



ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE

Rada Úradu pre verejné obstarávanie
Ružová dolina 10, P. O. BOX 98, 820 05 Bratislava

Bratislava 03. 04. 2017
Číslo spisu: 6336-9000/2017

Rada Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „rada“) ako orgán Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) podľa § 140 ods. 3 a orgán príslušný podľa § 146 ods. 1 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“) vo veci odvolania verejného obstarávateľa **Mesto Revúca**, Námestie slobody 13/17, 050 80 Revúca (ďalej len „kontrolovaný“) proti rozhodnutiu úradu č. 16401-7000/2016-OK/6 zo dňa 08. 02. 2017, vydanému v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy, ktoré bolo začaté z vlastného podnetu úradu, v postupe priameho rokovacieho konania na predmet zákazky „Prevádzka a údržba informačného systému Mesta Revúca“, ku ktorému bolo oznámenie o použití priameho rokovacieho konania uverejnené dňa 23. 08. 2016 vo Vestníku verejného obstarávania č. 163/2016 pod značkou 12402 – IBS, vydáva toto

r o z h o d n u t i e

Rada Úradu pre verejné obstarávanie **zastavuje** konanie o odvolaní podľa § 177 ods. 10 písm. e) 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. Kontrolovaný listom, doručeným úradu dňa 02. 03. 2017, podal odvolanie proti rozhodnutiu úradu č. 16401-7000/2016-OK/6 zo dňa 08. 02. 2017 (ďalej len „napadnuté rozhodnutie“), vydanému v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy podľa § 169 ods. 3 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, v ktorom úrad konštatoval, že kontrolovaný svojím konaním pri zadávaní predmetnej zákazky postupom priameho rokovacieho konania porušil § 116 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v spojení s § 81 písm. b) bod 3 zákona o verejnom obstarávaní a § 10 ods. 2 tohto zákona, keď nepreukázal splnenie podmienok na použitie priameho rokovacieho konania, pričom toto porušenie malo vplyv na výsledok verejného obstarávania.
2. Podľa § 177 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní s podaním odvolania je osoba, ktorá odvolanie podáva, povinná zložiť na účet úradu kauciu; táto povinnosť sa nevzťahuje na podanie odvolania, ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok nevydal rozhodnutie v lehote podľa § 175 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní alebo ak odvolanie podáva orgán štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e) tohto zákona.
3. Podľa § 177 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní kaucia musí byť pripísaná na účet úradu najneskôr pracovný deň nasledujúci po uplynutí lehoty na doručenie odvolania, t. j. najneskôr pracovný deň nasledujúci po uplynutí 10 dní odo dňa doručenia rozhodnutia, proti ktorému odvolanie smeruje.

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely. Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie

4. Z ustanovenia § 177 ods. 8 písm. c) bodu 2 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že s podaním odvolania proti rozhodnutiu vydanému v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy v prípade podlimitnej zákazky (t. j. s podaním predmetného odvolania), bol kontrolovaný povinný zložiť kauciu vo výške 300 eur.
5. Rada však konštatuje, že **kontrolovaný s podaním odvolania kauciu**, v lehote podľa § 177 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní a vo výške podľa § 177 ods. 8 písm. c) bodu 2 tohto zákona, **na účet úradu nezložil**.
6. Predmetnú skutočnosť kontrolovaný v samotnom odvolaní odôvodňuje tým, že mu povinnosť zložiť kauciu nevznikla, nakoľko úrad nevydal rozhodnutie v lehote podľa § 175 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. v lehote do 30 dní odo dňa doručenia kompletnej dokumentácie v origináli úradu. Kontrolovaný má teda za to, že došlo k zákonnej fikcii podľa § 175 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, a teda sa predpokladá, že úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného vydal rozhodnutie, ktorým námietky zamietol.
7. V súvislosti s tvrdeniami uvedenými v predošlom bode tohto rozhodnutia kontrolovaný ďalej uvádza, že uvedená zákonná fikcia spolu so zásadou „ne bis in idem“ bráni vydaniu napadnutého rozhodnutia úradu, a preto má za to, že napadnuté rozhodnutie je rozhodnutím duplicitným, a teda nezákonným.
8. Vychádzajúc z ustanovení zákona o verejnom obstarávaní, týkajúcich sa povinného zloženia kaucie spolu s podaním odvolania, ak tento zákon neustanovuje inak, ako aj tvrdení kontrolovaného uvedených v bode 6 a 7 tohto rozhodnutia, rada uvádza nasledovné:
9. Rada upozorňuje kontrolovaného na skutočnosť, že zákon o verejnom obstarávaní **výslovne upravuje následky, resp. účinky nevydania rozhodnutia** v lehote podľa § 175 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní **iba v konaniach o preskúmanie úkonov kontrolovaného začatých na základe námietok**.
10. Uvedené vyplýva z ustanovenia § 175 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, kde sa uvádza, že **ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok nevydá rozhodnutie** v zákonnej 30-dňovej lehote odo dňa doručenia kompletnej dokumentácie v origináli, predpokladá sa, že vydal rozhodnutie, ktorým námietky zamietol, čím **dochádza k zákonnej fikcii**. Voči fiktívnemu rozhodnutiu sa účastník konania môže odvolať, pričom vzhľadom na povahu takéhoto rozhodnutia nie je povinný zložiť kauciu.
11. Avšak **konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy sa začína inak ako podaním námietok**. Podľa § 169 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní sa takéto konanie začína
 - a) z vlastného podnetu úradu,
 - b) na základe podnetu osoby, ktorá nebola oprávnená podať námietky alebo
 - c) na základe podnetu orgánu štátnej správy, ktorý osvedčí právny záujem v danej veci, ak boli kontrolovanému poskytnuté finančné prostriedky na dodanie tovaru, uskutočnenie stavebných prác alebo poskytnutie služieb z Európskej únie,pričom zákon o verejnom obstarávaní s nevydaním rozhodnutia v takomto konaní (po uzavretí zmluvy na základe podnetu iného ako námietky), resp. vydaním rozhodnutia po lehote, **nespája rovnaké právne účinky** ako v prípade nevydania rozhodnutia v lehote v konaní začatom na základe námietok.
12. V prípade, ak bolo **konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy začaté úradom z vlastného podnetu** (ako v tomto prípade), má zákonná lehota na vydanie rozhodnutia **výlučne poriadkový charakter**, t. j. nemá za následok fikciu vydania rozhodnutia.
13. Rada má preto za to, že **fikciu zamietnutia námietok** podľa § 175 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní **nemožno aplikovať na konanie po uzavretí zmluvy začaté na základe** Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely. Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie

vlastného podnetu úradu, a teda, že v danom prípade **nemožno uplatniť ani výnimku z povinnosti zložiť s podaním odvolania na účet úradu kauciu** podľa § 177 ods. 6 tohto zákona.

14. V nadväznosti na vyššie uvedené rada konštatuje, že kontrolovaný bol s podaním odvolania povinný zložiť na účet úradu kauciu. Rada zároveň konštatuje, že kontrolovaný **nesplnil zákonnú povinnosť zložiť s podaním odvolania na účet úradu kauciu**, pričom táto skutočnosť predstavuje neodstrániteľnú prekážku brániacu meritórnemu rozhodovaniu v odvolacom konaní.
15. Rada ďalej uvádza, že z ustanovenia § 177 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že lehota na doručenie odvolania úradu je lehotou prekluzívnou. Z uvedeného je zrejmé, že odvolanie musí byť perfektné, t. j. musí obsahovať všetky zákonom o verejnom obstarávaní ustanovené náležitosti, pričom pri úhrade kaucie platí, že musí byť pripísaná najneskôr pracovný deň nasledujúci po uplynutí lehoty na doručenie odvolania podľa tohto ustanovenia.
16. Rada v tejto súvislosti tiež uvádza, že podľa § 185 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sa na konanie podľa § 169 ods. 1 až 4, § 177 až 179 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. Z uvedeného vyplýva, že zákon o verejnom obstarávaní výslovne bráni použitiu ustanovenia § 19 ods. 3 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov, podľa ktorého pokiaľ podanie nemá predpísané náležitosti, správny orgán pomôže účastníkovi konania nedostatky odstrániť, prípadne ho vyzve, aby ich v určenej lehote odstránil; súčasne ho poučí, že inak konanie zastaví.
17. Z vyššie uvedeného vyplýva, že zákon o verejnom obstarávaní neumožňuje rade vyzvať účastníka konania, ktorý podal odvolanie, na odstránenie nedostatkov podania, t. j. v predmetnom konaní tento zákon neumožňuje rade vyzvať kontrolovaného na zloženie predmetnej kaucie na účet úradu.
18. Podľa § 177 ods. 10 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní rada odvolacie konanie zastaví, ak kaucia nebola pripísaná na účet úradu v lehote v lehote podľa § 177 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní a vo výške podľa § 177 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní.
19. Nakoľko kontrolovaný s podaním odvolania kauciu nezložil, bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.

P o u č e n i e

Podľa § 178 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní proti rozhodnutiu rady o odvolaní nemožno podať opravný prostriedok. Podľa § 178 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie rady o odvolaní je preskúmateľné súdom. Žaloba musí byť podaná do 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia rady o odvolaní.

Ing. Zita Táboorská
predsedníčka Rady
Úradu pre verejné obstarávanie

Rozhodnutie sa doručí
Mesto Revúca, Námestie slobody 13/17, 050 80 Revúca