



UOHSX00BC100

USNESENÍ

Č. j.: ÚOHS-S0208/2018/VZ-16906/2018/542/PKn

Brno: 8. června 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 31. 5. 2018 na návrh z téhož dne, jehož účastníky jsou:

- zadavatel – Masarykova univerzita, IČO 00216224, se sídlem Žerotínovo náměstí 617/9, 602 00 Brno,
- navrhovatel – atlantis telecom spol. s r.o., IČO 60466189, se sídlem Štěrboholská 1427/55, 102 00 Praha 10,

ve věci přezkoumání úkonů zadavatele učiněných ve veřejné zakázce „Nákup přístupových bodů univerzitní WiFi“ zadávané v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 29. 3. 2018 a uveřejněno dne 3. 4. 2018 pod ev. č. Z2018-010046 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 31. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 064-141986,

vydává toto

usnesení:

Správní řízení se podle § 257 písm. e) zákona č. 134/2016 Sb., o zadávání veřejných zakázek, ve znění pozdějších předpisů, **zastavuje**, neboť návrh navrhovatele – atlantis telecom spol. s r.o., IČO 60466189, se sídlem Štěrboholská 1427/55, 102 00 Praha 10 – ze dne 31. 5. 2018 na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Masarykova univerzita, IČO 00216224, se sídlem Žerotínovo náměstí 617/9, 602 00 Brno – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Nákup přístupových bodů univerzitní WiFi“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 29. 3. 2018 a uveřejněno dne 3. 4. 2018 pod ev. č. Z2018-010046 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 31. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 064-141986, nebyl doručen Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže a ve stejnopisu citovanému zadavateli ve lhůtě podle § 251 odst. 2 citovaného zákona, tedy do 10 dnů ode dne 17. 5. 2018, v němž jmenovaný navrhovatel obdržel rozhodnutí, kterým jmenovaný zadavatel odmítl jeho námitky, tj. do 27. 5. 2018, nýbrž Úřadu byl prostřednictvím datové zprávy doručen až dne

31. 5. 2018 a téhož dne prostřednictvím e-mailu i zadavateli a následně zadavateli dne 1. 6. 2018 prostřednictvím datové zprávy.

ODŮVODNĚNÍ

I. PRŮBĚH SPRÁVNÍHO ŘÍZENÍ

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“), 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 31. 5. 2018 návrh navrhovatele – atlantis telecom spol. s r.o., IČO 60466189, se sídlem Štěrboholská 1427/55, 102 00 Praha 10 (dále jen „navrhovatel“) – z téhož dne na zahájení správního řízení o přezkoumání úkonů zadavatele – Masarykova univerzita, IČO 00216224, se sídlem Žerotínovo náměstí 617/9, 602 00 Brno (dále jen „zadavatel“) – učiněných při zadávání veřejné zakázky „Nákup přístupových bodů univerzitní WiFi“ v otevřeném řízení, jehož oznámení bylo do Věstníku veřejných zakázek odesláno dne 29. 3. 2018 a uveřejněno dne 3. 4. 2018 pod ev. č. Z2018-010046 a v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 31. 3. 2018 pod ev. č. 2018/S 064-141986 (dále jen „veřejná zakázka“).
2. Dnem 31. 5. 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. Návrh navrhovatele směřuje proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky, které jsou dle navrhovatele v rozporu s ustanoveními § 89 odst. 6 zákona ve spojení s § 89 odst. 1 zákona a § 6 zákona. Navrhovatel uvedl, že v dokumentaci o veřejné zakázce zadavatel nepřipustil možnost nabídnout rovnocenné řešení předmětu veřejné zakázky, které zadavatel stanovil jen prostřednictvím přímého odkazu na dodavatele Cisco a jeho výrobky. Zadavatel rovněž dle navrhovatele nijak neuvádí modely, počty kusů a zůstatkovou hodnotu „významné části stávající univerzitní bezdrátové sítě“. Navrhovatel v návrhu podotkl, že dne 2. 5. 2018 odeslal zadavateli námitky proti zadávacím podmínkám veřejné zakázky, přičemž rozhodnutí zadavatele o námitkách ze dne 17. 5. 2018 obdržel prostřednictvím datové zprávy dne 21. 5. 2018. Navrhovatel závěrem požádal, aby Úřad zadávací řízení zrušil.
4. Účastníky správního řízení podle ustanovení § 256 zákona jsou:
 - zadavatel,
 - navrhovatel.
5. Dne 1. 6. 2018 obdržel Úřad vyjádření zadavatele z téhož dne k návrhu navrhovatele. Zadavatel ve svém vyjádření uvedl, že mu návrh navrhovatele nebyl doručen ve lhůtě stanovené dle § 251 odst. 2 zákona. Dne 17. 5. 2018 odeslal zadavatel prostřednictvím datové zprávy navrhovateli rozhodnutí o námitkách, přičemž téhož dne byla dle zadavatele zpráva do datové schránky navrhovatele doručena (rozhodnutí o námitkách bylo

navrhovateli rovněž doručeno prostřednictvím profilu zadavatele jako individuální zpráva). Zadavatel odkázal na ustanovení § 211 odst. 6 zákona, podle kterého je při komunikaci uskutečňované prostřednictvím datové schránky dokument doručen dodáním do datové schránky adresáta, nikoliv přihlášením oprávněné osoby do datové schránky. Zadavatel tak má za to, že navrhovatel postupoval v rozporu s § 251 odst. 2 zákona, neboť zadavatel obdržel návrh navrhovatele dne 31. 5. 2018 prostřednictvím e-mailu a dne 1. 6. 2018 prostřednictvím datové schránky. Zadavatel proto navrhl, aby Úřad správní řízení zastavil.

6. Zahájení správního řízení oznámil Úřad účastníkům řízení přípisem č. j. ÚOHS-S0208/2018/VZ-16522/2018/542/PKn ze dne 5. 6. 2018, ve kterém mimo jiné uvedl, že v souladu s § 251 odst. 5 zákona mohou účastníci řízení v zákonem stanovené lhůtě navrhopvat důkazy, uvádět skutečnosti a činit jiné návrhy.
7. Usnesením č. j. ÚOHS-S0208/2018/VZ-16524/2018/542/PKn ze dne 5. 6. 2018 stanovil Úřad zadavateli lhůtu k provedení úkonu – podání informace Úřadu o dalších úkonech, které zadavatel provede v šetřeném zadávacím řízení v průběhu správního řízení a zaslání příslušné dokumentace o zadávacím řízení pořázené v souvislosti s provedenými úkony.

II. ZÁVĚRY ÚŘADU

8. Po přezkoumání splnění zákonných podmínek vážících se k úkonu podání návrhu Úřad konstatuje, že navrhovatel nenaplnil požadavky stanovené v ustanovení § 251 odst. 2 zákona, tj. svůj návrh nedoručil Úřadu a ve stejnopisu zadavateli včas, a proto Úřadu nezbylo, než správní řízení zastavit. Ke svému rozhodnutí Úřad uvádí následující rozhodné skutečnosti.
9. Podle § 211 odst. 1 zákona komunikace mezi zadavatelem a dodavatelem v zadávacím řízení a při zvláštních postupech podle části šesté probíhá písemně; není-li v tomto zákoně stanoveno jinak, lze použít i ústní komunikaci, je-li obsah v dostatečné míře zdokumentován, zejména zápisy, zvukovými nahrávkami nebo souhrny hlavních prvků komunikace.
10. Podle § 211 odst. 6 zákona při komunikaci uskutečňované prostřednictvím datové schránky je dokument doručen dodáním do datové schránky adresáta.
11. 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.
12. Podle § 257 písm. e) zákona Úřad zahájené řízení usnesením zastaví, jestliže návrh nebyl doručen Úřadu a zadavateli ve lhůtách podle § 251 odst. 2 nebo 3 zákona nebo podle § 254 odst. 3 zákona.
13. Úřad nejprve uvádí, že komunikace mezi zadavatelem a dodavatelem je upravena ustanovením § 211 zákona. Toto ustanovení ve svém odst. 6 říká, že při komunikaci prostřednictvím datové schránky je dokument doručen dodáním do této datové schránky. Jedná se tak o zvláštní úpravu oproti úpravě uvedené v §§ 17 a 18a zákona č. 300/2008 Sb., o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „zákon o elektronických úkonech“), dle kterých je dokument doručen až v okamžiku, kdy se do datové schránky přihlásí osoba, která má s ohledem na rozsah svého

oprávnění přístup k tomuto dokumentu. Zvláštní úprava zákona tak má přednost před obecnou úpravou zákona o elektronických úkonech, neboť zákon o elektronických úkonech se použije v případě, že neexistuje zákon, který by danou problematiku upravoval odlišně. Jedná se tedy o zákon obecný (lex generalis). Ustanovení § 211 odst. 6 zákona je však další úpravou stejné problematiky, jedná se tak o zákon zvláštní (lex specialis). Dle obecných pravidel aplikace norem pak platí, že zvláštní úprava má přednost před normou obecnější – z uvedeného tak vyplývá, že se § 211 odst. 6 zákona aplikuje přednostně před úpravou zákona o elektronických úkonech.

14. Ustanovení § 211 odst. 6 zákona upravuje obecně jakoukoliv komunikaci mezi zadavatelem a dodavatelem, pokud probíhá prostřednictvím datové schránky. Tento názor je sdílen i v komentářové literatuře, kdy k dané normě lze uvést za příklad následující citaci, ve které je uvedeno, že *„[j]akýkoliv dokument zasílaný prostřednictvím datové schránky zadavatelem dodavateli či naopak je doručen již okamžikem dodání. To platí mimo jiné také pro podání námitek nebo stejnopisu návrhu na zahájení řízení o přezkoumání úkonů zadavatele.“* (KRUTÁK, T; KRUTÁKOVÁ, L; GERYCH, J. Zákon o zadávání veřejných zakázek s komentářem k 1. 10. 2016. 1. vydání. Olomouc: ANAG, 2016, str. 546). Z daného je možné odvodit, že do takové komunikace lze zařadit i rozhodnutí o námitkách, pokud je doručováno prostřednictvím datové schránky, jelikož se také jedná o komunikaci mezi zadavatelem a dodavatelem.
15. Nad doposud uvedené je tedy vhodné shrnout, že ustanovení § 211 odst. 6 zákona představuje *„speciální úpravu stanovení okamžiku doručení dokumentu při komunikaci prostřednictvím datové schránky ... Dochází tak k zásadnímu vyjasnění problematiky, která se objevila za účinnosti zákona o veřejných zakázkách č. 134/2006 Sb., který tuto problematiku neobsahoval a byla předmětem poměrně výrazných výkladových problémů ... Jednoznačným definováním okamžiku doručení datové zprávy do datové schránky adresáta by mělo dojít k usnadnění posouzení dodržení lhůt ve vztahu k podání námitek či stejnopisu návrhu, resp. jakýchkoliv lhůt, jejichž počátek je vázán na okamžik doručení.“* (PODEŠVA, V; a kol. Zákon o zadávání veřejných zakázek. Zákon o registru smluv. Komentář. Praha: Wolters Kluwer ČR, 2016, str. 785). Dané ustanovení tak bylo do nového zákona přijato za účelem vyjasnění do té doby problematické situace, přičemž jednoznačně stanovuje pravidlo, které má být za zákonem stanovených podmínek použito.
16. Jak již Úřad uvedl výše, podle ustanovení § 251 odst. 2 zákona musí být návrh doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli do 10 dnů ode dne, v němž stěžovatel obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitky odmítnul.
17. Z dokumentace o zadávacím řízení vyplývá, že rozhodnutí zadavatele ze dne 17. 5. 2018, kterým byly odmítnuty námitky navrhovatele ze dne 2. 5. 2018, bylo do datové schránky navrhovatele dodáno dne 17. 5. 2018. Z doručení datové zprávy vyplývá, že oprávněná osoba ve smyslu § 8 odst. 1 až 4 zákona o elektronických úkonech se do datové schránky přihlásila dne 21. 5. 2018.
18. Úřad konstatuje, že ve světle výše uvedeného ustanovení § 211 odst. 6 zákona je rozhodnutí zadavatele o námitkách navrhovatele ze dne 17. 5. 2018 považováno za doručené dodáním do datové schránky navrhovatele, tj. dne 17. 5. 2018.

19. Návrh navrhovatele ze dne 31. 5. 2018 byl Úřadu doručen téhož dne. Jak vyplývá z dokumentace o zadávacím řízení, stejnopis návrhu navrhovatele byl dne 31. 5. 2018 doručen zadavateli prostřednictvím e-mailu a dne 1. 6. 2018 prostřednictvím datové zprávy.
20. S ohledem na výše uvedené Úřad konstatuje, že 10. den ode dne 17. 5. 2018, tj. ode dne v němž navrhovatel ve smyslu ustanovení § 211 odst. 6 zákona obdržel rozhodnutí, kterým zadavatel námitky odmítnul, nastal v šetřeném případě dne 27. 5. 2018. Je tedy zřejmé, že návrh nebyl doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli v zákonné lhůtě.
21. Na základě výše uvedeného Úřadu nezbyvá než konstatovat, že navrhovatel nesplnil všechny zákonné požadavky vážící se k úkonu podání návrhu, když nedoručil návrh Úřadu a ve stejnopisu zadavateli ve lhůtě podle § 251 odst. 2 zákona.
22. S ohledem na výše uvedené Úřad rozhodl o zastavení správního řízení podle § 257 písm. e) zákona, neboť návrh nebyl doručen Úřadu a ve stejnopisu zadavateli ve lhůtě podle § 251 odst. 2 zákona, 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, třída Kpt. Jaroše 1926/7, Černá Pole, 604 55 Brno. 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. Masarykova univerzita, Žerotínovo náměstí 617/9, 602 00 Brno
2. atlantis telecom spol. s r.o., Štěrboholská 1427/55, 102 00 Praha 10

Vypraveno dne:

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