

Bratislava

18. 07. 2019

Číslo:

9577-6000/2019

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 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 záujemcu **XY** (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie žiadosti o účasť, ponuky alebo návrhu poskytnutých kontrolovaným v zákazke „**Starostlivosť o cestnú zeleň – orezy a výruby stromov (trolejové vedenia, dopravné značky, CSS) v cestnej zelene na prejazdnych úsekoch ciest I. až III. triedy a miestnych komunikáciách I. a II. triedy na území mesta Bratislavy**“, ktorá bola zadaná v rámci dynamického nákupného systému na predmet zákazky „Zabezpečenie údržby komunikácií a cestnej zelene na území Hl. mesta Bratislava pre roky 2019 - 2022“, vyhláseného verejným obstarávateľom **Hlavné mesto SR Bratislava**, Primaciálne námestie 1, 814 99 Bratislava, IČO: 00603481 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2019/S 036-081170 dňa 20. 02. 2019 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 37/2019 dňa 21. 02. 2019 pod značkou 4371 – MUS, 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 13. 06. 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 iných dokumentoch potrebných na vypracovanie žiadosti o účasť, ponuky alebo návrhu poskytnutých kontrolovaným.
2. Úrad uvádza, že dňa 01. 01. 2019 nadobudol účinnosť zákon č. 345/2018 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon o verejnom obstarávaní.
3. Podľa § 171 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začína dňom doručenia námietok úradu. V zmysle

vyššie uvedeného úrad konštatuje, že predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok sa začalo dňa **13. 06. 2019**.

4. Podľa § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní je kontrolovaný je 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 zároveň upozorňuje, že neprihliada na písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dôkazy doručené kontrolovaným po doručení kompletnej dokumentácie.
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. Kontrolovaný môže nahliadať do kompletnej dokumentácie v origináli doručenej úradu.
6. Kontrolovaný doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu v origináli dňa 19. 06. 2019 a zároveň zriadil v prospech úradu prístup do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu. Kontrolovaný v písomnom vyjadrení k podaným námietkam uvádza, že navrhovateľ mu napriek existujúcej funkcionalite systému JOSEPHINE doručil námietky len v listinnej podobe osobne do podateľne. Na základe uvedeného má kontrolovaný za to, že námietky navrhovateľa mu neboli podané v zmysle § 170 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. v elektronickej podobe funkcionalitou systému JOSEPHINE.
7. Podľa § 164 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní sa žiadosť o nápravu doručuje
 - a) v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje, ak tento informačný systém doručenie žiadosti o nápravu umožňuje,
 - b) v listinnej podobe, ak informačný systém podľa písmena a) doručenie žiadosti o nápravu neumožňuje alebo ak sa verejné obstarávanie, ktorého sa žiadosť o nápravu týka, nerealizuje funkcionalitou informačného systému.
8. Podľa § 170 ods. 4 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní námietky musia byť 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.
9. Podľa § 170 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní sa námietky doručujú
 - a) **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, a

- b) úradu v listinnej podobe, v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu¹ alebo v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje, ak tento informačný systém doručenie námietok úradu umožňuje.
10. V bode VI.3 „Doplňujúce informácie“ oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania je okrem iného uvedené, cit.: „Verejný obstarávateľ bude pri komunikácii v celom procese obstarávania, t. j. pred aj po zaradení do DNS a pred aj po lehote na predkladanie ponúk viažucej sa ku konkrétnej zákazke postupovať v zmysle § 20 ZVO prostredníctvom komunikačného rozhrania systému JOSEPHINE.“.
11. V bode 7 „Komunikácia a vysvetľovanie“ dokumentu „Súťažné podklady k zriadeniu dynamického nákupného systému s názvom Zabezpečenie údržby komunikácií a cestnej zelene na území Hl. mesta Bratislava pre roky 2019 - 2022“ je uvedené, cit.: „(...) **Podania a dokumenty súvisiace s uplatnením revízných postupov** sú medzi obstarávateľom a záujemcami / uchádzačmi doručované **prostredníctvom komunikačného rozhrania systému JOSEPHINE.**“.
12. V bode 9 „Komunikácia a vysvetlenie“ dokumentu „Súťažné podklady k Výzve na predkladanie ponúk vyhlásenej v rámci zriadeného Dynamického nákupného systému, Predmet zákazky: „Starostlivosť o cestnú zeleň – orezy a výrubu stromov (...)“ je uvedené, cit.: „Verejný obstarávateľ bude pri komunikácii so zaradenými záujemcami / uchádzačmi postupovať v zmysle § 20 zákona o verejnom obstarávaní prostredníctvom komunikačného rozhrania systému JOSEPHINE, tento spôsob komunikácie sa týka akejkoľvek komunikácie a podaní medzi verejným obstarávateľom a zaradenými záujemcami / uchádzačmi počas celého procesu verejného obstarávania.“.
13. Úrad uvádza, že prihlásením sa do informačného systému JOSEPHINE, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje, zistil, že námietky **navrhovateľa neboli kontrolovanému doručené elektronicky prostredníctvom tohto systému.**
14. Úrad listom č. 9577-6000/2019-L1 zo dňa 28. 06. 2019 vyzval navrhovateľa na preukázanie doručenia námietok kontrolovanému v súlade s § 170 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, t. j. v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje.
15. Navrhovateľ dňa 04. 07. 2019 doručil úradu list označený ako „Odpoveď na výzvu na preukázanie doručenia námietok kontrolovanému“, v ktorom okrem iného uvádza nasledovné, cit.: „(...) **Spoločnosť nedoručila námietky kontrolovanému v elektronickej podobe funkcionalitou Systému JOSEPHINE**, pretože (podľa vedomosti Spoločnosti) Systém JOSEPHINE doručenie námietok kontrolovanému neumožňoval. Nemožnosť doručenia námietok kontrolovanému funkcionalitou Systému JOSEPHINE bola Spoločnosti potvrdená aj pracovníkom poskytujúcim informácie o Systéme JOSEPHINE na zverejnenom kontaktnom telefónnom čísle. Na základe toho Spoločnosť postupovala podľa § 170 ods. 8 písm. a) bod 2. ZVO a doručila námietky kontrolovanému v listinnej podobe. Na tento postup Spoločnosť výslovne upozornila aj v texte námietok, keď uviedla: „Navrhovateľ podáva tieto námietky v listinnej podobe, nakoľko nemá vedomosť o tom, že by systém JOSEPHINE

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.

disponoval funkcionalitou v zmysle ustanovenia § 170 ods. 8 písm. a) bod 1 Zákona“. Vzhľadom na vyššie uvedené má Spoločnosť za to, že námietky doručila kontrolovanému riadne a včas, v súlade s príslušnými ustanoveniami ZVO.“.

16. Úrad s cieľom preskúmania skutočnosti, či informačný systém, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje, t. j. systém JOSEPHINE, umožňuje doručovanie námietok, oslovil prevádzkovateľa tohto informačného systému listom „Žiadosť o vyjadrenie“ zo dňa 02. 07. 2019.

17. Prevádzkovateľ systému JOSEPHINE doručil úradu dňa 09. 07. 2019 prostredníctvom e-mailovej správy a dňa 11. 07. 2019 aj listinne odpoveď, v ktorej uviedol nasledujúce odpovede na úradom položené otázky, cit.:

„1. Umožňuje systém JOSEPHINE doručovanie námietok kontrolovanému (verejnému obstarávateľovi)?

Odpoveď: Áno, systém JOSEPHINE umožňuje doručovanie námietok kontrolovanému.

Na zasielanie námietok slúži komunikačný modul systému JOSEPHINE.

2. Akým spôsobom / spôsobmi, je v systéme JOSEPHINE umožnené doručovanie námietok?

Odpoveď: Pomocou elektronickej komunikácie – komunikačného modulu systému JOSEPHINE. Systém podporuje všetky bežne používané formáty, vrátane dokumentu podpísaného kvalifikovaným elektronickým podpisom.

3. Ako je toto umožnenie / neumožnenie doručovania námietok prostredníctvom systému JOSEPHINE premietnuté do návodov a príručiek súvisiacich s používaním predmetného systému?

Odpoveď: V danom prípade kontrolovaný informáciu o možnosti doručovania revíznych postupov uviedol v súťažných podkladoch (k obidvom zákazkám a súčasne v súťažných podkladoch k vyhláseniu DNS – Zabezpečenie údržby komunikácií a cestnej zelene na území Hl. mesta Bratislava pre roky 2019-2022, v bode 7: „Podania a dokumenty súvisiace s uplatnením revíznych postupov sú medzi obstarávateľom a záujemcami / uchádzačmi doručované prostredníctvom komunikačného rozhrania systému JOSEPHINE“. Vo všeobecnosti je komunikačný modul (jeho funkcie a spôsob použitia) popísaný v Manuáli účastníka, ktorý je voľne prístupný v Knižnici manuálov po prihlásení do systému. Manuál nájdete tu: https://store.proebiz.com/docs/iosephine/sk/Skrateny_navod_ucastnik.pdf. V manuáli je obrázkový postup odosielania komunikácie, pričom, systém nerozlišuje obsah zasielanej komunikácie / správy. Pre prehľadnosť a s ohľadom na elimináciu potenciálnych chýb je všetka komunikácia k VO koncentrovaná na jedno miesto. V súlade s funkcionalitou systému sa za okamžik doručenia komunikácie (správy) považuje okamžik odoslania, teda okamžik, kedy sa správa dostáva do sféry dispozície príjemcu. Na novú prijatú komunikáciu je príjemca informovaný notifikačným e-mailom.“.

18. Úrad ďalej uvádza, že relevantná časť súťažných podkladov upravujúca komunikáciu medzi kontrolovaným a záujemcami, resp. uchádzačmi, (bod 12 tohto rozhodnutia) obsahuje informáciu, že komunikácia medzi verejným obstarávateľom a záujemcami / uchádzačmi sa uskutočňuje prostredníctvom komunikačného rozhrania systému JOSEPHINE, pričom tento spôsob komunikácie sa týka akejkolvek komunikácie a podaní medzi verejným obstarávateľom a zaradenými záujemcami / uchádzačmi počas celého procesu verejného obstarávania. Zároveň časť súťažných podkladov (bod 11 tohto rozhodnutia) obsahuje

informáciu, že podania a dokumenty súvisiace s uplatnením revízných postupov sú medzi obstarávateľom a záujemcami / uchádzačmi doručované prostredníctvom komunikačného rozhrania systému JOSEPHINE.

19. Úrad po preskúmaní vyššie uvedených skutočností konštatuje, že predmetné verejné obstarávanie bolo realizované prostredníctvom informačného systému JOSEPHINE a tento **informačný systém doručenie námietok kontrolovanému umožňuje.**
20. V súvislosti s tvrdením navrhovateľa, že podľa jeho vedomostí systém JOSEPHINE nedisponuje funkcionalitou v zmysle ustanovenia § 170 ods. 8 písm. a) bod 1 zákona o verejnom obstarávaní, čo potvrdili telefonicky aj zamestnanci prevádzkovateľa systému JOSEPHINE, úrad uvádza, že na vyššie tvrdenia navrhovateľa nemožno prihliadať, pretože nie sú podložené žiadnymi relevantnými dôkazmi. V nadväznosti na uvedené úrad tiež poukazuje na skutočnosť, že žiadosť o nápravu, ktorá predchádzala podaniu námietok, navrhovateľ doručil kontrolovanému prostredníctvom systému JOSEPHINE, to znamená, že pri podaní žiadosti o nápravu mal za to, že daný systém disponuje príslušnou funkcionalitou. Ustanovenie § 164 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní totiž obdobne ako pri námietkach, aj pri inštitúte žiadosti o nápravu upravuje povinnosť jej doručenia v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje, ak tento informačný systém doručenie žiadosti o nápravu umožňuje. Len v prípade, ak informačný systém doručenie žiadosti o nápravu neumožňuje alebo ak sa verejné obstarávanie, ktorého sa žiadosť o nápravu týka, nerealizuje funkcionalitou informačného systému, je možné doručiť žiadosť o nápravu v listinnej podobe.
21. Úrad uvádza, že z dokumentácie predloženej kontrolovaným a vyjadrenia navrhovateľa k podobe doručenia námietok kontrolovanému (bod 15 tohto rozhodnutia) **má za preukázané, že navrhovateľ doručil námietky kontrolovanému v lehote podľa § 170 ods. 4 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní iba v listinnej podobe.**
22. Úrad s poukazom na body 11 a 12 tohto rozhodnutia a § 170 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že uchádzač / záujemca, je povinný doručiť námietky kontrolovanému primárne v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje, **ak tento informačný systém doručenie námietok umožňuje a až v prípade, že informačný systém doručovanie námietok neumožňuje, má uchádzač / záujemca možnosť doručiť kontrolovanému námietky v listinnej podobe.**
23. 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.**
24. Úrad uvádza, že v dôsledku nedoručenia námietok kontrolovanému v podobe podľa § 170 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní (námietky doručené kontrolovanému len v listinnej podobe) neboli pre konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok zo strany navrhovateľa splnené všetky zákonné predpoklady, čím pre úrad nastala neodstrániteľná prekážka brániaca rozhodovaniu v konaní o preskúmaní úkonov kontrolovaného v súlade s príslušnými ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní a súčasne kontrolovaný naplnil skutkovú podstatu pre 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. 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.

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. 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. XY – navrhovateľ
2. Hlavné mesto SR Bratislava, Primaciálne námestie 1, 814 99 Bratislava – kontrolovaný