



UOHSX007INPZ

PŘEDSEDA ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R172/2015/VZ-27223/2015/323/MOđ

Brno 9. září 2015

V řízení o rozkladu ze dne 8. 6. 2015, doručeném Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže dne 9. 6. 2015, navrhovatelem –

- **TCM TransCom Group s.r.o.**, IČO 27772616, se sídlem Lipová-lázně 571, PSČ 790 61, proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S178/2015/VZ-12172/2015/542/JPo ze dne 21. 5. 2015, ve správním řízení zahájeném dne 19. 3. 2015 na návrh navrhovatele na přezkoumání úkonů zadavatele –
- **Česká republika - Ministerstvo vnitra**, IČO 00007064, se sídlem Nad Štolou 936/3, 170 00 Praha,

učiněných v zadávacím řízení na veřejnou zakázku s názvem „**Měřicí přístroj alkoholu v těle („Alkoholtester“)**“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení o zakázce bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 5. 12. 2014 a uveřejněno dne 8. 12. 2014 pod ev. č. 403655 a v Úředním věstníku Evropské unie bylo oznámení uveřejněno dne 10. 12. 2014 pod ev. č. 2014/S 238-418544, jehož dalším účastníkem je vybraný uchazeč –

- **Dräger Safety s.r.o.**, IČO 26700778, se sídlem Pod Sychrovem 1392/1-64, 101 00 Praha 10, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 26. 3. 2015 JUDr. Arturem Ostrým, advokátem, ev. č. ČAK 11317, advokátní kancelář Ostrý & Co., s.r.o., IČO 02073005, se sídlem Arbesovo náměstí 257/7, 150 00 Praha 5,

jsem podle § 92 odst. 1 ve spojení s § 152 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, na základě návrhu rozkladové komise jmenované podle § 152 odst. 3 téhož zákona, rozhodl takto:

Podaný rozklad jako opožděný

z a m í t á m.

ODŮVODNĚNÍ

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

1. Úřad pro ochranu hospodářské soutěže (dále jen „**Úřad**“) jako orgán příslušný podle ustanovení § 112 zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**zákon**“), k výkonu dohledu nad zadáváním veřejných zakázek, obdržel dne 19. 3. 2015 návrh navrhovatele – TCM TransCom Group s.r.o., IČO 27772616, se sídlem Lipová-lázně 571, PSČ 790 61 (dále jen „**navrhovatel**“) – na přezkoumání úkonů učiněných zadavatelem – Česká republika - Ministerstvo vnitra, IČO 00007064, se sídlem Nad Štolou 936/3, 170 00 Praha (dále jen „**zadavatel**“) – v zadávacím řízení na veřejnou zakázku „Měřicí přístroj alkoholu v těle („Alkholtester“)“ zadávanou v otevřeném řízení, jehož oznámení o zakázce bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 5. 12. 2014 a uveřejněno dne 8. 12. 2014 pod ev. č. 403655 a v Úředním věstníku Evropské unie bylo oznámení uveřejněno dne 10. 12. 2014 pod ev. č. 2014/S 238-418544 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Jako účastníky správního řízení Úřad označil zadavatele, navrhovatele a vybraného uchazeče – Dräger Safety s.r.o., IČO 26700778, se sídlem Pod Sychrovem 1392/1-64, 101 00 Praha 10, ve správním řízení zastoupený na základě plné moci ze dne 26. 3. 2015 JUDr. Arturem Ostrým, advokátem, ev. č. ČAK 11317, advokátní kancelář Ostrý & Co., s.r.o., IČO 02073005, se sídlem Arbesovo náměstí 257/7, 150 00 Praha 5 (dále jen „**vybraný uchazeč**“).

II. Napadené rozhodnutí

3. Dne 22. 5. 2015 vydal Úřad rozhodnutí č. j. ÚOHS-S178/2015/VZ-12172/2015/542/JPo ze dne 21. 5. 2015 (dále jen „**napadené rozhodnutí**“).
4. Výrokem I. napadeného rozhodnutí Úřad návrh navrhovatele v částech týkajících se (i) rozhodnutí zadavatele o vyloučení navrhovatele z další účasti v zadávacím řízení, (ii) posouzení nabídky vybraného uchazeče ve vztahu k nesplnění zadávacích podmínek v souvislosti s požadavkem na „*maximální hmotnost přístroje včetně baterií*“ a volbu „*asistovaného odborného měření*“, (iii) nového posouzení a hodnocení nabídek, a (iv) doplnění Zprávy o posouzení a hodnocení nabídek zamítl podle § 118 odst. 5 písm. a) zákona, neboť nebyly zjištěny důvody pro uložení nápravného opatření podle § 118 odst. 1 zákona.
5. Výrokem II. napadeného rozhodnutí Úřad návrh navrhovatele v částech týkajících se (i) posouzení nabídky vybraného uchazeče ve vztahu k nesplnění zadávacích podmínek

v souvislosti s požadavkem na „*signalizaci při nízké kapacitě baterie*“ a na variabilitnost zdroje napájení přístroje, (ii) nabídky vybraného uchazeče, (iii) nerovného přístupu zadavatele při vzájemném posouzení nabídek podaných do zadávacího řízení, zamítl podle § 118 odst. 5 písm. c) zákona, neboť návrh v těchto částech nebyl podán oprávněnou osobou.

6. Úřad odůvodnil výrok I. napadeného rozhodnutí tím, že (i) navrhovatel nesplnil požadavky zadavatele stanovené v zadávací dokumentaci, protože jej zadavatel z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku vyloučil oprávněně, (ii) zadavatel se svým postupem nedopustil porušení § 76 odst. 1 zákona, když nevyřadil nabídku vybraného uchazeče z další účasti v zadávacím řízení na veřejnou zakázku, (iii) Úřad neshledal, že by hodnotící komise (zadavatel) v rozsahu obdrženého návrhu porušila při posuzování nabídek uchazečů postup stanovený zákonem a (iv) Zpráva o posouzení a hodnocení nabídek vypracovaná zadavatelem (resp. hodnotící komisí) splňuje podmínky stanovené pro obsah této zprávy v § 80 odst. 1 zákona.
7. Úřad odůvodnil výrok II. napadeného rozhodnutí tím, že v souladu s ustanovením § 110 odst. 7 věty šesté zákona není navrhovatel osobou oprávněnou k podání návrhu (i) na posouzení nabídky vybraného uchazeče ve vztahu k naplnění zadávacích podmínek v souvislosti s požadavkem zadavatele na „*signalizaci při nízké kapacitě baterie*“ a na variabilitnost zdroje napájení přístroje, protože v této věci nepodal zadavateli námitku ve smyslu ustanovení § 110 odst. 1 zákona, (ii) v části týkající se nabídky vybraného uchazeče, neboť skutečnosti uvedené navrhovatelem k nabídce vybraného uchazeče v jeho návrhu nebyly obsahem námitek ze dne 24. 2. 2015, (iii) na přezkoumání postupu zadavatele ve věci nerovného přístupu při vzájemném posouzení nabídek podaných do zadávacího řízení, protože skutečnosti týkající se nerovného přístupu zadavatele při vzájemném posouzení nabídek podaných do zadávacího řízení navrhovatel v námitkách ze dne 24. 2. 2015 neuvédl.

III. Námitky rozkladu

8. Dne 9. 6. 2015 Úřad obdržel rozklad navrhovatele ze dne 8. 6. 2015 proti napadenému rozhodnutí, ve kterém tento namítá, že Úřad nevycházel ze znaleckého posudku a nevypořádal se se všemi argumenty uvedenými v jeho návrhu a následných vyjádřeních. Argumentace Úřadu je dle jeho názoru navíc zavádějící proto, že podle údajů z Certifikátů o schválení typu měřidla přicházely v úvahu pouze konkrétní vymezené možnosti napájení. Požadavky zadavatele, podle toho jak je popsal v zadávací dokumentaci, mohly být přitom splněny pouze dvěma konkrétními variantami měřidla, předpokládajícími vždy použití alkalické baterie, mezi něž nemohla patřit třetí varianta měřidla, jejíž vzorek byl předložen vybraným uchazečem, neboť tato vložení alkalické baterie neumožňuje.
9. Navrhovatel přiznává, že některá tvrzení jeho návrhu nebyla detailně uvedena již v jeho námitkách, je však přesvědčen, že když postupem zadavatele došlo k porušení základních zásad hospodářské soutěže, základních zásady zadávání veřejných zakázek a k možnému naplnění skutkové podstaty trestného činu, měl Úřad možnost zahájit řízení z moci úřední. Skutečnost, že Úřad nevydal předběžné opatření, kterým by zadavateli nařídil zákaz uzavření smlouvy v zadávacím řízení, považuje navrhovatel za důkaz liknavého postupu Úřadu v celém řízení.

Závěr rozkladu

10. Z výše uvedených důvodů navrhovatel žádá předsedu Úřadu, resp. členy rozkladové komise, o opětovné přezkoumání všech tvrzení uvedených v jeho návrhu a následných vyjádřeních.

IV. Řízení o rozkladu

11. Úřad po doručení rozkladu neshledal podmínky pro postup podle § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správního řádu, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“), a podle § 88 odst. 1 správního řádu předal spis se svým stanoviskem předsedovi Úřadu k rozhodnutí o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

12. 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 s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise dospěl k následujícímu závěru.
13. Dne 9. 6. 2015 doručil navrhovatel do datové schránky Úřadu rozklad ze dne 8. 6. 2015 proti napadenému rozhodnutí. Ze správního spisu vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo navrhovateli doručeno dne 22. 5. 2015.
14. Rozklad doručený Úřadu dne 9. 6. 2015 byl podán opožděně, a proto ho ve smyslu § 92 odst. 1 správního řádu jako opožděný zamítám.

V. K opožděnosti podaného rozkladu

15. Podle § 68 odst. 1 správního řádu rozhodnutí obsahuje výrokovou část, odůvodnění a poučení účastníků. Napadené rozhodnutí obsahovalo v souladu s § 68 odst. 5 správního řádu poučení o možnosti podání příslušného opravného prostředku, v tomto případě rozkladu. Účastníci správního řízení tedy byli poučeni o patnáctidenní prekluzivní lhůtě pro podání rozkladu k předsedovi Úřadu, která je charakteristická zánikem práva jeho neuplatněním v propadlé, neboli prekluzivní době (v předmětném případě odpovídá tato doba 15 dnům). Účastníci byli rovněž poučeni o skutečnosti, že rozklad proti napadenému rozhodnutí má odkladný účinek, a že se rozklad podává s potřebným počtem stejnopisů.
16. Na základě uvedeného nelze dospět k závěru, že by poučení v napadeném rozhodnutí bylo chybějící, neúplné či nesprávné.
17. Počátek běhu odvolací lhůty, resp. lhůty pro podání rozkladu, jak vyplývá z § 83 odst. 1 správního řádu a rovněž z poučení uvedeného v napadeném rozhodnutí, je určen dnem oznámení napadeného rozhodnutí. Oznámením rozhodnutí se pak podle § 72 odst. 1 správního řádu rozumí doručení stejnopisu písemného vyhotovení do vlastních rukou nebo ústním vyhlášením.
18. Rozhodným okamžikem pro posouzení včasnosti podání rozkladu je tedy okamžik, kdy je rozhodnutí účastníku řízení doručeno. Z průvodky elektronického podání, resp. z doručky datové zprávy vztahující se k napadenému rozhodnutí je zřejmé, že navrhovatel obdržel napadené rozhodnutí dne 22. 5. 2015 (konkrétně 22. 5. 2015 v 10:34:28 hod., kdy se do datové schránky přihlásila osoba oprávněná ve smyslu § 17 odst. 3

zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění pozdějších předpisů). V souladu s pravidly o počítání času obsaženými v § 40 odst. 1 správního řádu je prvním dnem počátku běhu lhůty den následující po dni, kdy došlo ke skutečnosti určující počátek lhůty. V šetřeném případě je tedy tímto dnem 23. 5. 2015. Jelikož konec patnáctidenní lhůty pro podání rozkladu připadl na sobotu 6. 6. 2015, je nutno podle § 40 odst. 1 písm. c) správního řádu považovat za poslední den této lhůty nejbližší příští pracovní den, kterým bylo pondělí 8. 6. 2015.

19. Z průvodky elektronického podání, resp. z doručky datové zprávy vztahující se k podanému rozkladu vyplývá, že navrhovatel odeslal Úřadu rozklad jako datovou zprávu dne 9. 6. 2015.
20. Uvedenému podáním nepředcházela žádná jiná podání ve smyslu § 37 odst. 4 správního řádu, tedy ústní, písemné do protokolu, v elektronické podobě či pomocí jiných technických prostředků. Přestože je samotný rozklad datován ke dni 8. 6. 2015, nemá toto datum z právního hlediska žádný význam a ve vztahu k posuzování včasnosti podání rozkladu je irelevantní. Rozhodujícím pro posouzení včasnosti podání rozkladu v podobě datové zprávy je totiž datum jejího dodání do datové schránky Úřadu. Nikoliv však datum uvedené na samotném podání.
21. Podle § 152 odst. 4 správního řádu pokud to nevyklučuje povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání. Ustanovení § 152 správního řádu, jež obsahuje speciální úpravu řízení o rozkladu, však neobsahuje zákonnou úpravu postupu v případě podání opožděného rozkladu. Je tedy třeba vyjít z obecných ustanovení správního řádu ohledně řízení o odvolání, konkrétně pak z § 92 odst. 1 správního řádu, který stanoví, že opožděné nebo nepřipustné odvolání odvolací orgán zamítne.
22. Na základě výše uvedených skutečností konstatuji, že tím, že navrhovatel neuplatnil své právo podat rozklad nejpozději dne 8. 6. 2015 a učinil tak až 9. 6. 2015, došlo k zániku práva na podání rozkladu jeho neuplatněním ve stanovené patnáctidenní lhůtě a podaný rozklad je proto třeba posoudit jako opožděný.
23. Jak je uvedeno výše, v daném případě byl rozklad podán navrhovatelem opožděně, tj. po uplynutí lhůty pro podání odvolání (rozkladu) stanovené v § 83 odst. 1 správního řádu, a proto k tomuto rozkladu ani k námitkám v něm uvedeným nelze přihlížet. Orgán rozhodující o rozkladu v případě, že jej zamítá podle § 92 odst. 1 správního řádu, napadené rozhodnutí dále meritorně neposuzuje postupem podle § 89 odst. 2 správního řádu, ale zamítá jej z procesních důvodů. Vzhledem k tomu jsou v tomto rozhodnutí o rozkladu uvedeny pouze důvody opožděnosti rozkladu zadavatele, aniž by došlo k vypořádání námitek v něm uvedených.
24. V § 92 odst. 1 správní řád dále stanoví, že odvolací správní orgán v případě, kdy napadené rozhodnutí již nabylo právní moci, přezkoumá, zda nejsou dány předpoklady pro přezkoumání rozhodnutí v přezkumném řízení, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí. V daném případě jsem však neshledal podmínky pro zahájení některého z výše uvedených řízení, neboť nebyly naplněny zákonné předpoklady stanovené v hlavě IX a X správního řádu.

VI. Závěr

25. Po zvážení všech aspektů dané věci a po zjištění, že nastaly skutečnosti odůvodňující zamítnutí rozkladu pro opožděnost podle § 92 odst. 1 správního řádu, jsem rozhodl tak, jak je ve výroku uvedeno.

POUČENÍ

Proti tomuto rozhodnutí se podle § 91 odst. 1 ve spojení s § 152 odst. 4 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů, nelze dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží:

1. Česká republika - Ministerstvo vnitra, Nad Štolou 936/3, 170 00 Praha
2. TCM TransCom Group s.r.o., Lipová-lázně 571, PSČ 790 61
3. JUDr. Artur Ostrý, advokát, Arbesovo náměstí 257/7, 150 00 Praha 5

Vypraveno dne:

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