



UOHSX007T5PI

PŘESED A ÚŘADU PRO OCHRANU HOSPODÁŘSKÉ SOUTĚŽE



ROZHODNUTÍ

Č. j.: ÚOHS-R232/2015/VZ-39786/2015/321/IPs

Brno 19. listopadu 2015

Ve správním řízení o rozkladu ze dne 3. 8. 2015, doručeném dne 4. 8. 2015 Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže zadavatelem –

- **Ústecký kraj**, IČO 70892156, se sídlem Velká Hradební 3118/48, 400 02 Ústí nad Labem,

proti rozhodnutí Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže č. j. ÚOHS-S412/2013/VZ-18402/2015/541/MSc ze dne 17. 7. 2015, ve věci možného spáchání správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. e) zákona č. 137/2006 Sb., o veřejných zakázkách, ve znění pozdějších předpisů, v souvislosti s možným nedodržením závazného postupu zadavatele ve veřejné zakázce „**Internetová TV s vlastním redakčním systémem a její podpora 2013**“ zadávané formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 3. 12. 2012 pod evidenčním číslem formuláře 7202011036021 a jehož oznámení bylo v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 8. 12. 2012 pod číslem 2012/S 237-390522 a jehož zrušení bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 4. 3. 2013,

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 před 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 podnět k přezkoumání postupu zadavatele – Ústecký kraj, IČO 70892156, se sídlem Velká Hradební 3118/48, 400 02 Ústí nad Labem (dále jen „**zadavatel**“) – ve věci možného porušení zákona při zrušení veřejné zakázky „Internetová TV s vlastním redakčním systémem a její podpora 2013“ zadávané formou otevřeného řízení, jehož oznámení bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 3. 12. 2012 pod evidenčním číslem 7202011036021 a jehož oznámení bylo v Úředním věstníku Evropské unie uveřejněno dne 8. 12. 2012 pod číslem 2012/S 237-390522 a jehož zrušení bylo ve Věstníku veřejných zakázek uveřejněno dne 4. 3. 2013 (dále jen „**veřejná zakázka**“).
2. Předmětem veřejné zakázky vymezeným v bodu 3. zadávací dokumentace bylo zajištění internetové televize s vlastním redakčním systémem a její podpora. Součástí zakázky byl návrh témat, zpracování kompletního obsahu a zajištění přímých přenosů z jednání zastupitelstva Ústeckého kraje. Předpokládaná hodnota veřejné zakázky byla dle bodu II.2.1) „Celkové množství nebo rozsah“ oznámení o zakázce stanovena na 8 200 000,- Kč bez DPH.
3. Dne 27. 2. 2013 na schůzi Rady Ústeckého kraje bylo rozhodnuto o zrušení zadávacího řízení výše uvedené veřejné zakázky, protože se v průběhu zadávacího řízení vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, konkrétně nedostatek finančních prostředků v rozpočtu zadavatele, vyvolaný zejména korekcí dotací z ROP Severozápad, jejichž úhradu požaduje od zadavatele Ministerstvo financí České republiky, IČO 00006947, se sídlem Letenská 525/15, 118 00 Praha 1 (dále jen „**Ministerstvo financí**“). Uvedenou skutečnost oznámil zadavatel uchazečům o veřejnou zakázku přípisem ze dne 27. 2. 2013. Ve Věstníku veřejných zakázek bylo dne 4. 3. 2013 uveřejněno zrušení zadávacího řízení výše uvedené veřejné zakázky.
4. Na základě posouzení obsahu podnětu a obdržené dokumentace o veřejné zakázce získal Úřad pochybnosti o tom, zda se v průběhu zadávacího řízení vyskytly takové důvody, hodné zvláštního zřetele, pro které by zadavatel mohl ve smyslu § 84 odst. 2 písm. e) zákona, zrušit zadávací řízení. Tedy jestli je v předmětné věci možné považovat nedostatek finančních prostředků na straně zadavatele za důvod hodný zvláštního zřetele, který se vyskytl v průběhu zadávacího řízení a který nebyl zadavateli v době zahájení zadávacího řízení znám. Z uvedeného důvodu zahájil Úřad podle § 113 zákona správní řízení z moci úřední.
5. Rozhodnutím č. j. ÚOHS-S412/2013/VZ-4564/2014/523/MSc ze dne 28. 2. 2014 Úřad konstatoval, že zadavatel nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený v § 84 odst. 2 písm. e) zákona tím, že zadávací řízení na předmětnou veřejnou zakázku dne 27. 2. 2013 zrušil, aniž by se v jeho průběhu vyskytly důvody hodné zvláštního zřetele, pro které nelze na zadavateli požadovat, aby v zadávacím řízení pokračoval. Jako opatření k nápravě Úřad zrušil rozhodnutí zadavatele ze dne 27. 2. 2013 o zrušení zadávacího řízení (dále jen „**původní rozhodnutí**“). Proti původnímu rozhodnutí Úřadu podal zadavatel dne 14. 3. 2014 rozklad.

6. Předseda Úřadu rozhodnutím č. j. ÚOHS-R80/2014/VZ-10687/2015/322/MLr/KMr ze dne 4. 5. 2015 rozkladem napadené rozhodnutí Úřadu z důvodu nepřezkoumatelnosti zrušil a věc vrátil Úřadu k novému projednání.

II. Napadené rozhodnutí

7. Po přezkoumání všech rozhodných skutečností vydal Úřad dne 17. 7. 2015 rozhodnutí č. j. ÚOHS-S412/2013/VZ-18402/2015/541/MSc (dále jen „**napadené rozhodnutí**“), kterým rozhodl, že se zadavatel dopustil správního deliktu podle § 120 odst. 1 písm. e) zákona tím, že nedodržel při zadávání veřejné zakázky postup stanovený v § 84 odst. 8 citovaného zákona ve spojení s § 6 odst. 1 citovaného zákona, neboť v oznámení o zrušení zadávacího řízení ze dne 27. 2. 2013 neuvedl jednoznačně a dostatečně konkrétně důvod, na základě kterého rozhodl dne 27. 2. 2013 o zrušení předmětného zadávacího řízení. Za spáchání tohoto správního deliktu uložil zadavateli pokutu 50.000 Kč.
8. V odůvodnění napadeného rozhodnutí Úřad uvedl, že základem pro skutková zjištění při právním posuzování zákonnosti zrušení zadávacího řízení jsou samotné důvody, které zadavatel formuloval v oznámení o zrušení zadávacího řízení. Zadavatel je povinen při formulaci důvodů, pro které zrušil zadávací řízení, dodržovat zásady uvedené v § 6 odst. 1 zákona. Tyto důvody musí být přitom vyjádřeny v oznámení o zrušení zadávacího řízení, jednoznačně, srozumitelně a tím i přezkoumatelně, aby se s nimi mohli seznámit zájemci či uchazeči a následně ve správním řízení (případně při prošetřování podnětu) také Úřad, aby nevzniklo žádných pochybností o tom, jaké důvody vedly zadavatele ke zrušení zadávacího řízení, přičemž pozdější a jiné odůvodnění zrušení zadávacího řízení je právně irelevantní.
9. Úřad z předložené dokumentace o zakázce zjistil, že v daném případě zadavatel jako důvod pro zrušení zadávacího řízení v oznámení o zrušení zadávacího řízení ze dne 27. 2. 2013 uvedl „*nedostatek finančních prostředků v rozpočtu, jenž je vyvolaný zejména korekcí dotací z ROP Severozápad, jejichž úhradu požaduje od zadavatele Ministerstvo financí*“. Současně dospěl Úřad k závěru, že z odůvodnění předmětného oznámení o zrušení zadávacího řízení nevyplývá ani skutečnost, zda v době zrušení předmětného zadávacího řízení neexistovaly i jiné varianty postupu zadavatele související s úhradou uvedených korekcí, jež by mohly mít odlišný dopad na rozpočet zadavatele. Pokud pak zadavatel v citovaném odůvodnění uvádí, že úhradu korekce dotací z ROP Severozápad po něm požaduje Ministerstvo financí, pak z uvedeného tvrzení dle Úřadu nikterak nevyplývá, zda zadavatel na tento požadavek přistoupí, resp. zda požadované finanční prostředky ze svého rozpočtu skutečně poskytne.
10. Úřad tak dospěl k závěru, že zadavatelem uvedený důvod, pro který bylo zadávací řízení zrušeno, není rozveden v dostatečných podrobnostech, aby umožnil uchazečům jednoznačně pochopit úvahy, které zadavatele vedly ke zrušení zadávacího řízení, čímž by byla umožněna efektivní obrana uchazečů o veřejnou zakázku. Z citovaného odůvodnění není totiž patrný ani předpokládaný rozsah „nedostatku finančních prostředků v rozpočtu“, resp. vyčíslen požadavek na úhradu předmětných korekcí, ani jakého časového horizontu se příslušné úhrady týkají. Právě na základě těchto informací by však bylo možno posoudit, zda byl uváděný dopad do rozpočtu zadavatele významný a zda je možno reakci zadavatele, tedy zrušení zadávacího řízení, považovat za adekvátní.

11. Pokud jde o výši uložené pokuty, pak Úřad posoudil jak to, zda nedošlo k zániku deliktní odpovědnosti zadavatele za spáchaný správní delikt, tak i závažnost správního deliktu a okolnosti a následky za nichž byl tento spáchán a zabýval se i ekonomickou situací zadavatele ve vztahu možné likvidačnosti uložené pokuty.

III. Námitky rozkladu

12. Ze spisové dokumentace vyplývá, že napadené rozhodnutí bylo zadavateli doručeno 17. 7. 2015. Dne 4. 8. 2015 obdržel Úřad rozklad zadavatele proti napadenému rozhodnutí.
13. Zadavatel namítá, že z napadeného rozhodnutí není nijak patrné, jak se Úřad vypořádal s tvrzenou nepřezkoumatelností původního rozhodnutí z důvodu nedostatečné specifikace předmětu správního řízení v oznámení o zahájení správního řízení z moci úřední. Zadavatel má dále za to, že nebyl dostatečně zjištěn skutkový stav věci, o němž nejsou důvodné pochybnosti. Zároveň Úřad nijak nevypořádal námitky zadavatele, uvedené v jeho rozkladu ze dne 13. 3. 2014.
14. Pokud jde o důvod zrušení zadávacího řízení, pak je zadavatel toho názoru, že byl formulován jednoznačně, srozumitelně a je přezkoumatelný.

Závěr rozkladu

15. Zadavatel navrhuje, aby předseda Úřadu napadené rozhodnutí zrušil.

IV. Řízení o rozkladu

16. Úřad neshledal důvody pro postup podle ustanovení § 87 zákona č. 500/2004 Sb., správní řád, ve znění pozdějších předpisů (dále jen „**správní řád**“) a v souladu s § 88 odst. 1 správního řádu postoupil věc orgánu rozhodujícímu o rozkladu.

Stanovisko předsedy Úřadu

17. 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, jež mu předcházelo, s právními předpisy a s přihlédnutím k návrhu rozkladové komise jsem dospěl k následujícímu závěru.
18. Rozklad doručený Úřadu dne 4. 8. 2015 byl podán opožděně, a proto jej ve smyslu ustanovení § 92 odst. 1 správního řádu jako opožděný zamítám.

V. K podanému rozkladu

19. Jak vyplynulo z předloženého spisu, napadené rozhodnutí bylo doručeno zadavateli dne 17. 7. 2015, což dokládá doručka datové zprávy. Zákonná lhůta pro podání rozkladu zadavateli uplynula dne 3. 8. 2015. Proti napadenému rozhodnutí podal zadavatel rozklad datovou zprávou až dne 4. 8. 2015, což vyplývá z doručky datové zprávy.
20. V souladu s ustanovením § 40 odst. 1 písm. d) správního řádu je lhůta zachována, je-li posledního dne lhůty učiněno podání u věcně a místně příslušného správního orgánu, anebo je-li v tento den podána poštovní zásilka adresovaná správnímu orgánu, která obsahuje podání, držitelu poštovní licence nebo zvláštní poštovní licence anebo osobě, která má

obdobné postavení v jiném státě. Dle § 83 odst. 1 správního řádu odvolací lhůta činí 15 dnů ode dne oznámení rozhodnutí, pokud zvláštní zákon nestanoví jinak. Dle § 152 odst. 4 správního řádu nevylučuje-li to povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odolání. Lhůta pro podání rozkladu tedy činí 15 dnů ode dne oznámení rozhodnutí.

21. V daném případě byla datová zpráva doručena Úřadu, jakožto orgánu veřejné moci prostřednictvím jeho datové schránky. Účastníkem řízení, který datovou zprávu zaslal, je v daném případě zadavatel, právnická osoba. K problematice doručování se vyjádřil Nejvyšší správní soud, a to ve svém rozsudku č. j. 9 Afs 28/2010 – 79 ze dne 15. 7. 2010, ve kterém dovodil, že v případě podání provedeného dle § 18 zákona č. 300/2008 Sb. o elektronických úkonech a autorizované konverzi dokumentů, ve znění pozdějších předpisů (dále je „**zákon č. 300/2008 Sb.**“) vůči orgánu veřejné moci, pro jehož včasné podání je určena lhůta, je nutno použít obecná ustanovení o běhu lhůt, která jsou zakotvena v § 40 soudního řádu správního s tím, že podání prostřednictvím datové schránky vůči orgánu veřejné moci je učiněno okamžikem dodání datové zprávy do schránky orgánu veřejné moci. Dle názoru Nejvyššího správního soudu je předáním, v případě podání učiněného prostřednictvím datové schránky, třeba rozumět již okamžik dodání (tj. okamžik, od kterého je datová zpráva dostupná v datové schránce příjemce), a nikoliv okamžik, kdy se soud s obsahem tohoto podání seznámí po přihlášení do své datové schránky, jak upravuje § 17 odst. 3 zákona č. 300/2008 Sb.).
22. To tedy znamená, že dle § 40 odst. 1 písm. d) správního řádu by zadavateli lhůta pro podání rozkladu byla zachována, pokud by své podání učinil vůči Úřadu nejpozději v 15. den lhůty, tedy dne 1. 8. 2015. Vzhledem k tomu, že konec lhůty připadl na sobotu, je v souladu s § 40 odst. 1 písm. c) správního řádu posledním dnem lhůty nejbližší příští pracovní den, tedy pondělí 3. 8. 2015. Z oznámení o odeslání a doručení datové zprávy však vyplývá, že tato byla Úřadu odeslána a podána až dne 4. 8. 2015. Pokud byl tedy rozklad podán Úřadu až dne 4. 8. 2015, pak byl podán opožděně.
23. Na základě výše uvedených skutečností konstatuji, že tím, že zadavatel neuplatnil své právo podat rozklad v zákonné lhůtě, došlo k zániku práva na podání rozkladu jeho neuplatněním ve stanovené patnáctidenní lhůtě a podaný rozklad je tedy posuzován jako opožděný.
24. Nevylučuje-li to povaha věci, platí pro řízení o rozkladu ustanovení o odvolání (§ 152 odst. 4 správního řádu). Ustanovení § 92 odst. 1 správního řádu stanoví, že opožděné nebo nepřípustné odvolání (rozklad) odvolací správní orgán zamítne. V daném případě byl rozklad podán opožděně, a proto k tomuto rozkladu a k námitkám v něm uvedeným nelze přihlížet. Orgán rozhodující o rozkladu, který rozklad zamítá podle ustanovení § 92 odst. 1 správního řádu, napadené rozhodnutí meritorně neposuzuje postupem podle ustanovení § 89 odst. 2 správního řádu, ale zamítá jej z formálních důvodů.
25. Ve smyslu ustanovení § 92 správního řádu jsem současně přezkoumal, zda neexistují předpoklady pro přezkoumání rozhodnutí v přezkumném řízení, pro obnovu řízení nebo pro vydání nového rozhodnutí.
26. Dle § 94 správního řádu „*V přezkumném řízení správní orgány z moci úřední přezkoumávají pravomocná rozhodnutí v případě, kdy lze důvodně pochybovat o tom, že rozhodnutí je v souladu s právními předpisy.*“. V tomto případě důvodné pochybnosti nenastaly, obecně tak nebyl dán důvod pro zahájení přezkumného řízení. Napadené rozhodnutí splňuje

podmínky stanovené správním řádem v § 68, kde správní orgán ve výrokové části uvedl řešení otázky, která byla předmětem řízení a v odůvodnění uvedl důvody výroku, podklady pro jeho vydání i úvahy, kterými se řídil při jejich hodnocení.

27. Dle § 100 správního řádu *„Řízení před správním orgánem ukončené pravomocným rozhodnutím ve věci se na žádost účastníka obnoví, jestliže a) vyšly najevo dříve neznámé skutečnosti nebo důkazy, které existovaly v době původního řízení a které účastník, jemuž jsou ku prospěchu, nemohl v původním řízení uplatnit, anebo se provedené důkazy ukázaly nepravdivými, nebo b) bylo zrušeno či změněno rozhodnutí, které bylo podkladem rozhodnutí vydaného v řízení, které má být obnoveno, a pokud tyto skutečnosti, důkazy nebo rozhodnutí mohou odůvodňovat jiné řešení otázky, jež byla předmětem rozhodování. Ve tříleté lhůtě od právní moci rozhodnutí může o obnově řízení z moci úřední rozhodnout též správní orgán, který ve věci rozhodl v posledním stupni, jestliže je dán některý z důvodů uvedených v odstavci 1 a jestliže je na novém řízení veřejný zájem; do konce uvedené lhůty musí být rozhodnutí o obnově řízení vydáno.“*
28. Podmínky pro obnovu řízení, uvedené v § 100 musí být splněny kumulativně. Ačkoliv by tedy byla splněna podmínka týkající se lhůty pro obnovu řízení z moci úřední, nejsou naplněny podmínky uvedené v § 100 odst. 1 správního řádu. Nejsou zde žádné nové skutečnosti nebo důkazy, jež by existovaly v době původního řízení a které účastník, jemuž jsou ku prospěchu, nemohl v původním řízení uplatnit, ani provedené důkazy se neukázaly nepravdivými. Zároveň ani nebylo zrušeno či změněno rozhodnutí, které bylo podkladem rozhodnutí vydaného v řízení, které má být obnoveno. Neshledal jsem tedy ani důvody pro obnovu řízení či vydání nového rozhodnutí.

VI. Závěr

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

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. 4 téhož zákona dále odvolat.

otisk úředního razítka

Ing. Petr Rafaj
předseda Úřadu pro ochranu hospodářské soutěže

Obdrží

Ústecký kraj, Velká Hradební 3118/48, 400 02 Ústí nad Labem

Vypraveno dne

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