

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 167 ods. 2 písm. b) a § 187e ods. 6 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok záujemcu **XY** (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „KANALIZÁCIA VYDRANY – VEĽKÉ BLAHOVO“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Združenie obcí kanalizácia Vydrany – Veľké Blahovo**, Vydrany 71, 930 16 Vydrany, IČO: 50116011 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie 26. 12. 2018 pod značkou 2018/S 248-572241 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 252/2018 z 27. 12. 2018 pod značkou 18540 - MSP, 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. b) 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 listom zo dňa 4. 2. 2019 doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) toho istého dňa, podal 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 súťažných podkladoch.
2. Úrad uvádza, že dňa 1. 1. 2019 nadobudol účinnosť zákon č. 345/2018 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon o verejnom obstarávaní.
3. Podľa § 187e ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 1. 1. 2019 sa postup zadávania zákazky a postup zadávania koncesie, pri ktorých bolo oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania, oznámenie použité ako výzva na súťaž alebo výzva na predkladanie ponúk odoslané na uverejnenie do 31. 12. 2018, dokončia podľa predpisov účinných do 31. 12. 2018; to neplatí, ak ide o uplatňovanie

odkladných lehôt pre uzavretie zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy podľa § 56 a pre povinnosť podať podnet podľa § 169 ods. 2.

4. Podľa § 187e ods. 6 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 1. 1. 2019 sa v konaní začatom po 31. 12. 2018, ktoré sa vzťahuje na verejné obstarávanie podľa odsekov 1 až 3, postupuje podľa predpisov účinných do 31. 12. 2018; to neplatí pre konanie na základe podnetu podľa § 169 ods. 2, pre zníženie pokuty podľa § 173 ods. 14, § 175 ods. 4 tretej vety a pre vydanie rozhodnutia podľa § 175 ods. 4 druhej vety.
5. V súvislosti s vyššie uvedenými ustanoveniami zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 1. 1. 2019 úrad uvádza, že v predmetnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa úrad postupuje podľa predpisov účinných do 31. 12. 2018, t. j. podľa zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom do 31. 12. 2018.
6. Úrad v súvislosti so začatím konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného uvádza, že 20. 2. 2019 bola úradu od kontrolovaného doručená informácia podľa § 166 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Nakoľko jedenásty deň odo dňa doručenia tejto informácie pripadol na nedeľu 3. 3. 2018, ktorý bol dňom pracovného pokoja, úrad uvádza, že konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa začalo v súlade s § 171 ods. 3 písm. a) v spojení s § 21 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní v najbližší pracovný deň, t. j. v pondelok 4. 3. 2019.
7. Podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní po začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného je kontrolovaný povinný doručiť úradu kompletnú dokumentáciu v origináli do piatich pracovných dní odo dňa doručenia výzvy úradu. Doručením kompletnej dokumentácie v origináli úradu, ak ide o elektronickú komunikáciu, sa rozumie sprístupnenie elektronickej podoby dokumentácie prostredníctvom nástrojov a zariadení použitých na elektronickú komunikáciu. Kontrolovaný môže nahliadať do kompletnej dokumentácie v origináli doručenej úradu.
8. Úrad po začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok listom č. 4337-6000/2019-OD-V z 5. 3. 2019 vyzval kontrolovaného na doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam navrhovateľa a kompletnej dokumentácie v origináli k predmetnému verejnému obstarávaniu. Kontrolovaný 14. 3. 2019 doručil úradu vyjadrenie k podaným námietkam a dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu v origináli.
9. Podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní námietky sa **podávajú v listinnej podobe alebo elektronickej podobe podľa osobitného predpisu a musia byť doručené úradu a kontrolovanému najneskôr do 10 dní odo dňa**
 - a) 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,

- b) uplynutia lehoty na doručenie písomného oznámenia o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu alebo písomného oznámenia o zamietnutí žiadosti o nápravu, ak kontrolovaný nesplnil povinnosť podľa § 165 ods. 3 alebo ods. 4,
- c) prevzatia oznámenia o výsledku výberu záujemcov, ak námietky smerujú proti výberu podľa odseku 3 písm. c),
- d) prevzatia oznámenia o vylúčení, ak námietky smerujú proti vylúčeniu,
- e) prevzatia oznámenia o nezaradení do dynamického nákupného systému alebo kvalifikačného systému, ak námietky smerujú proti nezaradeniu do dynamického nákupného systému alebo kvalifikačného systému,
- f) prevzatia oznámenia o výsledku vyhodnotenia ponúk alebo návrhov, ak námietky smerujú proti vyhodnoteniu ponúk alebo návrhov,
- g) vykonania úkonu kontrolovaného, ak námietky smerujú proti úkonu kontrolovaného inému ako uvedenému v odseku 3 písm. a) až f); to neplatí, ak ide o námietky podané orgánom štátnej správy podľa odseku 1 písm. e).
10. Podľa § 174 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní úrad zastaví rozhodnutím konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného, ak námietky boli doručené po lehote podľa § 170 ods. 4, alebo ak námietky neboli doručené v podobe podľa § 170 ods. 4.
11. V časti „SÚŤAŽNÉ PODKLADY – KOMUNIKÁCIA, PREDKLADANIE A.I.“ podčasť „Manuál – Záujemca“ bod 6 „Komunikácia vo verejnom obstarávaní“ v rámci verejne dostupných informácií uverejnených na internetovej stránke www.e-lena.sk sa okrem iného uvádza, cit.: **„Upozornenie: prostredníctvom systému ELENA nie je možné doručovanie námietok. Námietky sa predkladajú listinne alebo elektronicky prostredníctvom portálu www.slovensko.sk.“**.
12. V oddiele A.1 „POKYNY PRE ZÁUJEMCOV/UCHÁDZAČOV“, časť II. „Komunikácia“ bod 10 „Vysvetľovanie a doplnenie súťažných podkladov“, podbod 10.4 súťažných podkladov sa uvádza, cit.: „Podania a dokumenty súvisiace s uplatnením revízných postupov sú medzi verejným obstarávateľom a záujemcami/uchádzačmi doručované prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ELENA. To neplatí pre podania a dokumenty súvisiace s uplatnením námietok podľa § 170, ktoré sa doručujú listinne na kontaktnú adresu verejného obstarávateľa.“.
13. V oddiele A.1 „POKYNY PRE ZÁUJEMCOV/UCHÁDZAČOV“, časť V. „Otváranie a vyhodnocovanie ponúk“ bod 27. „Opravné prostriedky“ podbod 27.1 súťažných podkladov sa uvádza, cit.: **„Záujemca/uchádzač ktorý sa domnieva, že jeho práva alebo právom chránené záujmy boli alebo mohli byť postupom verejného obstarávateľa dotknuté, môže uplatniť revízne postupy podľa § 164 a §170 zákona o verejnom obstarávaní.“**.
14. V oddiele A.1 „POKYNY PRE ZÁUJEMCOV/UCHÁDZAČOV“, časť V. „Otváranie a vyhodnocovanie ponúk“ bod 27. „Opravné prostriedky“ podbod 27.2 súťažných podkladov sa uvádza, cit.: **„Záujemca/uchádzač ktorý podal verejnému obstarávateľovi na vybavenie žiadosť o nápravu, môže v prípade zamietnutia podanej úplnej žiadosti o nápravu podať**

podľa § 170 zákona o verejnom obstarávaní námietky proti postupu verejného obstarávateľa.“.

15. Z dikcie zákona o verejnom obstarávaní vyplýva (§ 170 ods. 4), že námietky sa podávajú listinne alebo v elektronickej podobe, ak ich však doručuje v elektronickej podobe musia byť doručené podľa zákona č. 305/2013 Z. z. o elektronickej podobe výkonu pôsobnosti orgánov verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o e-Governmente“). **Elektronickým podaním námietok** sa rozumejú námietky podané prostredníctvom elektronického formulára, pričom miestom na doručovanie námietok v elektronickej podobe je **elektronická schránka, ktorá je dostupná na Ústrednom portáli verejnej správy na adrese www.slovensko.sk.**
16. Úrad uvádza, že predmetné verejné obstarávanie bolo realizované prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ELENA, pričom tento systém doručenie námietok neumožňuje (bod 11 tohto rozhodnutia). O uvedenej skutočnosti sú záujemcovia/uchádzači informovaní z verejnej dostupných informácií, konkrétne z „Manuálu pre záujemcov“ zverejnenom v systéme ELENA. Úrad v tejto súvislosti poukazuje na Výkladové stanovisko úradu č. 3/2018, z ktorého vyplýva cit.: *„V súvislosti s revíznymi postupmi už teda ZVO nehovorí o spôsobe komunikácie vo verejnom obstarávaní, ale o „podobe“, v ktorej ich možno doručiť, a to konkrétne v prípade žiadosti o nápravu v listinnej podobe, faxom alebo v elektronickej podobe a v prípade námietok v listinnej podobe alebo v elektronickej podobe podľa zákona o e-Governmente (t. j. prostredníctvom Ústredného portálu verejnej správy, ďalej len „ÚPVS“), pričom nedodržanie zákonom ustanovenej „podoby“ nemá za následok vylúčenie uchádzača, ale zamietnutie žiadosti o nápravu, resp. zastavenie konania o námietkach. Z uvedeného teda vyplýva, že pojmy „komunikácia vo verejnom obstarávaní“ a „podoba, v ktorej sa doručujú revízne postupy“ označujú odlišné právne skutočnosti (inštitúty) a ich nedodržanie so sebou spája odlišné právne následky. Revízne postupy teda majú osobitnú (špeciálnu) právnu úpravu ohľadom podoby ich doručovania, čo má za následok, že všeobecná úprava komunikácie vo verejnom obstarávaní sa pri revíznych postupoch nepoužije (a to ani pri realizácii centrálneho verejného obstarávania).“* V danom prípade tak platí, že nakoľko námietky nebolo možné doručovať úradu a kontrolovanému prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ELENA a kontrolovaný pri revíznych postupoch v súťažných podkladoch neodkazuje na komunikáciu cez systém ELENA, ale naopak v časti V. bod 27. „Opravné prostriedky“ súťažných podkladov odkazuje záujemcov / uchádzačov na ust. § 164 a § 170 zákona o verejnom obstarávaní (bod 13 a 14 tohto rozhodnutia), bolo potrebné námietky doručiť úradu a kontrolovanému buď v listinnej podobe alebo v elektronickej podobe prostredníctvom ústredného portálu verejnej správy (www.slovensko.sk) v zmysle zákona o e-Governmente.
17. Úrad preskúmaním dokumentácie kontrolovaného zistil, že navrhovateľ nedoručil námietky kontrolovanému v podobe, tak ako to ustanovuje § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, ale doručil ich v podobe skenu prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ELENA. Úrad v tejto súvislosti opätovne poukazuje na bod 13 a 14 tohto rozhodnutia a má za to, že kontrolovaný v súťažných podkladoch jednoznačne poučil záujemcov, resp. uchádzačov o podobe podania námietok, ako aj žiadosti o nápravu. V spojení s bodom 11 tohto rozhodnutia preto úrad konštatuje,

že kontrolovaný v predmetnom verejnom obstarávaní, pri ktorom používa komunikačné rozhranie systému ELENA vopred upozornil záujemcov o nemožnosti podávania námietok prostredníctvom uvedeného systému, ako aj o podobe podávania námietok, resp. o uplatňovaní revízných postupov. V syntéze uvedených faktov má úrad za to, že navrhovateľ pri uplatnení revízných postupov, doručení námietok postupoval v rozpore s oddielom A.1 „POKYNY PRE ZÁUJEMCOV/UCHÁDZAČOV“, časťou V. „Otváranie a vyhodnocovanie ponúk“ bod 27. „Opravné prostriedky“ podbod 27.1 a 27.2 súťažných podkladov, ako aj v rozpore s ust. § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní.

18. Podľa § 3 písm. a) zákona o e-Governmente na účely tohto zákona sa rozumie výkonom verejnej moci konanie orgánu verejnej moci v rozsahu podľa osobitných predpisov, vo veciach práv, právom chránených záujmov a povinností fyzických osôb alebo právnických osôb.
19. Podľa § 4 ods. 2 zákona o e-Governmente prístupové miesta sú komunikačné rozhrania, ktorých prostredníctvom je možné vykonávať elektronickú komunikáciu, ktoré sú určené na zabezpečenie kontaktu medzi orgánom verejnej moci a osobami, o ktorých právach, právom chránených záujmoch a povinnostiach orgány verejnej moci pri výkone verejnej moci elektronicky konajú alebo vo vzťahu ku ktorým verejnú moc vykonávajú.
20. Podľa § 5 ods. 1 zákona o e-Governmente prístupovými miestami sú
 - a) ústredný portál verejnej správy (ďalej len „ústredný portál“),
 - b) špecializované portály,
 - c) integrované obslužné miesta,
 - d) ústredné kontaktné centrum.
21. Podľa § 23 ods. 1 zákona o e-Governmente orgán verejnej moci vykoná pri výkone verejnej moci autorizáciu elektronického podania alebo elektronického úradného dokumentu kvalifikovaným elektronickým podpisom¹ vyhotoveným s použitím mandátneho certifikátu² alebo kvalifikovanou elektronickou pečaťou³, ku ktorým pripojí kvalifikovanú elektronickú časovú pečiatku⁴, a to spôsobom podľa odseku 3. Osoba, ktorá nie je orgánom verejnej moci, vykoná autorizáciu elektronického podania,
 - a) ak sa podľa zákona podáva v elektronickej podobe a zákon neustanovuje iný spôsob autorizácie alebo ak je podľa osobitného predpisu náležitosťou podania vlastnoručný podpis
 1. kvalifikovaným elektronickým podpisom³ alebo kvalifikovanou elektronickou pečaťou⁵,
 2. použitím na to určenej funkcie informačného systému prístupového miesta a po úspešnej autentifikácii osoby ktorá autorizáciu vykonáva, zodpovedajúcej najmenej

¹ Čl. 3 ods. 12 nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (EÚ) č. 910/2014 o elektronickej identifikácii a dôveryhodných službách pre elektronické transakcie na vnútornom trhu a o zrušení smernice 1999/93/ES (Ú.v. EÚ L 257, 28.8.2014)

² § 8 zákona č. 272/2016 Z.z.

³ Čl. 3 ods. 27 nariadenia (EÚ) č. 910/2014.

⁴ Čl. 3 ods. 34 nariadenia (EÚ) č. 910/2014.

úrovni zabezpečenia "pokročilá" podľa osobitného predpisu⁵, ak sa zabezpečí uvedenie tejto osoby ako odosielateľa elektronickej správy, nemennosť obsahu autorizovaného dokumentu do momentu uloženia v elektronickej schránke adresáta, spojenie autorizovaného dokumentu s identifikátorom osoby odosielateľa a zachovanie väzby medzi nimi, ak to osobitný predpis nezakazuje alebo

3. uznaným spôsobom autorizácie, ak to osobitný predpis nezakazuje,

b) ak podľa osobitného predpisu je náležitosťou vlastnoručný podpis, ktorý musí byť úradne osvedčený

1. kvalifikovaným elektronickým podpisom³ alebo kvalifikovanou elektronickou pečaťou⁵, ku ktorým pripojí kvalifikovanú elektronickú časovú pečiatku, alebo

2. uznaným spôsobom autorizácie pre taký právny úkon, ak to osobitný predpis nezakazuje.

22. Podľa § 25 ods. 1 zákona o e-Governmente ak osobitný predpis na účely konania o právach, právom chránených záujmoch a povinnostiach osôb ukladá osobe povinnosť podať alebo doručiť orgánu verejnej moci návrh na začatie konania, žalobu, žiadosť, sťažnosť, vyjadrenie, stanovisko, ohlásenie alebo iný dokument alebo ak ju na ich podanie oprávňuje, považuje sa táto povinnosť za riadne splnenú alebo toto oprávnenie za riadne využité podaním elektronického podania alebo doručením elektronického podania, ktoré je autorizované za podmienok podľa § 23 ods. 1. Ustanovením prvej vety nie sú dotknuté oprávnenia orgánu verejnej moci podľa osobitných predpisov požadovať odstránenie väd, doplnenie elektronického podania, odmietnuť prijatie elektronického podania alebo možnosť, či povinnosť orgánu verejnej moci nekonať alebo konanie zastaviť, ak je elektronické podanie neúplné. **Elektronické podanie je podané jeho odoslaním do elektronickej schránky orgánu verejnej moci;** na účely preukázania momentu odoslania sa použijú údaje z potvrdenia podľa § 5 ods. 8.

23. Ako vyplýva z ust. § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní námietky možno doručiť úradu a kontrolovanému listinne alebo v elektronickej podobe podľa zákona o e-Governmente. Elektronickým podaním námietok sa s poukazom na uvedené skutočnosti rozumejú námietky podané prostredníctvom elektronického formuláru, pričom miestom na doručenie námietok v elektronickej podobe je elektronická schránka úradu, ktorá je dostupná na ústrednom portáli na adrese www.slovensko.sk. Uvedené znamená, že **podanie námietok v podobe skenu prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ELENA na adresu kontrolovaného nie je možné považovať za podanie námietok v elektronickej podobe podľa zákona o e-Governmente** následkom čoho je obligatórne zastavenie konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok podľa § 174 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní.

24. Na základe vyššie uvedeného má úrad za to, že navrhovateľ nesplnil zákonnú podmienku pre vydanie meritórneho rozhodnutia, a to konkrétne nedoručil námietky kontrolovanému v podobe podľa § 170 zákona o verejnom obstarávaní úradu, a tak naplnil skutkovú podstatu pre

⁵ Čl. 8 ods. 2 nariadenia (EÚ) č. 910/2014.

vydanie rozhodnutia o zastavení konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného podľa § 174 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.

25. Na základe všetkých uvedených skutočností bolo vo vzťahu k námietkam navrhovateľa potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

26. Podľa § 172 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 8 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 8 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania, ak navrhovateľ po začatí konania vzal späť podané námietky, a to aj vtedy, ak úrad súčasne zastaví konanie aj podľa § 174 ods. 1 písm. a) až c), f), h) alebo písm. j). Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia alebo do 30 dní odo dňa späť vzatia námietok, ak navrhovateľ vzal námietky späť pred začatím konania.
27. V súlade s predmetným ustanovením a výrokom tohto rozhodnutia úrad vráti navrhovateľovi kauciu do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Poučenie

Podľa § 177 ods. 1 zákona č. 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 rozhodnutie úradu je preskúmateľné súdom, pričom žaloba musí byť podaná do 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia úradu.

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručuje:

1. Združenie obcí kanalizácia Vydrany – Veľké Blahovo, Vydrany 71, 930 16 Vydrany – kontrolovaný
2. XY – navrhovateľ