



ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE

Odbor dohľadu

Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava

Bratislava: 27. 02. 2023

Číslo: 5517-6000/2023-OD

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 147 písm. c), § 167 ods. 2 písm. b) a § 169 ods. 1 písm. c) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov, vo veci námietok uchádzača **XXX** (ďalej len „navrhovateľ“), smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. f) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti vyhodnoteniu ponúk alebo návrhov vo verejnom obstarávaní na predmet podlimitnej zákazky s názvom „**Materská škola Kutuzovova 8 - R**“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Ministerstvo obrany Slovenskej republiky , Kutuzovova 8, 832 47 Bratislava - mestská časť Nové Mesto, IČO: 30 845 572** (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 266/2022 dňa 16. 12. 2022 pod značkou 50427 - WYP, 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. c) a p)** 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. Navrhovateľ dňa 08. 02. 2023 doručil úradu v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu¹ námietky smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. f) 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“). Kontrolovanému boli námietky navrhovateľa doručené dňa 08. 02. 2023 v elektronickej podobe prostredníctvom informačného systému EVO, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje (ďalej len „IS EVO“).
2. Navrhovateľ doručil úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní ako **uchádzač**. Podľa § 2 ods. 5 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, na účely tohto zákona sa uchádzačom rozumie uchádzačom hospodársky subjekt, ktorý predložil ponuku. Navrhovateľ predložil do predmetnej súťaže ponuku prostredníctvom IS EVO dňa 17. 01. 2023.
3. Podľa § 171 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok sa začína dňom doručenia námietok úradu. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začalo dňa 08. 02. 2023.

¹ zákon č. 305/2013 Z. z. o elektronickej podobe výkonu pôsobnosti orgánov verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o e-Governmente) v znení neskorších predpisov

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 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 uplynutí tejto lehoty.
5. Podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní doručením kompletnej dokumentácie v origináli úradu, ak ide o elektronickú komunikáciu, sa 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. Ak kontrolovaný predkladá dokumentáciu alebo jej časť v listinnej podobe, môže úradu predložiť fotokópiu tejto dokumentácie, ak zároveň písomne potvrdí, že táto dokumentácia súhlasí s originálnym vyhotovením dokumentácie. Kontrolovaný môže nahliadať do dokumentácie ním doručenej úradu. V prípadoch, keď sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred úradom nezačne, úrad bez zbytočného odkladu poskytnutú dokumentáciu vráti.
6. Kontrolovaný dňa 13. 02. 2023 doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam, a zároveň v ten istý deň zriadil úradu ako kontrolnému orgánu prístup k predmetnej zákazke v systéme IS EVO, prostredníctvom ktorého kontrolovaný zabezpečuje elektronickú komunikáciu v zmysle § 20 zákona o verejnom obstarávaní.
7. Podľa § 170 ods. 3 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní osoba podľa odseku 1 **môže pred uzavretím zmluvy**, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody, pred ukončením súťaže návrhov, pred zadáním zákazky na základe rámcovej dohody alebo pred ukončením postupu inovatívneho partnerstva podať námietky proti vyhodnoteniu ponúk alebo návrhov.
8. Podľa § 170 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní námietky doručené úradu a kontrolovanému musia obsahovať:
 - a) identifikačné údaje navrhovateľa,
 - b) identifikačné údaje kontrolovaného,
 - c) označenie verejného obstarávania, proti ktorému námietky smerujú,
 - d) označenie skutočností, proti ktorým námietky podľa odseku 3 smerujú, pričom ak podaniu námietok musí predchádzať doručenie žiadosti o nápravu, námietky nemôžu ísť nad rámec obsahu žiadosti o nápravu,
 - e) opis rozhodujúcich skutočností a dôkazy, ak nie sú súčasťou dokumentácie,
 - f) návrh na rozhodnutie o námietkach,
 - g) **podpis navrhovateľa alebo osoby oprávnenej konať za navrhovateľa; ak sa námietky doručujú v elektronickej podobe funkcionalitou elektronického prostriedku, podpisom navrhovateľa alebo osoby oprávnenej konať za navrhovateľa sa rozumie identifikácia a autentifikácia tejto osoby podľa § 20 ods. 5 a 6 v elektronickom prostriedku, ktorého prostredníctvom sa vo verejnom obstarávaní uskutočňuje komunikácia a výmena informácií.**
9. Podľa § 170 ods. 9 námietky sa doručujú
 - a) kontrolovanému

1.v elektronickej podobe funkcionalitou elektronického prostriedku, ktorého prostredníctvom sa vo verejnom obstarávaní uskutočňuje komunikácia a výmena informácií,

2.v listinnej podobe, ak elektronický prostriedok podľa prvého bodu doručenie námietky neumožňuje alebo ak sa vo verejnom obstarávaní, ktorého sa námietka týka, komunikácia a výmena informácií neuskutočňuje elektronickým prostriedkom, a

b) úradu v listinnej podobe, v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu alebo v elektronickej podobe funkcionalitou elektronického prostriedku, ktorého prostredníctvom sa vo verejnom obstarávaní uskutočňuje komunikácia a výmena informácií, ak tento elektronický prostriedok doručenie námietok úradu umožňuje.

10. Úrad v rámci šetrenia zistil, že navrhovateľ doručil námietky úradu v elektronickej podobe podľa zákona o e-Governmente, pričom na podanie námietok využil službu Všeobecnej agendy Ústredného portálu verejnej správy (ďalej len „ÚPVS“).
11. Úrad ďalej z informatívneho Výpisu z Obchodného registra Okresného súdu Nitra, vložka č. CCC zistil, že navrhovateľ má štatutárny orgán a spôsob konania v mene právnickej osoby upravený nasledovne, cit.: „

Štatutárny orgán:

konateľ

AAA

Podvesná XV/1461

Zlín 760 01

Česká republika

Vznik funkcie: 01.07.2005

Konanie v mene spoločnosti:

V mene spoločnosti koná konateľ samostatne.“

12. Navrhovateľ má možnosť určený spôsob konania podľa ustanovenia § 170 ods. 9 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní realizovať dorúčením námietok v listinnej podobe, resp. dorúčením originálu (s vlastnoručnými podpismi), v elektronickej podobe podľa zákona o e-Governmente alebo v elektronickej podobe funkcionalitou elektronického prostriedku, ktorého prostredníctvom sa vo verejnom obstarávaní uskutočňuje komunikácia a výmena informácií, ak tento elektronický prostriedok doručenie námietok úradu umožňuje.
13. V zmysle § 13 ods. 1 druhá veta zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník (ďalej len „OBZ“), právnická osoba koná štatutárnym orgánom alebo za ňu koná zástupca.
14. Úrad v tejto súvislosti poukazuje na § 133 ods. 1 OBZ, podľa ktorého je štatutárnym orgánom spoločnosti jeden alebo viac konateľov.
15. Úrad zistil, že námietky navrhovateľa síce obsahovali kvalifikovaný elektronický podpis, čo preukazuje aj prijatie výsledku úplného overenia ZEP, ale tento podpis nepatril konateľovi navrhovateľa, ale pani **YYY**. Vychádzajúc z informácií na webovej stránke navrhovateľa, pani **YYY** je u navrhovateľa zamestnaná ako vedúca obchodu. Ako vyplýva z bodu 11 (výpis z obchodného registra) v mene spoločnosti je oprávnený konať len **AAA**, ako jediný konateľ navrhovateľa.
16. Z dôvodu, že námietka nebola podpísaná konateľom navrhovateľa, oprávnenie na zastupovanie právnickej osoby (podanie námietok v mene navrhovateľa) vyžaduje splnomocnenie udelené právnickou osobou (konateľom) inej osobe (§ 31 a nasl. zákona č. 40/1964 Zb. Občiansky zákonník).
17. Úrad dodáva, že k námietkam doručeným úradu nebola doručená plná moc vystavená konateľom navrhovateľa, resp. doklad, z obsahu ktorého by vyplývalo, že sa jedná o osobu oprávnenú konať za navrhovateľa, ktorá by oprávňovala **YYY** podpisovať námietky za navrhovateľa (ani v dokumentácii sprístupnenej kontrolovaným sa takýto doklad nenachádzal).

18. Úrad predkladá ako dôkaz výsledok informatívneho overenia podpisov:
ZZZ
19. Ako vyplýva z ustanovenia § 170 ods. 5 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, obligatórnou náležitosťou námietok je podpis navrhovateľa alebo osoby oprávnenej konať za navrhovateľa.
20. Podľa § 174 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní úrad zastaví rozhodnutím konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného, ak námietky neobsahujú všetky náležitosti podľa § 170 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní.
21. Vzhľadom na fakt, že námietky navrhovateľa podané úradu v elektronickej podobe podľa informácií vyplývajúcich z výsledku overenia podpisov neboli podpísané (autorizované) kvalifikovaným (zaručeným) elektronickým podpisom **osoby oprávnenej podpisovať námietky, úrad konštatuje, že námietky navrhovateľa podané úradu v elektronickej podobe nie sú podpísané v zmysle § 170 ods. 5 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, čo je obligatórny dôvod na zastavenie konania podľa § 174 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní.**
22. **Úrad, poukazujúc na bod 7 tohto rozhodnutia, konštatuje, že revízne konanie na základe námietok podľa § 170 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní sa môže týkať len namietaných skutočností taxatívne uvedených pod písm. a) až g) pred uzavretím zmluvy.**
23. Úrad však po začatí tohto revízneho konania, resp. počas preskúmavania splnenia procesných podmienok pre konanie o preskúmaní úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa, ktoré začalo v zmysle bodu 3 tohto rozhodnutia dňa 08. 02. 2023 zistil, že kontrolovaný v priebehu tohto konania dňa 14. 02. 2023 uzavrel Zmluvu o dielo 2023/104 (ID Zmluvy 7513025) s uchádzačom DÚHA, a. s., Prievozská 4D, 821 09 Bratislava – mestská časť Ružinov, IČO: 31 690 360, ktorá následne bola zverejnená prostredníctvom portálu www.crz.gov.sk dňa 15. 02. 2023 a nadobudla účinnosť dňa 16. 02. 2023. Úrad zároveň zistil, že kontrolovaný vo Vestníku verejného obstarávania č. 37/2023 zo dňa 17. 02. 2023 pod značkou 7578-IPP zverejnil oznámenie o výsledku verejného obstarávania, z ktorého rovnako vyplýva, že kontrolovaný vo vzťahu k predmetnému verejnému obstarávaniu dňa 14. 02. 2023 uzavrel zmluvu so spomenutou spoločnosťou.²
24. Nakoľko z ustanovenia § 170 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní jednoznačne vyplýva, že úrad môže rozhodovať o námietkach **len pred uzavretím zmluvy**, uzavretím zmluvy zo strany kontrolovaného nastala pre úrad neodstrániteľná procesná prekážka, ktorá bráni vydaniu meritórneho rozhodnutia podľa § 175 zákona o verejnom obstarávaní, resp. v predmetnom konaní odpadol dôvod konať a **bol naplnený zastavovací dôvod uvedený v ustanovení § 174 ods. 1 písm. p) zákona o verejnom obstarávaní.**
25. Obdobne úrad postupoval v prípade rozhodnutia č. 9618-6000/2017-ODI zo dňa 27. 6. 2017, kde úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy začatom z vlastného podnetu úradu v priamom rokovacom konaní vydal rozhodnutie o zastavení konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy podľa § 174 ods. 1 písm. p) zákona o verejnom obstarávaní. Z predmetného rozhodnutia vyplýva, cit.: „*Úrad uvádza, že list č. 9618-6000/2017-ODI-Ozn. z 9. 5. 2017 označený ako „Oznámenie o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného a výzva na doručenie kompletnej dokumentácie v origináli“ bol kontrolovanému doručený 11. 5. 2017, a teda toto konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy začalo 11. 5. 2017. (...) Úrad však uvádza, že v predmetom prípade kontrolovaný už uzavrel zmluvu o dielo 3/2017, a to dňa 15. 5. 2017 a teda*

² Zmluva je dostupná na stiahnutie v Centrálnom registri zmlúv na nasledujúcom odkaze:
<https://www.crz.gov.sk/zmluva/7513025/>

úrad považuje za bezpredmetné postupovať uvedeným postupom. (...) Úrad dodáva, že dôvodom tohto konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy bolo preskúmanie správnosti použitia postupu priameho rokovacieho konania kontrolovaným ešte pred uzavretím zmluvy. Úrad má za to, že vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti odpadol uzavretím zmluvy o dielo 3/2017 dôvod konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy.“³

26. Nevyhnutnosť zastavenia konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok podľa § 170 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní v prípadoch, ak počas revízneho konania došlo zo strany kontrolovaného k uzavretiu zmluvy, vyplýva aj z komentárovej literatúry, cit.: „Podľa písm. p) je však možné postupovať napríklad, ak ÚVO začne konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe vlastného podnetu pred uzavretím zmluvy (napríklad po oznámení priameho rokovacieho konania), pričom ešte pred ukončením konania dôjde k uzavretiu zmluvy“.
27. Podľa § 174 ods. 1 písm. p) zákona o verejnom obstarávaní **úrad zastaví rozhodnutím konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného, ak odpadol dôvod konania.**
28. Sumarizujúc predchádzajúce body tohto rozhodnutia úrad uvádza, že pre konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa neboli splnené všetky zákonné predpoklady, v dôsledku čoho pre úrad nastala neodstrániteľná procesná prekážka brániaca rozhodovaniu v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok v súlade s príslušnými ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní.
29. Na základe vyššie uvedeného bolo vo vzťahu k námietkam navrhovateľa potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

K a u c i a:

30. 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 v celom rozsahu zamietnuté, alebo dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania podľa § 174 ods. 1 písm. q). Kaucia sa vo výške 50 % 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.
31. V súlade s týmto ustanovením zákona o verejnom obstarávaní a výrokom tohto rozhodnutia úrad vráti navrhovateľovi kauciu zloženú za podanie námietok v plnej výške, a to do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

P o u č e n i e:

Podľa § 174 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov toto rozhodnutie úradu je preskúmateľné súdom, pričom žaloba musí byť podaná do 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia úradu. Proti tomuto rozhodnutiu úradu nie je možné podať odvolanie. Podľa § 52 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších

³ Obdobne pozri rozhodnutia úradu č. 2296-6000/2021-OD zo dňa 8. 3. 2021, rozhodnutie úradu č. 7242-6000/2021-OD zo dňa 6. 7. 2021, rozhodnutie úradu č. 12801-6000/2022-OD zo dňa 06. 10. 2022, rozhodnutie úradu č. 13605-6000/2022-OD zo dňa 16.11.2022 alebo rozhodnutie úradu č. 15262-6000/2022-OD zo dňa 04. 01. 2023

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.

(elektronický podpis)

vymenovaný do funkcie riaditeľa odboru dohľadu

Doručuje sa:

1. XXX – **navrhovateľ**
2. Ministerstvo obrany Slovenskej republiky, Kutuzovova 8, 832 47 Bratislava - mestská časť Nové Mesto, IČO: 30 845 572 - **kontrolovaný**