

Bratislava
Číslo:

14. 8. 2020
9945-6000/2020-OD

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 uchádzača - skupiny dodávateľov zloženej z vedúceho člena XY a z člena YX, v mene ktorej koná vo veci námietok vedúci člen XY, a to na základe plnomocenstva pre člena skupiny dodávateľov zo dňa 12. 3. 2019 predloženého v ponuke skupiny dodávateľov (ďalej len „navrhovateľ“), smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. g) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov proti úkonu kontrolovaného inému ako uvedenému v písmenách a) až f) tohto ustanovenia vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky s názvom „Informačný systém obchodného registra a súvisiace služby“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky**, Račianska 71, 813 11 Bratislava, IČO: 00166073 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 13. 12. 2018 pod značkou 2018/S 240-548393 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 246/2018 dňa 14. 12. 2018 pod značkou 17914 - MSS, 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 **podľa § 174 ods. 1 písm. b)** zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov.

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ listom zo dňa 19. 6. 2020, doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) toho istého dňa, podal námietky v listinnej podobe, smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. g) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov proti úkonu kontrolovaného inému ako uvedenému v písmenách a) až f) tohto ustanovenia (ďalej len „námietky“).
2. Úrad poukazuje na to, že dňa 1. 1. 2019 nadobudol účinnosť zákon č. 345/2018 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.
3. 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.

4. 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.
5. Vychádzajúc z vyššie uvedených ustanovení úrad konštatuje, že v predmetnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa úrad postupoval 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 (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“). Pre úplnosť úrad uvádza, že aj postup zadávania predmetnej zákazky sa realizuje rovnako v zmysle zákona o verejnom obstarávaní účinného do 31. 12. 2018.
6. Vzhľadom na to, že kontrolovaný v danej verejnej súťaži postupuje podľa § 66 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, tzv. reverznou verejnou súťažou, kedy sa vyhodnotenie splnenia podmienok účasti podľa § 40 zákona o verejnom obstarávaní uskutočňuje po vyhodnotení ponúk podľa § 53 zákona o verejnom obstarávaní a ponuky sa nemusia predkladať podľa § 49 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, nebolo v danom prípade možné doručiť úradu všetky informácie podľa § 166 tohto zákona, čo malo za následok, že úrad nemohol začať konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok v lehotách podľa ustanovenia § 171 ods. 3 písm. a) a písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Z uvedeného dôvodu sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa začalo podľa § 171 ods. 3 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní dňom doručenia oznámenia o začatí konania navrhovateľovi a kontrolovanému ako účastníkom konania. Dňa 26. 6. 2020 zaslal úrad kontrolovanému a navrhovateľovi list č. 9945-6000/2020-OD-Ozn. ako účastníkom konania podľa § 171 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní, ktorým im oznámil začatie konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok podľa § 171 ods. 3 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní. Predmetný list bol navrhovateľovi a kontrolovanému doručený elektronicky dňa 26. 6. 2020. **Na základe uvedeného úrad konštatuje, že predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok sa v zmysle § 171 ods. 3 písm. c) v spojení s § 171 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní začalo dňa 26. 6. 2020**, t. j. v deň, kedy bolo účastníkom konania doručené oznámenie o začatí konania.
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. Podľa § 173 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, ak ide o konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok, je kontrolovaný povinný doručiť úradu v lehote podľa odseku 2 aj písomné vyjadrenie k podaným námietkam.
9. V nadväznosti na uvedené ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní úrad uvádza, že kontrolovaný napriek skutočnosti, že mu nebola doručená výzva úradu v zmysle § 173 ods. 2 prvá veta zákona o verejnom obstarávaní, doručil úradu dňa 26. 6. 2020 list zo dňa 23. 6. 2020, označený ako „Informačný systém obchodného registra a súvisiace služby – písomné vyjadrenie k podaným námietkam a predloženie kompletnej dokumentácie“ (ďalej len „písomné vyjadrenie k námietkam“), ďalej doručil úradu listinnú časť dokumentácie k verejnej súťaži a zároveň sprístupnil úradu elektronickú podobu dokumentácie k predmetnej zákazke v informačnom systéme ERANET, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje, a to postupom podľa § 173 ods. 2 druhá veta zákona o verejnom obstarávaní.
10. Kontrolovaný v písomnom vyjadrení k námietkam uviedol o. i. nasledovné, cit.: „AD 1) K námietkam doručeným prostredníctvom elektronického komunikačného systému ERANET (...) máme zato, že navrhovateľ nesplnil zákonnú podmienku pre vydanie meritórneho rozhodnutia, a to konkrétne nedoručil námietky kontrolovanému v podobe podľa § 170 ods. 4 zákona (...). AD 2) K námietkam doručeným prostredníctvom pošty dňa 23.06.2020 (...) máme zato, že navrhovateľ nesplnil zákonnú podmienku pre vydanie meritórneho rozhodnutia, a to konkrétne nedoručil námietky kontrolovanému v príslušnej lehote podľa § 170 ods. 4 zákona (...). S poukazom na vyššie uvedené skutočnosti navrhujeme podľa § 174 ods. 1 zákona konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného zastaviť.“.
11. Nakoľko na podklade vyššie citovaného vyvstala v konaní otázka, či navrhovateľ doručil kontrolovanému námietky v zmysle príslušných ustanovení zákona o verejnom obstarávaní, **úrad** listom č. 9945-6000/2020-OD-L1 zo dňa 10. 7. 2020, označeným ako „Výzva na preukázanie doručenia námietok kontrolovanému“, **vyzval navrhovateľa, aby do troch pracovných dní odo dňa doručenia tohto listu doručil na adresu úradu informácie o tom, kedy a v akej podobe podľa § 170 ods. 4 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní doručil námietky kontrolovanému**, spolu s dôkazmi preukazujúcimi dátum a podobu doručenia námietok kontrolovanému. Predmetná výzva bola navrhovateľovi elektronicky doručená dňa 13. 7. 2020.
12. Úrad napriek tomu, že disponoval s dokumentáciou kontrolovaného, ktorá mu bola doručená dňa 26. 6. 2020, listom č. 9945-6000/2020-OD-V zo dňa 13. 7. 2020, označeným ako „Výzva na doručenie doplnenia dokumentácie v origináli“, vyzval kontrolovaného, aby v zmysle § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní doručil úradu do piatich pracovných dní odo dňa doručenia tejto výzvy ďalšie dokumenty, týkajúce sa predmetného verejného obstarávania a aby úradu zaslal vyjadrenie, že nedisponuje žiadnou ďalšou dokumentáciou. Predmetný list bol kontrolovanému elektronicky doručený dňa 13. 7. 2020.
13. Úradu bol dňa 20. 7. 2020 doručený list od kontrolovaného z toho istého dňa, označený ako „Informačný systém obchodného registra a súvisiace služby – výzva na doručenie doplnenia dokumentácie v origináli – odpoveď“ spolu s prílohami, ktorým kontrolovaný doplnil úradu doručení dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu, a to v intenciách výzvy úradu uvedenej v predchádzajúcom bode tohto rozhodnutia.

14. Podľa § 170 ods. 4 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní sa **námietky podávajú v listinnej podobe alebo elektronickej podobe podľa osobitného predpisu¹ a musia byť doručené úradu a kontrolovanému najneskôr do 10 dní odo dňa 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).

15. Dňa 15. 7. 2020 bola úradu doručená navrhovateľova odpoveď na výzvu úradu (bod 11. tohto rozhodnutia), a to list zo dňa 15. 7. 2020, označený ako „Odpoveď na Výzvu na preukázanie doručenia námietok kontrolovanému“, ktorým navrhovateľ poskytol úradu informácie o tom, kedy a v akej podobe podľa § 170 ods. 4 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní doručil námietky kontrolovanému, vrátane dôkazov preukazujúcich dátum a podobu doručenia námietok kontrolovanému. Navrhovateľ v predmetnom liste uviedol o. i. nasledovné, cit.:

„(...)

Podľa bodu 9.4 Súťažných podkladov k Verejnému obstarávaniu: „Obsahom komunikácie prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET budú žiadosť o zaslanie súťažných odkladov, predkladanie ponúk, vysvetľovanie súťažných podkladov a oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, prípadné doplnenie súťažných podkladov, vysvetľovanie predložených ponúk, vysvetľovanie predložených dokladov, ako aj komunikácia pri revízných postupoch medzi verejným obstarávateľom a záujemcami alebo uchádzačmi a akákoľvek ďalšia, výslovne neuvedená komunikácia v súvislosti s týmto verejným obstarávaním, s výnimkou prípadov, keď to výslovne vylučuje zákon o verejnom obstarávaní.“

Podľa bodu 9.8 Súťažných podkladov k Verejnému obstarávaniu „Podania a dokumenty súvisiace s uplatnením revízných postupov sú medzi verejným obstarávateľom záujemcami, resp. uchádzačmi doručované prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET. To neplatí pre podania a dokumenty súvisiace s uplatnením námietok podľa § 170 zákona o verejnom obstarávaní.“

Na jednej strane sa v bode 9.4 Súťažných podkladov k Verejnému obstarávaniu uvádza, že obsahom komunikácie prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET bude aj komunikácia pri revízných postupoch medzi verejným obstarávateľom a záujemcami alebo uchádzačmi, a to bez uvedenia akejkoľvek výnimky. Zároveň v bode 9.8. Súťažných podkladov k Verejnému obstarávaniu sa uvádza, že podania a dokumenty súvisiace s uplatnením revízných postupov sú medzi verejným obstarávateľom a uchádzačmi doručované prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET. Ako výnimka sú uvedené „podania a dokumenty súvisiace s uplatnením námietok podľa § 170 zákona o verejnom obstarávaní“, pričom nie je zrejmé, či sa to týka samotných námietok alebo len podaní a dokumentov „súvisiacich“ s už podanými námietkami. Súťažné podklady ďalej neupravujú, aká forma komunikácie sa má v prípade týchto „vyňatých“ podaní a dokumentov použiť, a to ani odkazom na príslušné ustanovenie Zákona o verejnom obstarávaní. Uchádzači sa tak mohli objektívne domnievať, že na podanie námietok sa používa rovnaká forma komunikácie, ako v prípade ostatných dokumentov Verejného obstarávania, a to komunikácia v elektronickej podobe ERANET.

¹ Zákon 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“). To znamená, že námietky sa podávajú prostredníctvom Ústredného portálu verejnej správy (www.slovensko.sk).

Podľa Výkladové stanoviska ÚVO č. 3/2018 „môže nastať situácia, kedy by aj podanie námietok prostredníctvom systému na elektronickú komunikáciu, ktorý nie je upravený zákonom o e-Governmente, mohlo byť akceptované napriek tomu, že ZVO takúto „podobu“ podania námietok neumožňuje.

Úrad preto upozorňuje verejných obstarávateľov a obstarávateľov, že pokiaľ by v súťažných podkladoch stanovili, že námietky majú byť podané prostredníctvom akéhokoľvek iného komunikačného softvéru, ktorý nie je upravený zákonom o e-Governmente (napr. IS EVO alebo komerčné informačné systémy), napriek záveru, že zo ZVO vyplýva, že takáto „podoba“ doručenia námietok nie je prípustná, nebude podľa úradu možné prijať záver, že konanie o takýchto námietkach by malo byť zastavené. Uchádzač, resp. záujemca v prípade, ak by podal námietky cez stanovený informačný systém, by totiž len postupoval týmto spôsobom v dôsledku informácie, ktorú verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ uviedol v súťažných podkladoch. Z dôvodu, že nesprávne stanovenie podoby podávania námietok v súťažných podkladoch verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom mohlo viesť záujemcov alebo uchádzačov do omylu, bude v takom prípade potrebné dospieť k záveru/výkladu, že konanie o takýchto námietkach nebude zastavené z tohto dôvodu. Rovnako bude úrad postupovať i v prípade, ak si verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ stanoví nejasne, zmätočne spôsob komunikácie a podoby podávania revízných postupov, čím mohol zaviesť záujemcov alebo uchádzačov. Úrad pri týchto záveroch vychádza z rozsudkov Súdného dvora EÚ⁴, z ktorých vyplýva, že ak verejný obstarávateľ svojim konaním znemožnil alebo nadmerne sťažil výkon práva na preskúmanie (t. j. uplatnenie revízných postupov), nie je možné dotknutému záujemcovi alebo uchádzačovi odoprieť právo preskúmania (t. j. odoprieť právo podať žiadosť o nápravu alebo námietky)."

Navrhovateľ Verejnému obstarávateľovi doručil Námietku nasledovným spôsobom:

- V elektronickej podobe prostredníctvom elektronického komunikačného systému ERANET dňa 19.6.2020 (Príloha č. 1), pričom je zrejmé, že Verejný obstarávateľ si správu prečítal (Príloha č. 2)***
- V listinnej podobe prostredníctvom poštovej zásielky odoslanej dňa 22.6.2020 (Príloha č. 3)***

Z vyššie citovaných ustanovení Súťažných podkladov k Verejnému obstarávaniu vyplýva, že Verejný obstarávateľ vo vzťahu k revíznym postupom stanovil ako primárnu formu komunikácie elektronický systém ERANET, pričom zmätočne vylúčil podania a dokumenty súvisiace s uplatnením námietok bez uvedenia osobitnej formy komunikácie. V súlade s citovaným Výkladovým stanoviskom ÚVO č. 3/2018 je tak potrebné vyhodnotiť postup Navrhovateľa pri podaní Námietky ako súladný so Zákom o verejnom obstarávaní.

Námietky boli, s poukazom na vyššie uvedené, doručené v lehote podľa Zákona o verejnom obstarávaní jednou z alternatívnych foriem doručovania, t. j. v elektronickej podobe a následne boli nad rámec požiadaviek Verejného obstarávateľa doručené aj druhou z alternatívnych foriem doručovania, t. j. v listinnej podobe. Je nespochybniteľné, že Námietky sa v určenej lehote dostali do dispozície Verejného obstarávateľa, čoho dôkazom je aj informácia o doručení v elektronickom systéme ERANET (Príloha č. 1) a informácia o prečítaní správy Verejným obstarávateľom v systéme ERANET (Príloha č. 2). Ak by existovali pochybnosti o riadnom doručení Námietok Verejnému obstarávateľovi, je možné podporne aplikovať aj § 19 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov, v súlade s ktorým „Podanie vo veci samej urobené

v elektronickej podobe bez autorizácie podľa osobitného predpisu o elektronickej podobe výkonu verejnej moci treba do troch pracovných dní doplniť v listinnej podobe, v elektronickej podobe autorizované podľa osobitného predpisu o elektronickej podobe výkonu verejnej moci, alebo ústne do zápisnice“.

Navrhovateľ v závere tohto listu dodal, že podľa jeho názoru postupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní s ohľadom na znenie súťažných podkladov k verejnému obstarávaniu, pričom nad rámec svojej povinnosti zaslal námietky kontrolovanému aj v listinnej podobe napriek tomu, že podľa jeho názoru postačovalo ich zaslanie v elektronickej podobe prostredníctvom systému ERANET.

16. Úrad po zhodnotení všetkých relevantných podkladov, najmä vyššie citovanej argumentácie navrhovateľa, dokumentácie doručenej úradu, ako aj písomného vyjadrenia k námietkam, s ohľadom na výkladové stanovisko úradu č. 3/2018² a doterajšiu rozhodovaciu prax úradu³, konštatuje nasledovné:
17. Z predloženej dokumentácie kontrolovaného úrad zistil, že **námietky navrhovateľa boli kontrolovanému o. i. doručené prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET dňa 19. 6. 2020** s predmetom správy „RE: oznámenie o zrušení oznámenia o výsledku vyhodnotenia ponúk“, a to ako sken originálu námietok. Túto skutočnosť úradu potvrdil aj sám navrhovateľ, ktorý v liste citovanom v bode 15. tohto rozhodnutia uviedol nasledovné, cit.: *„Navrhovateľ Verejnému obstarávateľovi doručil Námietku (...) V elektronickej podobe prostredníctvom elektronického komunikačného systému ERANET dňa 19.6.2020 (...)“.* **Úrad má teda za preukázané, že navrhovateľ doručil námietky kontrolovanému dňa 19. 6. 2020 elektronicky prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET.**
18. V tejto súvislosti úrad uvádza, že navrhovateľ podanými námietkami napáda úkon kontrolovaného iný ako uvedený v písmenách a) až f) ustanovenia § 170 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, a to konkrétne dokument, ktorý mu bol doručený prostredníctvom systému ERANET dňa 11. 6. 2020 s názvom „Informačný systém obchodného registra a súvisiace služby - oznámenie o zrušení oznámenia o výsledku vyhodnotenia ponúk“ (ďalej len „**oznámenie o zrušení oznámenia o výsledku vyhodnotenia ponúk**“) zo dňa 11. 6. 2020. Predmetným listom kontrolovaný navrhovateľovi oznámil, že na základe rozhodnutia komisie na vyhodnotenie ponúk sa, cit.: *„(...) ruší oznámenie o výsledku vyhodnotenia ponúk, ktoré (...) bolo oznámené listom verejného obstarávateľa zo dňa 24.01.2020 (...)“*, a že o ďalšom postupe v rámci procesu predmetného verejného obstarávania bude navrhovateľ upovedomený prostredníctvom elektronického komunikačného systému ERANET. Nakoľko **navrhovateľ namieta úkon kontrolovaného vykonaný dňa 11. 6. 2020, posledný deň lehoty na doručenie námietok v zmysle § 170 ods. 4 písm. g)** v spojení s § 21 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, upravujúcim pravidlá počítania lehôt,⁴ **pripadol na 22. 6. 2020.** Na

² Toto výkladové stanovisko nesie názov „Forma podávania žiadostí o nápravu a námietok vo verejných obstarávaníach realizovaných elektronickými prostriedkami, vrátane centrálnych verejných obstarávaní“.

³ Napr. rozhodnutia č. 4337-6000/2019-OD zo dňa 10. 4. 2019, č. 7314-6000/2019-OD zo dňa 10. 7. 2019, 6565-6000/2019-OD zo dňa 10. 5. 2019, č. 3984-6000/2019-OD zo dňa 24. 5. 2019 a rozhodnutie č. 5642-6000/2020-OD 5697-6000/2020-OD zo dňa 19. 5. 2020.

⁴ 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 svojím označením zhoduje s dňom, keď došlo ku skutočnosti určujúcej začiatok lehoty, a ak taký deň v mesiaci

základe vyššie uvedeného úrad konštatuje, že navrhovateľ námietky podané kontrolovanému elektronicky dňa 19. 6. 2020, a to prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET, doručil kontrolovanému v zákonnej lehote podľa § 170 ods. 4 písm. g) tohto zákona, t. j. do 10 dní odo dňa vykonania úkonu kontrolovaného, ktorým je oznámenie o zrušení oznámenia o výsledku vyhodnotenia ponúk.

19. Z dikcie § 170 ods. 4 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní však vyplýva, že námietky sa podávajú listinne alebo v elektronickej podobe, pričom ak sa námietky doručujú v elektronickej podobe **musia byť doručené výlučne podľa zákona o e-Governmente. Elektronickým podaním námietok** sa teda 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.**
20. Úrad v tejto súvislosti, rovnako ako navrhovateľ (bod 15. tohto rozhodnutia), poukazuje na výkladové stanovisko úradu č. 3/2018⁵ (ďalej len „výkladové stanovisko úradu“), v ktorom je okrem iného uvedené, cit.: „(...) Je výlučne na rozhodnutí uchádzača/záujemcu, či **námietky podá listinne alebo v elektronickej podobe podľa zákona o e-Governmente**, a to aj v prípade, ak je verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom centrálna obstarávacia organizácia. (...) Zároveň je potrebné poukázať na § 170 ods. 4 ZVO, z ktorého vyplýva, že námietky sa podávajú v listinnej podobe alebo elektronickej podobe podľa osobitného predpisu (zákon o e-Governmente). **Z § 174 ods. 1 písm. b) ZVO pritom vyplýva, že úrad zastaví rozhodnutím konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného, ak námietky neboli doručené v podobe podľa § 170 ods. 4. 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 centrálného verejného obstarávania).

Z citovaných ustanovení upravujúcich revízne postupy tiež vyplýva, že ZVO dáva uchádzačom, resp. záujemcom na výber, ktorú podobu doručenia revíznych postupov si zvolia (listinnú alebo cez ÚPVS v prípade námietok alebo listinnú, faxom alebo elektronickú v prípade žiadosti o nápravu), a to bez ohľadu na to, či sa komunikácia v danom verejnom obstarávaní uskutočňuje v listinnej forme, elektronickej forme alebo povinne v elektronickej forme (v prípade centrálného verejného obstarávania).

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.

⁵ Výkladové stanovisko je relevantné pre verejné obstarávania realizované podľa právnej úpravy účinnej do 31. 12. 2018.

(...) Úrad na základe uvedených skutočností zároveň konštatuje, že v **prípade námietok ZVO ponecháva výlučne na rozhodnutie uchádzača, resp. záujemcu, či námietky podá listinne alebo v elektronickej podobe podľa zákona o e-Governmente**, a to aj v prípade, ak je verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom centrálna obstarávacia organizácia, ktorá je zo zákona povinná používať elektronické prostriedky komunikácie.

V tejto súvislosti má úrad za to, že v žiadnom prípade nemôže byť zákonným dôvodom pre odopretie zaoberania sa námietkami skutočnosť, že verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ stanovil (napr. v súťažných podkladoch), že námietky sa majú podávať elektronicky (napr. stanoví, že sa majú podávať podľa zákona o e-Governmente alebo stanoví, že sa majú podávať prostredníctvom ním stanoveného informačného systému), ale uchádzač, resp. záujemca podal námietky v listinnej forme. ZVO totiž upravuje formu podania námietok alternatívnym vymedzením, použitím spojky „alebo“, pričom ZVO v žiadnom ustanovení nepriznáva verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi právo obmedziť formu podania námietok, ale len upraviť formu komunikácie. Z uvedeného vyplýva, že v prípade, **ak aj verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ stanoví, že komunikácia bude prebiehať výlučne elektronicky, uvedené sa nevzťahuje na podávanie námietok, a tieto je nad'alej možné podať aj listinne** (a to aj v prípade, ak je verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom centrálna obstarávacia organizácia).

(...) Z dikcie § 170 ods. 4 ZVO, podľa ktorého sa námietky podávajú v listinnej podobe alebo elektronickej podobe podľa zákona o e-Governmente, teda vyplýva, že **podanie námietok prostredníctvom akýchkoľvek iných komunikačných softvérov, ktoré nie sú upravené zákonom o e-Governmente (napr. IS EVO alebo komerčné informačné systémy), nie je možné.**

Napriek vyššie uvedenému však môže nastať situácia, kedy by aj podanie námietok prostredníctvom systému na elektronickú komunikáciu, ktorý nie je upravený zákonom o e-Governmente, mohlo byť akceptované napriek tomu, že ZVO takúto „podobu“ podania námietok neumožňuje.

Úrad preto upozorňuje verejných obstarávateľov a obstarávateľov, že pokiaľ by v súťažných podkladoch stanovili, že námietky majú byť podané prostredníctvom akéhokoľvek iného komunikačného softvéru, ktorý nie je upravený zákonom o e-Governmente (napr. IS EVO alebo komerčné informačné systémy), napriek záveru, že zo ZVO vyplýva, že takáto „podoba“ doručenia námietok nie je prípustná, nebude podľa úradu možné prijať záver, že konanie o takýchto námietkach by malo byť zastavené. Uchádzač, resp. záujemca v prípade, ak by podal námietky cez stanovený informačný systém, by totiž len postupoval týmto spôsobom v dôsledku informácie, ktorú verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ uviedol v súťažných podkladoch. Z dôvodu, že nesprávne stanovenie podoby podávania námietok v súťažných podkladoch verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom mohlo viesť záujemcov alebo uchádzačov do omylu, bude v takom prípade potrebné dospieť k záveru/výkladu, že konanie o takýchto námietkach nebude zastavené z tohto dôvodu. Rovnako bude úrad postupovať i v prípade, ak si verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ stanoví nejasne, zmätočne spôsob komunikácie a podoby podávania revízných postupov, čím mohol zaviesť záujemcov alebo uchádzačov (...).

21. Úrad v nadväznosti na to uvádza, že predmetná verejná súťaž je realizovaná prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET, čo vyplýva z časti A.1 „POKYNY PRE UCHÁDZAČOV/ZÁUJEMCOV“, z bodu 9 „Komunikácia medzi verejným obstarávateľom a uchádzačmi alebo záujemcami“ súťažných podkladov k verejnej súťaži, kde kontrolovaný okrem iného uviedol, že cit.: „V zmysle § 20 zákona o verejnom obstarávaní komunikácia medzi verejným obstarávateľom a záujemcami/uchádzačmi sa uskutočňuje v slovenskom jazyku elektronickou formou, ktorá zabezpečí trvalé zachytenie jej obsahu, prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET. Systém ERANET je softvér na elektronizáciu zadávania verejných zákaziek, umiestnený na webovej adrese: <https://justice.eranet.sk>.“.
22. V tomto kontexte je potrebné poukázať najmä na bod 9.8 spomenutej časti súťažných podkladov k verejnej súťaži, kde kontrolovaný uviedol, že cit.: „Podania a dokumenty súvisiace s uplatnením revízných postupov sú medzi verejným obstarávateľom záujemcami, resp. uchádzačmi doručované prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET. **To neplatí pre podania a dokumenty súvisiace s uplatnením námietok podľa § 170 zákona o verejnom obstarávaní.**“ Vzhľadom na uvedené ako aj na citované výkladové stanovisko úradu platí, že **v tomto prípade námietky nebolo možné doručovať úradu a kontrolovanému prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET.** Vychádzajúc zo znenia predmetného bodu súťažných podkladov k verejnej súťaži je zrejmé, že **podaniami a dokumentmi súvisiacimi s uplatnením námietok môžu byť len samotné námietky**, a to vzhľadom na legislatívnu úpravu tohto inštitútu revízných postupov upraveného zákonom o verejnom obstarávaní a s ním súvisiacej procesnej úpravy konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok. Na podklade uvedeného nemôže obstať argument navrhovateľa, ktorý tvrdí, že nie je zrejmé, či sa uvedená výhrada v súťažných podkladoch týka samotných námietok alebo len podaní a dokumentov súvisiacich s už podanými námietkami.
23. Úrad ďalej v uvedenej súvislosti a vo vzťahu k odpovedi navrhovateľa, ktorý s odkazom na výkladové stanovisko úradu poukazuje na situáciu, kedy je možné akceptovať podanie námietok prostredníctvom systému na elektronickú komunikáciu, ktorý nie je upravený zákonom o e-Governmente (a to napr. v prípade, ak záujemca takýmto spôsobom postupoval v dôsledku informácie, ktorú verejný obstarávateľ uviedol v súťažných podkladoch alebo v prípade, ak si verejný obstarávateľ stanoví nejasne, zmätočne spôsob komunikácie a podoby podávania revízných postupov, čím mohol zaviesť záujemcov alebo uchádzačov), poznamenáva, že spôsob, akým kontrolovaný v súťažných podkladoch upravil **spôsob komunikácie a postup pri uplatnení revízných postupov, úrad nepovažuje za zmätočný ani nejasný.** Úrad zároveň na základe preskúmania súťažných podkladov kontrolovaného konštatuje, že nezistil, že by tieto obsahovali informáciu, na základe ktorej by bol navrhovateľ vedený, resp. inštruovaný na podanie námietok cez informačný systém ERANET. Naopak, úrad opätovne poukazuje na výkladové stanovisko (bod 20. tohto rozhodnutia), v zmysle ktorého **za komunikáciu nemožno považovať uplatnenie revízných postupov, a to napr. inštitútu námietok.** Na základe uvedeného tak má úrad za to, že ak kontrolovaný vo vzťahu k uplatneniu revízných postupov v súťažných podkladoch explicitne vylučuje doručovanie podaní a dokumentov súvisiacich s uplatnením námietok podľa § 170 zákona o verejnom obstarávaní (t. j. doručovanie námietok) prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET, **bolo potrebné námietky doručiť kontrolovanému podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, a to buď v listinnej podobe alebo v elektronickej podobe prostredníctvom ústredného portálu verejnej správy (www.slovensko.sk) v zmysle zákona o e-Governmente.** V nadväznosti na uvedené je potrebné poukázať aj na to,

že v prípade ak súťažné podklady k verejnému obstarávaniu nedefinujú určitý postup, napr. postup pri uplatnení revízných postupov, je podľa názoru úradu z toho nepochybne zrejmé, že v takom prípade má platiť príslušná právna úprava zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ totiž neinicuje konanie o námietkach na základe súťažných podkladov alebo iných dokumentov verejného obstarávania, ale na základe jeho práva podať námietky, ktoré mu priznáva priamo zákon o verejnom obstarávaní, ktorý je pre uplatnenie tohto práva určujúci. S poukazom na bod 9.8 príslušnej časti súťažných podkladov k verejnej súťaži sa úrad nemôže stotožniť s názorom navrhovateľa, ktorý tvrdí, že sa uchádzači mohli objektívne domnievať, že na podanie námietok sa použije rovnaká forma komunikácie, ako v prípade ostatných dokumentov, teda komunikácia prostredníctvom informačného systému ERANET.

24. **Nesporným dôkazom toho, že navrhovateľ nebol znením príslušných bodov súťažných podkladov k verejnej súťaži uvedený do omylu ohľadom podoby doručovania námietok kontrolovanému, je navrhovateľom úspešne iniciovaný, iný revízný postup uplatnený v predmetom verejnom obstarávaní, a to konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného č. 10537-6000/2019-OD na základe jeho námietok (doručených úradu a kontrolovanému v listinnej podobe), ktorého výsledkom bolo vydanie meritórneho rozhodnutia dňa 31. 10. 2019.⁶ Z predmetného rozhodnutia totiž vyplýva, že v tomto konaní neexistoval dôvod na jeho zastavenie v dôsledku nedodržania podoby doručovania námietok kontrolovanému zo strany navrhovateľa.**
25. Čo sa týka tvrdenia navrhovateľa, že v tomto prípade je možné podporne aplikovať aj § 19 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov, podľa ktorého podanie vo veci samej urobené v elektronickej podobe bez autorizácie podľa osobitného predpisu o elektronickej podobe výkonu verejnej moci treba do troch pracovných dní doplniť v listinnej podobe, v elektronickej podobe autorizované podľa osobitného predpisu o elektronickej podobe výkonu verejnej moci, alebo ústne do zápisnice, úrad poukazuje na ustanovenie § 185 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, z ktorého vyplýva, že zákon vo vzťahu ku konaniu o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok vylučuje aplikáciu tohto ustanovenia všeobecného predpisu o správnom konaní. Uvedené tvrdenie navrhovateľa je na základe tejto skutočnosti irelevantné.⁷
26. V syntéze uvedených faktov má úrad za to, že **navrhovateľ pri uplatnení revízných postupov, doručení námietok kontrolovanému prostredníctvom informačného systému ERANET, postupoval v rozpore s ustanovením § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní.**
27. Úrad konštatuje, že **navrhovateľ mal možnosť v zmysle § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní doručiť námietky kontrolovanému aj v listinnej podobe.**

⁶ Predmetným rozhodnutím úrad podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní **nariadil kontrolovanému v predmetnej verejnej súťaži odstrániť protiprávny stav**, a to konkrétne zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení ponuky navrhovateľa z predmetnej verejnej súťaže a zaradiť navrhovateľa späť do procesu predmetnej verejnej súťaže a opätovne vyhodnotiť jeho ponuku, a to do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

⁷ Podľa § 185 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sa **na konanie podľa § 169 ods. 1 až 4, § 177 až 179a sa vzťahuje všeobecný predpis o správnom konaní**, ak tento zákon neustanovuje inak, **pričom sa nepoužijú § 14, § 18, § 19, § 23, § 28 až 30, § 32 ods. 1, § 36, § 49, § 50, § 60 a § 71 až 80 všeobecného predpisu o správnom konaní.**

28. V nadväznosti na uvedené úrad zistil, že navrhovateľ túto zákonnú možnosť využil a námietky doručil kontrolovanému aj v listinnej podobe, čo sám potvrdil v liste citovanom v bode 15. tohto rozhodnutia, v ktorom doslovne uviedol, že cit.: „*Navrhovateľ Verejnému obstarávateľovi doručil Námietku (...) V listinnej podobe prostredníctvom poštovej zásielky odoslanej dňa 22.6.2020 (...)*“.
29. Úrad preskúmaním listinnej časti doručenej dokumentácie k verejnej súťaži zistil, že **navrhovateľ doručil kontrolovanému námietky v listinnej podobe dňa 23. 6. 2020.** O tejto skutočnosti svedčí odtlačok pečiatky podateľne kontrolovaného na obálke, v ktorej navrhovateľ zasielal námietky kontrolovanému prostredníctvom poštového podniku.
30. V nadväznosti na uvedené úrad opätovne poukazuje na lehotu ustanovenú v § 170 ods. 4 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, z ktorého vyplýva, že **námietky musia byť doručené kontrolovanému najneskôr do 10 dní odo dňa vykonania úkonu kontrolovaného, ak námietky smerujú proti úkonu kontrolovaného inému ako uvedenému v odseku 3 písm. a) až f) § 170 tohto zákona.**
31. Nakoľko navrhovateľ namieta iný úkon kontrolovaného podľa § 170 ods. 3 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, ktorým je oznámenie o zrušení oznámenia o výsledku vyhodnotenia ponúk zo dňa 11. 6. 2020, pričom toto oznámenie bolo navrhovateľovi doručené prostredníctvom systému ERANET toho istého dňa, v zmysle § 170 ods. 4 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní v spojení s § 21 ods. 1 tohto zákona, upravujúcim pravidlá počítania lehôt, **pripadol posledný deň lehoty na doručenie námietok úradu a kontrolovanému na deň 22. 6. 2020.** Z toho vyplýva, že navrhovateľovi márne uplynula lehota na doručenie námietok kontrolovanému (a úradu) dňa 22. 6. 2020, pričom skutočnosť, že navrhovateľ podal námietky dňa 22. 6. 2020 na poštovú prepravu, nie je, vychádzajúc zo znenia ustanovenia § 170 ods. 4 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, možné akceptovať ako splnenie podmienky doručenia námietok kontrolovanému. Predmetné ustanovenie totiž výslovne predpokladá doručenie, a teda nestačí ak sú námietky podané iba na poštovú prepravu. Z výkladu pojmu „doručenie“ vyplýva, že ide o stav, kedy sa podanie nachádza vo sfére vplyvu, resp. dispozície adresáta.
32. Na podklade vyššie uvedené úrad konštatuje, že navrhovateľ **námietky v listinnej podobe doručil kontrolovanému oneskorene dňa 23. 6. 2020, teda až po uplynutí zákonnej lehoty podľa § 170 ods. 4 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní,** a teda navrhovateľovi v prípade námietok podaných kontrolovanému v listinnej podobe márne uplynula lehota.
33. Podľa § 174 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní úrad zastaví rozhodnutím konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok, ak námietky boli doručené po lehote podľa § 170 ods. 4, alebo ak námietky neboli doručené v podobe podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní.
34. V nadväznosti na vyššie uvedené úrad konštatuje, že navrhovateľ postupoval správne, keď doručil kontrolovanému námietky v listinnej podobe podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, avšak tieto námietky doručil kontrolovanému až po uplynutí prekluzívnej lehoty podľa § 170 ods. 4 písm. g) tohto zákona. Na druhej strane navrhovateľ doručil námietky kontrolovanému v zákonnej lehote podľa § 170 ods. 4 písm. g) tohto zákona, ale v nesprávnej, elektronickej podobe prostredníctvom komunikačného rozhrania systému ERANET. Z tohto dôvodu neboli pre konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného

na základe námietok zo strany navrhovateľa splnené všetky zákonné predpoklady, čím pre úrad nastala neodstrániteľná procesná prekážka brániaca meritórnemu rozhodovaniu v konaní o preskúmaní úkonov kontrolovaného v súlade s príslušnými ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní.

Kaucia

35. 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.
36. V súlade s predmetným ustanovením a výrokom tohto rozhodnutia úrad vráti navrhovateľovi zloženú kauciu do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.
37. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti 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 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 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 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. **XY** – navrhovateľ, vedúci člen skupiny dodávateľov konajúci v mene tejto skupiny,
2. **Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky**, Račianska 71, 813 11 Bratislava, IČO: 00166073 – kontrolovaný

Na vedomie:

3. **LEGAL TENDER s. r. o.**, Ružová dolina 8, 821 09 Bratislava, IČO: 45672911 – kontaktné miesto kontrolovaného