemž uvedené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 11. 1. 2019.
14. Vzhledem k výše uvedeným skutečnostem byl tedy v posuzovaném případě posledním dnem lhůty pro doručení návrhu Úřadu podle § 251 odst. 2 zákona den 21. 1. 2019. Tedy nejpozději dne 21. 1. 2019 mělo dojít v souladu s § 255 odst. 1 zákona i ke složení kauce na účet Úřadu, a to ve výši určené taktéž podle § 255 odst. 1 zákona. Ustanovení § 255 odst. 1 zákona explicitně stanoví, že navrhovatel je povinen složit na účet Úřadu kauci

ve lhůtě pro doručení návrhu, tzn. nelze připustit, aby byla kauce na účet Úřadu složena později.

15. Úřad návrh navrhovatele obdržel dne 21. 1. 2019. Součástí tohoto návrhu byl doklad ze dne 16. 1. 2019 o složení kauce ve výši 61 676,- Kč, přičemž kauce v této výši byla na účet Úřadu připsána dne 17. 1. 2019.
16. Ačkoliv navrhovatel brojí proti zadávacím podmínkám, Úřad z dokumentace o zadávacím řízení zjistil, že navrhovatel dne 27. 12. 2018 podal do zadávacího řízení nabídku. Jak přitom vyplývá z rozhodnutí předsedy Úřadu vydaného pod sp. zn. R0157/2018/VZ či sp. zn. R0133/2018/VZ, pro účely posouzení výše kauce je rozhodné, zda navrhovatel před podáním návrhu Úřadu podal nabídku na veřejnou zakázku.
17. Z krycího listu nabídky navrhovatele je zřejmé, že nabídková cena navrhovatele za jednu sadu hydraulického vyprošťovacího zařízení (dále jen „HVZ“) je 474 424,- Kč bez DPH a 574 053,- Kč včetně DPH. Jak dále vyplývá z čl. 2.2. „Předmět veřejné zakázky“ zadávací dokumentace, zadavatel požaduje dodat 13 sad HVZ. Celková nabídková cena navrhovatele pak činí 6 167 512,- Kč bez DPH a 7 462 690,- Kč včetně DPH (viz dále odstavec 21 odůvodnění tohoto usnesení).
18. Úřad konstatuje, že ačkoli zákon v ustanovení § 255 odst. 1 výslovně nestanoví, zda je pro výpočet kauce rozhodná nabídková cena navrhovatele včetně DPH nebo bez DPH, je pro potřeby určení základu pro výpočet kauce nutné vycházet z ustanovení § 115 odst. 1 zákona, tedy z toho, která z nabízených variant (nabídková cena bez DPH, nebo cena včetně DPH) je rozhodná pro účely hodnocení nabídek. Pokud tedy při hodnocení nabídek rozhoduje nabídková cena s DPH, je základem pro výpočet kauce tato cena, a naopak. Tento závěr je uveden např. i v komentářové literatuře (viz Dvořák, D., Machurek, T., Novotný P., Šebesta, M. a kolektiv, Zákon o zadávání veřejných zakázek, Komentář. 1. vydání. Praha: C. H. Beck, 2017, s. 1206 - 1209). Rovněž lze odkázat na rozsudek Krajského soudu v Brně ze dne 2. 9. 2010 sp. zn. 62 Ca 11/2009, který nastolil princip, že *„nemůže být přijatelný takový postup, aby nabídková cena byla vypočtena podle jedněch pravidel a kauce (vycházející podle § 115 odst. 1 ZVZ právě z nabídkové ceny) podle pravidel jiných“*. Úřad dodává, že přestože závěry citovaného rozsudku byly vysloveny za účinnosti zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jsou plně aplikovatelné i za účinnosti zákona, který neobsahuje vlastní odchylný způsob výpočtu kauce, resp. obě právní úpravy jsou v dané věci principiálně obdobné.
19. V souvislosti s problematikou stanovení základu pro výpočet kauce Úřad rovněž odkazuje na „Stanovisko Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže k výpočtu výše kauce dle § 255 odst. 1 a 2 zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů“, které je uveřejněno na stránkách Úřadu a ve kterém je k danému uvedeno *„Pokud tedy při hodnocení nabídek rozhoduje nabídková cena s DPH, je základem pro výpočet kauce tato cena, a naopak.“*
20. Dle bodu 6.1. „Kritéria hodnocení“ zadávací dokumentace zadavatel stanovil následující kritéria hodnocení podle:
 - a) nejnižší nabídkové ceny za 1 sadu HVZ v Kč vč. DPH s váhou 60%,

b) funkční vlastnosti nástrojů s váhou 32%,

c) dobu dodání ve dnech s váhou 8%.

21. Vzhledem k tomu, že zadavatel zvolil jako kritérium hodnocení mimo jiné nabídkovou cenu včetně DPH, je tak na základě výše uvedeného zřejmé, že pro výpočet výše kauce podle § 255 odst. 1 zákona je relevantní nabídková cena navrhovatele včetně DPH. Dle bodu 5. „Požadavek na způsob zpracování nabídkové ceny“ zadávací dokumentace měli dodavatelé povinnost ve své nabídce stanovit celkovou nabídkovou cenu za celý předmět veřejné zakázky, přičemž z nabídky navrhovatele vyplývá, že celková nabídková cena navrhovatele za celý předmět veřejné zakázky činí tedy 7 462 690,- Kč včetně DPH. Výše kauce ve smyslu § 255 odst. 1 zákona tedy v předmětném případě činí 74 627,- Kč. Navrhovatel však složil v šetřeném případě ve lhůtě pro podání návrhu na účet Úřadu kauci pouze ve výši 61 676,- Kč (tedy zjevně vypočetl kauci z celkové nabídkové ceny bez DPH, kterou však zadavatel nehodnotil), tedy nikoliv kauci ve výši podle § 255 odst. 1 zákona.
22. Úřad konstatuje, že závěry, že pokud zadavatel v zadávacích podmínkách stanoví, že bude hodnotit nabídkové ceny včetně DPH, je pro výpočet výše kauce příslušného navrhovatele rozhodná právě jeho nabídková cena včetně DPH, jsou uvedeny např. v rozhodnutí Úřadu č. j. ÚOHS-S0293/2017/VZ-24156/2017/541/JCh ze dne 21. 8. 2017. K tomu Úřad poznamenává, že ačkoliv se citované rozhodnutí týkalo předchozí právní úpravy, tj. zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, jsou závěry v něm vyjádřené z pohledu Úřadu plně aplikovatelné i na „novou“ právní úpravu, jelikož pravidla pro výpočet kauce nedoznala přijetím zákona žádných změn.
23. Pro úplnost Úřad poznamenává, že z důvodu procesní ekonomie již považoval za neúčelné stanovit účastníkům 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.
24. S ohledem na skutečnost, že navrhovatel nesložil s podáním návrhu kauci v souladu s § 255 odst. 1 zákona, rozhodl Úřad podle § 257 písm. c) zákona o zastavení správního řízení sp. zn. S0039/2019/VZ zahájeného na základě návrhu navrhovatele ze dne 21. 1. 2019, jak je uvedeno ve výroku tohoto usnesení.

POUČENÍ

Proti tomuto usnesení lze do 15 dní ode dne jeho doručení podat rozklad k předsedovi Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže, a to prostřednictvím Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže – Sekce veřejných zakázek. Včas podaný rozklad nemá podle § 76 odst. 5 správního řádu odkladný účinek. Podle § 261 odst. 1 písm. b) zákona se rozklad a další podání účastníků učiněná v řízení o rozkladu činí výhradně prostřednictvím datové schránky nebo jako datová zpráva podepsaná uznávaným elektronickým podpisem.

otisk úředního razítka

JUDr. Eva Kubišová
místopředsedkyně

Obdrží:

1. Hasičský záchranný sbor hlavního města Prahy, Sokolská 1595/62, 120 00 Praha
2. MT Legal s.r.o., advokátní kancelář, Jakubská 121/1, 602 00 Brno

Vypraveno dne:

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