

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 147 písm. c) a § 167 ods. 2 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok osoby, ktorej práva alebo právom chránené záujmy boli alebo mohli byť dotknuté postupom kontrolovaného v zmysle § 170 ods. 1 písm. d) tohto zákona **XY** (ďalej len „navrhovateľ“), smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky, poskytnutých vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky s názvom „Obstaranie služieb prímestskej dopravy vo verejnom záujme pre ŽSK pre región Liptov a Orava“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Žilinský samosprávny kraj**, Komenského 48, 011 09 Žilina, IČO: 37808427 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 11. 12. 2020 pod značkou 2020/S 242-598170 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 262/2020 dňa 14. 12. 2020 pod značkou 44859 - MSS (ďalej len „verejná súťaž“), vydáva toto

r o z h o d n u t i e :

Úrad pre verejné obstarávanie **zastavuje** konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa **podľa § 174 ods. 1 písm. f) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.**

O d ô v o d n e n i e :

1. Dňa 5. 11. 2021 doručil navrhovateľ Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) námietky v listinnej podobe, smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých kontrolovaným vo verejnej súťaži (ďalej len „námietky“).
2. Podľa § 171 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začína dňom doručenia námietok úradu. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začalo dňa 5. 11. 2021.
3. Úrad následne po začatí tohto konania vydal dňa 12. 11. 2021 rozhodnutie o predbežnom opatrení č. 13072-6000/2021-OD-PO, ktorým pozastavil konanie kontrolovaného, okrem úkonov súvisiacich so zrušením predmetnej verejnej súťaže a ktorým rozhodol, že lehoty, ktoré kontrolovanému stanovuje zákon o verejnom obstarávaní a lehoty, ktoré určil kontrolovaný vo verejnej súťaži, neplynú, a to od doručenia predbežného opatrenia až do nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu podľa § 174 alebo § 175 zákona o verejnom obstarávaní. Účelom vydania predbežného opatrenia bolo pozastaviť konanie kontrolovaného vo verejnej súťaži ešte pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk, ktorá bola v čase jeho vydania stanovená na deň 15. 11. 2021 09:30 hod. Predmetné rozhodnutie o predbežnom opatrení bolo

kontrolovanému doručené dňa 12. 11. 2021 a navrhovateľovi dňa 15. 11. 2021, kedy nadobudlo právoplatnosť.

4. Podľa § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní je kontrolovaný povinný doručiť úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a kompletnú dokumentáciu podľa § 24 tohto zákona v origináli do siedmich dní odo dňa doručenia námietok, ak ide o konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok; úrad neprihliada na písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dôkazy doručené kontrolovaným po doručení kompletnej dokumentácie.
5. Podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sa doručením kompletnej dokumentácie v origináli úradu, ak ide o elektronickú komunikáciu, rozumie sprístupnenie elektronickej podoby dokumentácie zriadením prístupu do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu v lehote podľa odseku 1. Súčasťou elektronickej podoby dokumentácie sú aj auditné záznamy o všetkých úkonoch vykonaných v použitom elektronickom prostriedku. Kontrolovaný môže nahliadať do kompletnej dokumentácie v origináli doručenej úradu.
6. Nakoľko kontrolovaný nepostupoval v zmysle § 173 ods. 1 písm. a) a ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. nedoručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a kompletnú dokumentáciu v origináli do siedmich dní odo dňa doručenia námietok, úrad listom zo dňa 19. 11. 2021 označeným ako „Informácia o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a žiadosť o doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam a kompletnej dokumentácie v origináli“ doručeným kontrolovanému toho istého dňa, požiadal kontrolovaného o doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam navrhovateľa, o doručenie kompletnej dokumentácie v origináli k predmetnej zákazke zriadením prístupu do elektronického prostriedku, prostredníctvom ktorého sa realizuje proces verejného obstarávania.
7. Dňa 19. 11. 2021 kontrolovaný doručil úradu list z toho istého dňa, označený ako „Oznámenie o nedoručení námietok navrhovateľa XY kontrolovanému“, v ktorom je o. i. uvedené, cit.: „Verejný obstarávateľ si týmto dovoľuje informovať Úrad pre verejné obstarávanie, že o predmetných námietkach navrhovateľa až do doručenia rozhodnutia o predbežnom opatrení nevedel, pretože mu žiadne námietky navrhovateľ nedoručil. Za účelom preukázania tejto skutočnosti kontrolovaný v prílohe tohto oznámenia poskytuje Úradu prístupové údaje do systému IS Josephine, prostredníctvom ktorého prebieha komunikácia v danom verejnom obstarávaní (...).“. Úrad v nadväznosti na to konštatuje, že kontrolovaný toho istého dňa sprístupnil úradu dokumentáciu k verejnej súťaži v IS JOSEPHINE v súlade s postupom podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.
8. Úrad preskúmaním dokumentácie k verejnej súťaži v elektronickej podobe, a to konkrétne preskúmaním auditných záznamov o úkonoch vykonaných v IS JOSEPHINE zistil, že navrhovateľovi bol prostredníctvom tohto systému dňa 2. 11. 2021 doručený dokument s názvom „Oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu podľa § 165 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní“ (ďalej len „oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu“), ktorým kontrolovaný v celom rozsahu zamietol navrhovateľovu žiadosť o nápravu proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky v zmysle § 164 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, podanú do verejnej súťaže dňa 26. 10. 2021. Na základe toho úrad konštatuje, že **navrhovateľ bol povinný námietky smerujúce proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na**

vypracovanie ponuky podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní doručiť úradu a kontrolovanému v zmysle § 170 ods. 4 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v spojení s § 21 ods. 1 tohto zákona, upravujúcim pravidlá počítania lehôt,¹ najneskôr dňa 12. 11. 2021, tzn. najneskôr do 10 dní odo dňa doručenia písomného oznámenia o zamietnutí žiadosti o nápravu. Posledný deň tejto prekluzívnej a hmotnoprávnej lehoty pripadol teda na deň 12. 11. 2021.

9. V nadväznosti na to úrad uvádza, že **v auditných záznamoch evidovaných v IS JOSEPHINE, prostredníctvom ktorého sa predmetné verejné obstarávanie realizuje, sa nenachádza žiaden záznam, resp. podanie navrhovateľa, ktoré by bolo možné označiť za námietky v zmysle zákona o verejnom obstarávaní.** Navrhovateľ odo dňa 2. 11. 2021, kedy mu bolo prostredníctvom tohto systému doručené oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu, neuskutočnil v IS JOSEPHINE žiaden úkon majúci charakter podania námietok kontrolovanému, smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Na základe uvedeného **úrad nemá za preukázané, že navrhovateľ doručil kontrolovanému námietky v súlade s § 170 ods. 8 písm. a) bod 1. zákona o verejnom obstarávaní.**
10. Úrad po posúdení všetkých relevantných podkladov, najmä dokumentácie sprístupnenej úradu, ako aj vyjadrenia kontrolovaného uvedeného v bode 7. tohto rozhodnutia, konštatuje nasledovné:
11. Úrad v prvom rade poukazuje na to, že v zmysle § 170 ods. 4 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní **musia byť námietky doručené úradu a kontrolovanému najneskôr do 10 dní odo dňa doručenia písomného oznámenia o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu alebo písomného oznámenia o zamietnutí žiadosti o nápravu, ak kontrolovaný splnil povinnosť podľa § 165 ods. 3 alebo ods. 4 tohto zákona.**
12. Podľa § 170 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní **sa námietky doručujú kontrolovanému**
 1. **v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému,** prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje, **ak tento informačný systém doručenie námietok umožňuje,**
 2. **v listinnej podobe, ak informačný systém podľa bodu 1 doručenie námietok neumožňuje** alebo ak sa verejné obstarávanie, ktorého sa námietky týkajú, nerealizuje funkcionalitou informačného systému.
13. Úrad z predloženej dokumentácie zistil, že kontrolovaný v súťažných podkladoch v kapitole 10. „Komunikácia medzi verejným obstarávateľom a uchádzačmi alebo záujemcami“, v bode 10.1. uviedol nasledovné cit.: „*Verejný obstarávateľ bude pri komunikácii s uchádzačmi resp. záujemcami postupovať v zmysle § 20 zákona č. 343/2015 Z. z. prostredníctvom komunikačného rozhrania systému JOSEPHINE, tento spôsob komunikácie sa týka akejkoľvek komunikácie a podaní medzi verejným obstarávateľom a záujemcami/uchádzačmi počas celého procesu verejného obstarávania.*“.

¹ Na účely tohto zákona sa do lehoty určenej podľa dní nezapočítava deň, keď došlo ku skutočnosti určujúcej začiatok lehoty. Lehoty určené podľa týždňov, mesiacov alebo rokov sa končia uplynutím toho dňa, ktorý sa svojim označením zhoduje s dňom, keď došlo ku skutočnosti určujúcej začiatok lehoty, a ak taký deň v mesiaci nie je, končí sa lehota posledným dňom mesiaca. Ak koniec lehoty pripadne na sobotu alebo na deň pracovného pokoja, je posledným dňom lehoty najbližší budúci pracovný deň.

14. Kontrolovaný ďalej v súťažných podkladoch v kapitole 11. „Vysvetľovanie a doplnenie súťažných podkladov“, v bode 11.3. uviedol nasledovné cit.: „**Podania a dokumenty súvisiace s uplatnením revízných postupov sú medzi verejným obstarávateľom a záujemcami / uchádzačmi doručované prostredníctvom komunikačného rozhrania systému JOSEPHINE.**“.
15. Úrad v nadväznosti na uvedené konštatuje, že z citovaných častí súťažných podkladov, ktoré vymedzujú informačný systém použitý pri zadávaní tejto zákazky a upravujú dorozumievanie medzi kontrolovaným a záujemcami alebo uchádzačmi, vyplýva informácia, že **predmetné verejné obstarávanie ako také a komunikácia medzi kontrolovaným a záujemcami / uchádzačmi, nevynímajúc revízne postupy, sa uskutočňuje v elektronickej podobe prostredníctvom informačného systému JOSEPHINE.**
16. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za preukázané, že **námietky navrhovateľa neboli kontrolovanému doručené v zákonom stanoveným spôsobom, t. j. v lehote podľa § 170 ods. 4 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a v podobe v zmysle § 170 ods. 8 písm. a), bod 1. tohto zákona.**
17. Podľa § 174 ods. 1 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní **úrad zastaví rozhodnutím konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného, ak námietky neboli doručené kontrolovanému.**
18. Na základe vyššie uvedeného má úrad za to, že **navrhovateľ nesplnil základnú obligatórnu procesnú podmienku pre vydanie meritórneho rozhodnutia**, a to konkrétne nedoručil kontrolovanému námietky v lehote a v podobe podľa § 170 ods. 4 a ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní, resp. nedoručil námietky kontrolovanému vôbec, čím pre úrad nastala neodstrániteľná procesná prekážka v konaní, a teda dôvod pre vydanie rozhodnutia o zastavení konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa podľa § 174 ods. 1 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní.
19. Podľa § 173 ods. 7 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní úrad nepostupuje podľa odsekov 4 až 6 tohto ustanovenia, ak ide o konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a dôvod na zastavenie konania podľa § 174 ods. 1 je preukázaný.
20. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.

Kaucia

21. Podľa § 172 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 4 je príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu, ktorým boli námietky zamietnuté. Kaucia sa vo výške 35 % z výšky kaucie podľa odsekov 2 až 4 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania podľa § 174 ods. 1 písm. d). Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia.
22. V súlade s predmetným ustanovením a výrokom tohto rozhodnutia, úrad vráti navrhovateľovi zloženú kauciu do 30 dní odo dňa právoplatnosti tohto rozhodnutia.

P o u č e n i e :

Podľa § 177 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti tomuto rozhodnutiu úradu nie je možné podať odvolanie. Podľa § 52 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov v spojení s § 185 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov je toto rozhodnutie právoplatné dňom doručenia účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Podľa § 174 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov je toto rozhodnutie úradu preskúmateľné súdom, pričom žaloba musí byť podaná do 30 dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia.

(elektronický podpis)

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

1. **XY** – navrhovateľ
2. **Žilinský samosprávny kraj**, Komenského 48, 011 09 Žilina, IČO: 37808427
– kontrolovaný