



ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE

Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava

Odbor dohľadu

Bratislava 25. 7. 2022

Číslo: 9248-6000/2022-OD

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 167 ods. 2 písm. b), podľa § 169 ods. 1 písm. d) a podľa § 187h ods. 7 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok uchádzača XX (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti vylúčeniu z podlimitnej zákazky na predmet „Centrum športu Nitrianskeho samosprávneho kraja – výstavba 400m atletickej dráhy s certifikáciou IAAF s tartanovým povrchom – 1. časť projektu“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Nitriansky samosprávny kraj**, Rázusova 2/A, 949 01 Nitra, IČO: 378 612 98 (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 72/2022 dňa 18. 3. 2022 pod značkou 16844 – WYP, vydáva toto

r o z h o d n u t i e :

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov nariaďuje kontrolovanému **Nitriansky samosprávny kraj**, Rázusova 2/A, 949 01 Nitra, IČO: 378 612 98 v podlimitnej zákazke na predmet „Centrum športu Nitrianskeho samosprávneho kraja – výstavba 400m atletickej dráhy s certifikáciou IAAF s tartanovým povrchom – 1. časť projektu“, vyhlásenej vo Vestníku verejného obstarávania č. 72/2022 dňa 18. 3. 2022 pod značkou 16844 – WYP, **odstrániť protiprávny stav, a to konkrétne zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení navrhovateľa XX**, označené ako „Oznámenie o vylúčení z verejného obstarávania“ zo dňa 14. 6. 2022, **zaradiť navrhovateľa späť do procesu verejného obstarávania a opätovne vyhodnotiť ponuku navrhovateľa z hľadiska splnenia podmienok účasti**, a to do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ listom zo dňa 24. 6. 2022 doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) toho istého dňa, podal námietky, smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. d) 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 vylúčeniu (ďalej len „námietky“). Kontrolovanému boli doručené námietky navrhovateľa toho istého dňa ako úradu, a to v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému ActiveProcurement, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje (ďalej len „ActiveProcurement“).
2. Úrad uvádza, že dňa 31. 3. 2022 nadobudol účinnosť zákon č. 395/2021 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 § 187h ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní 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 30. marca 2022, sa dokončia podľa predpisov účinných do 30. marca 2022.
4. Podľa ust. § 187h ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní v konaní začatom po 30. marci 2022, ktoré sa vzťahuje na verejné obstarávanie podľa odsekov 1 až 3, sa postupuje podľa predpisov účinných do 30. marca 2022; to neplatí pre uloženie povinnosti podľa § 166 ods. 2 a 3, súčinnosť podľa § 167 ods. 7, vykonanie dohľadu v priestoroch verejného obstarávateľa, obstarávateľa alebo osoby podľa § 8 podľa § 167 ods. 8, zníženie pokuty podľa § 182 ods. 9 a 10, uplynutie lehoty podľa § 173 ods. 14, nazeranie do spisu podľa § 173 ods. 16, zastavenie konania podľa § 174 ods. 1 písm. q), prepadnutie kaucie podľa § 172 ods. 5, uloženie povinnosti nahradiť trovy konania podľa § 176 ods. 2, konanie o opravných prostriedkoch proti rozhodnutiu úradu v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného a pre konanie podľa § 177.
5. V zmysle § 187h ods. 1 a ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní úrad uvádza, že predmetné verejné obstarávanie bolo vyhlásené vo Vestníku verejného obstarávania č. 72/2022 dňa 18. 3. 2022 pod značkou 16844 – WYP, pričom predmetná výzva na predkladanie ponúk bola odoslaná dňa 17. 3. 2022 na uverejnenie, t. j. bola odoslaná na uverejnenie do 30. marca 2022, preto sa v tomto prípade uvedené verejné obstarávanie dokončí podľa predpisov účinných do 30. marca 2022.
6. **Úrad na základe vyššie uvedeného konštatuje, že v predmetnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa bude postupovať podľa predpisov účinných do 30. marca 2022, t. j. podľa zákona v znení účinnom do 30. marca 2022 (okrem výnimiek uvedených v § 187h ods. 7 písm. a) až j) zákona o verejnom obstarávaní).**
7. **Námietky** navrhovateľa boli doručené úradu **v lehote a podobe** podľa § 170 ods. 4 a ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti podľa § 170 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní. 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 rozumie uchádzačom hospodársky subjekt, ktorý predložil ponuku. Navrhovateľ v predmetnom postupe verejného obstarávania predložil ponuku dňa 14. 4. 2022 o 7:45 hod..
8. Podľa § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní s podaním námietok je navrhovateľ povinný zložiť na účet úradu kauciu; táto povinnosť sa nevzťahuje na orgán štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e). Kaucia musí byť pripísaná na účet úradu najneskôr pracovný deň nasledujúci po uplynutí lehoty na doručenie námietok podľa § 170 ods. 4.
9. Z ustanovenia § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že výška kaucie pri podaní námietok je 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky alebo koncesie, najmenej však 2 000 EUR a najviac
 - a) 10 000 EUR, ak ide o námietky podľa § 170 ods. 3 písm. a) a b),
 - b) 50 000 EUR, ak ide o iné námietky, ako uvedené v písmene a).

Z uvedeného vyplýva, že 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky stanovenej v čase podania námietok (499 374,99 bez DPH) je 499,38 EUR. Nakoľko v tomto prípade 0,1% z predpokladanej hodnoty zákazky nepresiahlo sumu 10 000,- EUR, navrhovateľ bol povinný zložiť kauciu vo výške 2000 EUR na účet úradu.

10. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 27. 6. 2022 kauciu vo výške 2000 EUR.
11. Úrad na základe vyššie uvedeného konštatuje, že boli splnené všetky procesné podmienky pre vydanie meritórneho rozhodnutia v tejto veci.

Námietky navrhovateľa

12. Navrhovateľ v úvode námietok uvádza, cit.: „Na úvod je potrebné uviesť, že verejný obstarávateľ od začiatku procesu posudzovania splnenia podmienok účasti na verejnom obstarávaní, ihneď po zistení, že naša ponuka sa umiestnila na 1. mieste, robil všetko preto, aby vykonštruoval nejaký dôvod na vylúčenie našej ponuky z verejného obstarávania. Po realizácii otvorenia ponúk dňa 14.04.2022 nás verejný obstarávateľ štyrikrát Žiadosťami o predloženie dokladov vyzýval na doplnenie súťažných podkladov.“.
13. Navrhovateľ ďalej uvádza, cit.: „Prvá žiadosť o predloženie dokladov zo dňa 21.04.2022 s predmetom žiadosti v znení - Vami predložená ponuka sa na základe vyhodnotenia cenového kritéria umiestnila na prvom mieste v poradí. Nakoľko ste na preukázanie technickej a odbornej spôsobilosti predložili čestné vyhlásenie, verejný obstarávateľ Vás vyzýva na predloženie požadovaných dokladov v zmysle §39 ods. 6 ZVO, určených vo výzve na predloženie ponuky a v súťažných podkladoch v zmysle platnej legislatívy. Požadované dokumenty sme dodali v prílohe našej odpovede zo dňa 27.04.2022. V druhej žiadosti o predloženie dokladov zo dňa 11.5.2022 sa verejný obstarávateľ vyjadril - Na preukázanie technickej a odbornej spôsobilosti v zmysle § 34 ods. 1 písm. g) ZVO vyžadoval verejný obstarávateľ vo výzve na predloženie ponuky a v súťažných podkladoch odbornú prax stavbyvedúceho, ktorý musí spĺňať nasledovné podmienky:
 - a) Účasť na realizácii minimálne 2 projektov pri stavbách rovnakého alebo podobného charakteru, ako je predmet zákazky na pozícii stavbyvedúceho,
 - b) z toho jeden projekt musí byť vo výške minimálne 300 000,00 EUR bez DPH.

Vo Vami doložených dokumentoch na splnenie uvedenej podmienky účasti sú uvedené nasledovné referencie: Bežecká dráha 200m v areáli AŠK Slávia v Trnave (EUR 382.365,29) alebo Spádové detské ihrisko na Limbovej ul. v Trnave (EUR 314.584,50). alebo Športový areál ZŠ Gorkého v Trnave (EUR 586.554,45). Komisia na otváranie a vyhodnocovanie ponúk predmetnej zákazky skonštatovala, že uvedené referencie stavbyvedúceho nie sú projekt rovnakého alebo obdobného rozsahu. Referencie musia byť rovnakého/podobného charakteru, ako je predmet zákazky. Na doložených stavbách nie je certifikovaná 400 m dráha, pričom pre posúdenie splnenia uvedenej podmienky účasti je certifikácia dôležitá. Z uvedeného je už absolútne zrejmý úmysel verejného obstarávateľa za akúkoľvek cenu dosiahnuť vylúčenie našej spoločnosti z verejného obstarávania. Nami predložené referencie bez pochybností spĺňajú podmienku rovnakého/podobného charakteru, ako je predmet zákazky. Na referenčných zákazkách boli realizované totožné predmety plnenia, rozdiel je akurát v rozsahu dráh. Realizácia projektu, použitie technológií a ďalšie je bezpochyby v súlade s podmienkou podobného charakteru ako predmet zákazky. Vysvetlenie verejného obstarávateľa neobstojí, nakoľko podľa jeho spôsobu hodnotenia splnenia podmienok technickej a odbornej spôsobilosti v zmysle § 34 ods. 1 písm. g) ZVO, by v súťažných podmienkach muselo byť jednoznačne uvedené, že za referenčné stavby sa budú posudzovať výlučne identické diela v porovnaní s predmetom verejného obstarávania, avšak takto formulované podmienky by v žiadnom prípade nespĺňali predpoklady pre realizáciu objektívneho verejného obstarávania. Konštatujeme, že je absolútne neprijateľné, aby verejný obstarávateľ až v procese posudzovania

víťaznej ponuky menil podmienky účasti v súťaži tak, aby konkrétneho účastníka VO mohol vylúčiť.“.

14. Navrhovateľ následne v obsahu námietky poukazuje na nasledovné, cit.: „... naša spoločnosť sa či už samostatne alebo v rámci skupiny dodávateľov zúčastnila takmer všetkých verejných obstarávaní na obdobné predmety zákaziek, ktoré boli financované z dotácie Slovenského atletického zväzu. Dokonca 2 certifikované štadióny naša spoločnosť v súčasnosti aj realizuje a sú aktuálne pred dokončením. Nad rámec podmienok VO v prílohe zasielame doklady o týchto skutočnostiach. K nedôvodnosti následnej argumentácie verejného obstarávateľa ďalej uvádzame, že ak verejný obstarávateľ požadoval predloženie referenčných stavieb z IAAF certifikovaných oválov, malo to byť jasne zadefinované v súťažných podkladoch ako sa stalo aj v iných verejných obstarávaníach na atletické ovály dotované zo SAZ. V predmetnom VO pri kritériách referenčných stavieb dĺžka ani certifikácia nebola požadovaná.“.
15. Navrhovateľ taktiež uvádza, cit.: „V poradí treťou Žiadosťou o predloženie dokladov zo dňa 13.05.2022 verejný obstarávateľ opätovne konštatuje záver, že referenčné stavby týkajúce sa osoby stavbyvedúceho YY, podľa svojho uváženia nepovažuje za stavby rovnakého/podobného charakteru, ako je predmet zákazky, avšak opäť bez argumentačného odôvodnenia. V závere písomnosti upriamil pozornosť na to, aby v súlade s § 40 ods. (5) písm. b) ZVO nahradil riadiaceho zamestnanca stavbyvedúceho inou osobou, ktorá bude spĺňať podmienky účasti. Naša spoločnosť nie z dôvodu stotožnenia sa s argumentáciou verejného obstarávateľa, ale výlučne v snahe vyhnúť sa evidentnej snahe verejného obstarávateľa o vylúčenie našej ponuky z procesu VO, doplnila referenčné stavby ďalšej osoby stavbyvedúceho ZZ. Na základe v poradí štvrtej žiadosti o doplnenie dokladov zo dňa 31.05.2022 sme doplnili doklady o skutočnosti, že daná osoba poskytne svoje kapacity počas celého trvania zmluvného vzťahu. Zdôrazňujeme skutočnosť, že aj naďalej máme za to, že podmienky na preukázanie technickej a odbornej spôsobilosti v zmysle § 34 ods. 1 písm. g) ZVO boli z našej strany splnené pri osobe stavbyvedúceho YY. Naše podozrenia o snahe o vylúčenie našej ponuky z VO sa jednoznačne potvrdilo vydaním **Oznámenia o vylúčení z verejného obstarávania zo dňa 14.06.2022, voči ktorému podávame námietku.** Verejný obstarávateľ konštatoval, že referencie k osobe YY nebude hodnotiť. Máme za to, že tento postup je absolútne neprijateľný. Verejný obstarávateľ v predmetom rozhodnutí sa napokon vyhol argumentácii o dôvodoch neprijatia referencií ohľadom YY, nakoľko si bol vedomý neobhájiteľnosti a nedôvodnosti svojvoľného výkladu predpokladov referencií - Referencie musia byť rovnakého/podobného charakteru, ako je predmet zákazky. Zdôrazňujeme, že na závažnosti a aktuálnosti referencií stavbyvedúceho YY sa nič nezmenilo tým, že boli na vyžiadanie verejného obstarávateľa predložené referencie ďalšieho (simultánne popri pôvodnom).“.
16. Následne navrhovateľ uvádza, cit.: „V samotnom rozhodnutí o vylúčení zo súťaže verejný obstarávateľ posúdil referencie ZZ tak, že uviedol poznámku chýba tu podiel na realizovanej stavbe, referencia je viac ako 5 rokov stará § 34 ods. 1, písm. b) ZVO od vyhlásenia VO, resp. konštatoval nesplnenie podmienky sumy 300.000,- EUR na realizovanú zákazku a to tým spôsobom, že žiadna referenčná stavba podľa jeho názoru nespĺňa požadované kritériá. S uvedenými závermi nie je možné súhlasiť. Máme za to, že podmienka 5 rokov podľa § 34 ods. 1, písm. b) ZVO (podľa argumentácie verejného obstarávateľa) nie je zákonne upravená pri referenciách odborne spôsobilej osoby, ale výlučne samotného účastníka verejného obstarávania. Takisto účelová je interpretácia podmienky 300.000,- EUR pri jednotlivom projekte, zároveň pri referenčných stavbách verejný obstarávateľ selektívne skúmal podmienky podielu na realizovanej stavbe tak, aby žiadnu nevyhodnotil ako vyhovujúcu. Záverom uvádzame, že v zásade verejný obstarávateľ po zistení, že ponuka našej spoločnosti je víťazná,

bez ohľadu na dôsledky realizoval proces VO motivovaný výlučne snahou o vylúčenie našej ponuky z VO.“.

17. V petite námietok sa navrhovateľ domáha, cit.: „Navrhovateľ navrhuje, aby Úrad pre verejné obstarávanie rozhodol podľa: § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a rozhodnutím nariadil: Verejný obstarávateľ vylúčil našu ponuku v procese verejného obstarávania. Ako uchádzač, ktorý splnil všetky podmienky účasti a taktiež naša ponuka splnila požiadavku na predmet zákazky v celom rozsahu, **žiadame o zrušenie rozhodnutia o vylúčení a vrátenie ponuky do procesu vyhodnocovania ponúk.** Verejný obstarávateľ vylúčil ponuku, a to napriek tomu, že neexistovali žiadne relevantné dôvody na takýto postup verejného obstarávateľa. Tento postup verejného obstarávateľa porušil naše práva zakotvené priamo v § 10 ods. (2) zákona 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a to princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie a taktiež sa domnievame, že dochádza i k porušeniu princípu hospodárnosti a efektívnosti v dôsledku toho, že nami predložená ponuka bola najvýhodnejšia pre verejného obstarávateľa a to v súlade s kritériami hodnotenia.“.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

18. Podľa § 171 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začína dňom doručenia námietok úradu. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že predmetné **konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začalo dňa 24. 6. 2022.**
19. Podľa ust. § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v znení účinnom od 09.03.2022, 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 neprihliada na písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dôkazy doručené kontrolovaným po uplynutí tejto lehoty.**
20. Podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sa dorúčením kompletnej dokumentácie v origináli úradu, ak ide o elektronickú komunikáciu, 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.
21. Dňa 6. 7. 2022 bol úradu doručený list kontrolovaného z toho istého dňa, označený ako „Prístup“, ktorým kontrolovaný poskytol úradu prístup do IS ActiveProcurement, prostredníctvom ktorého sa realizuje predmetná verejná súťaž, čím kontrolovaný úradu sprístupnil dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu v elektronickej podobe, pričom kontrolovaný taktiež doručil časti dokumentácie v listinnej podobe, a to dňa 4. 7. 2022.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

22. Kontrolovaný v zákonnej lehote písomné vyjadrenie k námietkam úradu nedoručil.

Zistenia úradu

Z predloženej dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu úrad zistil nasledovné skutočnosti:

23. Kontrolovaný vyhlásil výzvou na predkladanie ponúk (ďalej len „výzva“) verejné obstarávanie na predmet zákazky „Centrum športu Nitrianskeho samosprávneho kraja – výstavba 400m atletickej dráhy s certifikáciou IAAF s tartanovým povrchom – 1. časť projektu“ vo Vestníku verejného obstarávania č. 72/2022 dňa 18. 3. 2022 pod značkou 16844 – WYP. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 499 374,99 EUR bez DPH ide o podlimitnú zákazku na uskutočnenie stavebných prác. Kontrolovaný uskutočnil zadávanie predmetnej zákazky s využitím elektronických nástrojov IS ActiveProcurement. Lehota na predkladanie ponúk bola kontrolovaným stanovená v zmysle korigenda zverejneného vo Vestníku verejného obstarávania č. 90/2022 dňa 12. 4. 2022 pod značkou 19952 – IOX, na 14.4.2022 o 8:00. Predmetná verejná súťaž sa v čase vydania tohto rozhodnutia nachádza vo fáze vyhodnocovania ponúk.
24. Kontrolovaný v bode II.2.4) „Opis obstarávania“ výzvy uviedol, cit.: **„II.2.4) Opis obstarávania:**
Predmetom zákazky je realizácia stavebných prác v zmysle projektovej dokumentácie. Navrhovaný atletický ovál má dĺžku 400 m s polomerom zákrut 36,50 m. Navrhnutých je 6 dráh v atletickom ovále a 8 šprintérskych dráh s dĺžkou 100 m so štartovacím a dobehovým priestorom. V rámci stavebných úprav dôjde k osadeniu nových betónových obrubníkov na inú výškovú úroveň, aby sa pridaním nových štrkových vrstiev stabilizovalo podkladové súvrstvie z drveného kameniva v niekoľkých frakciách. Na toto podkladové súvrstvie bude položený asfaltový koberec v dvoch vrstvách 50+40mm. Na takto pripravenú plochu bude pre bežeckú dráhu položený umelý vodopriepustný polyuretánový športový povrch hr. 13 mm (Tartan). Umelý povrch musí byť červený a musí mať platný certifikát medzinárodnej atletickej federácie WA (IAAF). Plocha bežeckých dráh je navrhnutá v priečnom spáde 0,8 % smerom k štrbinovému žľabu, ktorý je umiestnený po vnútornom obvode bežeckého oválu. Čiarovanie jednotlivých dráh na ovále a základných handicapov bude prevedené bielou farbou.“.
25. Kontrolovaný v bode III.1.3) „Technická a odborná spôsobilosť“ výzvy k relevantným podmienkam účasti uviedol, cit.: „Zoznam a krátky opis podmienok:
§ 34 ods. 1 písm. b) ZVO Zoznam stavebných prác uskutočnených za predchádzajúcich päť rokov od vyhlásenia verejného obstarávania doplnený potvrdeniami o uspokojivom vykonaní stavebných prác s uvedením cien, miest a lehôt uskutočnenia prác a zhodnotenia uskutočnených prác podľa obchodných podmienok. Zoznam musí byť doplnený potvrdením o uspokojivom vykonaní stavebných prác a zhodnotení uskutočnených stavebných prác podľa obchodných podmienok, ak odberateľom: 1. bol verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa tohto zákona, dokladom je referencia, 2. bola iná osoba ako verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa tohto zákona, dôkaz o plnení potvrdí odberateľ; ak také potvrdenie uchádzač alebo záujemca nemá k dispozícii, vyhlásením uchádzača alebo záujemcu o ich uskutočnení, doplneným dokladom, preukazujúcim ich uskutočnenie alebo zmluvný vzťah, na základe ktorého boli uskutočnené. 1.1. Verejný obstarávateľ považuje za minimálnu požadovanú úroveň zoznam prác uskutočnených za predchádzajúcich päť rokov od vyhlásenia verejného obstarávania, t. j. referenčné obdobie stavebných prác rovnakého alebo podobného charakteru ako je predmet zákazky. 1.2. Uchádzač predloží k zoznamu potvrdenie (referenčný list) preukazujúci realizáciu minimálne jednej zákazky s minimálnou hodnotou realizácie 450 000,00 EUR bez DPH alebo ekvivalent tejto hodnoty v inej mene alebo uvedie odkaz na zákazku vedenú v evidencii referencií. Viac informácií je uvedených v súťažných podkladoch.
§ 34 ods. 1 písm. g) ZVO Záujemca alebo uchádzač preukáže technickú alebo odbornú spôsobilosť stavbyvedúceho a geodeta podľa § 34 ods. 1, písm. g) zákona tak, ako je informácia a podmienky uvedené v Súťažných podkladoch v časti A.2 PODMIENKY ÚČASTI, bod 3.

Technická alebo odborná spôsobilosť - § 34 zákona o verejnom obstarávaní .Viac informácií je uvedených v súťažných podkladoch.“.

26. Kontrolovaný v súťažných podkladoch na strane k relevantným podmienkam účasti uviedol, cit.: „,

Podmienka účasti	Minimálna požadovaná úroveň
§ 34 ods. 1 písm. b) Záujemca alebo uchádzač preukáže svoju technickú alebo odbornú spôsobilosť	Zoznam stavebných prác uskutočnených za predchádzajúcich päť rokov od vyhlásenia verejného obstarávania doplnený potvrdeniami o uspokojivom vykonaní stavebných prác s uvedením cien, miest a lehôt uskutočnenia prác a zhodnotenia uskutočnených prác podľa obchodných podmienok. Zoznam musí byť doplnený potvrdením o uspokojivom vykonaní stavebných prác a zhodnotení uskutočnených stavebných prác podľa obchodných podmienok, ak odberateľom: 1. bol verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa tohto zákona, dokladom je referencia, 2. bola iná osoba ako verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa tohto zákona, dôkaz o plnení potvrdí odberateľ; ak také potvrdenie uchádzač alebo záujemca nemá k dispozícii, vyhlásením uchádzača alebo záujemcu o ich uskutočnení, doplneným dokladom, preukazujúcim ich uskutočnenie alebo zmluvný vzťah, na základe ktorého boli uskutočnené, 1.1. Verejný obstarávateľ považuje za minimálnu požadovanú úroveň zoznam prác uskutočnených za predchádzajúcich päť rokov od vyhlásenia verejného obstarávania, t. j. referenčné obdobie stavebných prác rovnakého alebo podobného charakteru ako je predmet zákazky. 1.2. Uchádzač predloží k zoznamu potvrdenie (referenčný list) preukazujúci realizáciu minimálne jednej zákazky s minimálnou hodnotu realizácie 450 000,00 EUR bez DPH alebo ekvivalent tejto hodnoty v inej mene alebo uvedie odkaz na zákazku vedenú v evidencii referencií. Uchádzač je povinný preukázať uskutočnenie: Minimálne jednej zákazky, ktorej predmetom alebo súčasťou predmetu bola výstavba alebo rekonštrukcia 400 m bežeckého oválu a sektorov technických disciplín, oboje s umelým polyuretánovým povrchom certifikovaným IAAF alebo Svetovou atletikou (WA) <u>https://www.worldathletics.org/about-iaaf/documents/technical-information, pričom na predmetný bežecký ovál a sektory technických disciplín bol vydaný certifikát Svetovej atletiky (WA), resp. Medzinárodnej atletickej federácie (IAAF). V certifikáte musí byť na pozícii „Installation company“ (zhotoviteľ) uvedené meno uchádzača. Vydaný certifikát na referenčnú zákazku musí</u>

byť súčasťou dokladov a dokumentov, ktorými uchádzač preukáže splnenie tejto podmienky účasti. Pojem „výstavba alebo rekonštrukcia bežeckého oválu“ zahŕňa práce s položením podkladových vrstiev a nie iba retopping povrchovej polyuretánovej vrstvy.

Splnenie požadovaných predpokladov uchádzač preukáže predložením zoznamu uskutočnených prác za predchádzajúcich päť rokov od vyhlásenia verejného obstarávania.

Predložený **Zoznam uskutočnených stavebných prác** musí obsahovať minimálne tieto údaje:

1. meno a priezvisko, obchodné meno alebo názov, adresu pobytu, sídlo alebo miesto podnikania, identifikačné číslo dodávateľa alebo dátum narodenia, ak nebolo pridelené identifikačné číslo,
2. názov verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa,
3. označenie verejného obstarávania,
4. číslo zmluvy alebo koncesnej zmluvy,
5. stručnú identifikáciu plnenia podľa zmluvy alebo koncesnej zmluvy,
6. množstvo, objem alebo rozsah plnenia,
7. miesto, cenu a lehotu plnenia zmluvy alebo koncesnej zmluvy.

Splnenie požadovaných predpokladov vo vzťahu k zákazkám preukáže doložením príslušného dokladu o certifikácii IAAF (WA) atletického štadiónu, resp. atletického oválu minimálne na úrovni „Class V“ v zmysle technického manuálu „Track and Field Facilities Manual 2019“ (predtým „Track and Field Facilities Manual 2008“) - a to na meno uchádzača.

V prípade, ak uchádzač predkladá/uvádza zmluvu, ktorej realizácia presahuje stanovené obdobie rokov, t. j. realizácia danej stavby (zmluvy) začala pred piatimi rokmi, alebo nebola skončená do vyhlásenia verejného obstarávania (ďalej aj ako rozhodné obdobie), uchádzač v zozname uvedie zvlášť rozpočtový náklad iba za tú časť stavebných prác, ktorá bola realizovaná v požadovanom/rozhodnom období.

V prípade, ak stavebné práce realizoval záujemca ako člen združenia alebo ako subdodávateľ, vyčíslí a započíta iba finančný objem, realizovaný ním samotným, tzn. že v prípade ak realizácia zákazky bola realizovaná uchádzačom len z časti (napr. člen združenia, skupiny dodávateľov a pod.), musí byť z dokladu zrejmé, v akom finančnom objeme ich realizoval uchádzač sám, alebo jeho osoba podľa § 34 ods. 3 ZVO.

Skupina dodávateľov preukazuje splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní týkajúcich sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti spoločne.

	Potvrdenia (referenčné listy) musia byť originály alebo úradne overené kópie, ktoré budú obsahovať všetky náležitosti, ktoré sú vyššie uvedené. V prípade, ak verejný obstarávateľ preukázateľne zistí, že uchádzač svoj záväzok voči objednávateľovi nesplnil riadne a včas v súlade s uzatvorenými zmluvami, zamlčal alebo uviedol nepravdivé údaje, bude sa to považovať za porušenie povinnosti uchádzača uvádzať pravdivé a úplné údaje a za dôvod na vylúčenie uchádzača zo súťaže. Potvrdenia alebo referencie musia byť podpísané štatutárnym zástupcom odberateľa alebo osobou splnomocnenou na jeho zastupovanie. V prípade podpísania osobou splnomocnenou na zastupovanie, musí byť predložené splnomocnenie na zastupovanie. V prípade predkladania referencií zverejnených na portáli ÚVO je postačujúce predložiť informáciu o zverejnení referencie v Evidencii referencií, uvedie odkaz resp. registračné číslo tejto referencie. Ak sa uchádzač na preukázanie splnenia podmienky rozhodne použiť referenciu vedenú v informačnom systéme ÚVO v Evidencii referencií, uvedie v zozname názov objednávateľa, názov zmluvy, stručný opis plnenia relevantného predmetu zákazky, miesto plnenia, lehotu plnenia, cenu plnenia v EUR bez DPH a link na zverejnenú referenciu. Zoznam musí obsahovať aj súčet cien všetkých plnení relevantných pre vyhodnotenie v EUR bez DPH za požadované obdobie podľa zadanej podmienky. Pokiaľ uchádzač predloží v potvrdeniach cenu v inej mene ako euro, na vyčíslenie ceny uskutočnených stavebných prác sa pri prepočte inej meny na menu euro použije kurz Európskej centrálnej banky platný v deň odoslania Výzvy na zverejnenie vo Vestníku verejného obstarávania. Verejný obstarávateľ z dôvodov kvalitatívnych požiadaviek na realizáciu zákazky uplatňuje ustanovenie § 38 ods. 4 zákona o VO a požaduje, aby bola časť zákazky – stavebný objekt SO-01 Atletický ovál, v rozsahu príslušných rozpočtových položiek realizovaná uchádzačom z požadovanými praktickými skúsenosťami, ktoré preukazuje podľa minimálneho štandardu určeného pre podmienku účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o VO.
§ 34 ods. 1 písm. g) Záujemca alebo uchádzač preukáže svoju	Údaje o vzdelaní a odbornej praxi alebo o odbornej kvalifikácii osôb určených na plnenie zmluvy alebo riadiacich zamestnancov, ak nie sú kritériom na vyhodnotenie ponúk.

technickú alebo odbornú spôsobilosť	Uchádzač musí preukázať, že osoba zodpovedná za riadenie stavebných prác (ďalej ako „stavbyvedúci“) má potrebné vzdelanie a odbornú prax na vykonanie stavebných prác, rovnakého alebo podobného charakteru, ako je predmet zákazky. 1. Odborná prax stavbyvedúceho musí spĺňať nasledovné podmienky: a) Účasť na realizácii minimálne 2 projektov pri stavbách rovnakého alebo podobného charakteru, ako je predmet zákazky na pozícii stavbyvedúceho, b) z toho jeden projekt musí byť vo výške minimálne 300 000,00 EUR bez DPH. Uchádzač predloží nasledovné doklady a dokumenty: a. Osvedčenie o vykonaní odbornej skúšky v kategórii pozemné stavby alebo inžinierske stavby v zmysle zákona č. 138/1992 Zb. o autorizovaných architektoch a autorizovaných stavebných inžinieroch v znení neskorších predpisov alebo ekvivalentný doklad (originál alebo jeho úradne overená kópia), b. Profesionálny životopis so zoznamom odborných skúseností preukazujúcich požadovanú odbornú prax, v takom rozsahu, aby bolo možné posúdiť splnenie podmienok podľa vyššie uvedených bodov a) a b), a to, či je alebo nie je zamestnancom uchádzača. c. Čestné vyhlásenie stavbyvedúceho, že všetky údaje uvedené v životopise sú pravdivé a že bude k dispozícii uchádzačovi pre realizáciu príslušného predmetu zmluvy. Zahraničný uchádzač môže osvedčenia, oprávnenia, certifikáty požadované v zmysle slovenských právnych noriem na preukázanie technickej alebo odbornej spôsobilosti pre výkon činnosti stavbyvedúceho nahradiť ekvivalentnými dokladmi vydanými podľa práva krajiny pôvodu uchádzača. Verejný obstarávateľ v tejto súvislosti upozorňuje na skutočnosť, že zahraničný subjekt môže vykonávať výkon činnosti stavbyvedúceho za predpokladu, že je zapísaný v príslušnom registri SKSI ako hosťujúci alebo usadený stavbyvedúci v súlade s § 31 Zákona 138/1992 Zb. ...
--	---

“

27. Kontrolovaný dňa 14. 6. 2022 doručil navrhovateľovi **oznámenie o vylúčení z verejného obstarávania**, a to prostredníctvom IS ActiveProcurement, v ktorom uviedol, cit.: „Verejný obstarávateľ Nitriansky samosprávny kraj vyhlásil v zmysle Zákona č.343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov („ďalej len ZVO“) výzvu na podlimitnú zákazku s názvom „**Centrum športu Nitrianskeho samosprávneho kraja**“- **výstavba 400 m atletickej dráhy s certifikáciou IAAF s tartanovým povrchom - 1.časť projektu - Spojená škola Nitra**“, ktoré bolo vyhlásené oznámením zverejneným vo vestníku verejného obstarávania č.072/2022 pod číslom 16844-WYP dňa 18.03.2022.

Komisia na otváranie a vyhodnotenie predložených ponúk v predmetnom verejnom obstarávaní zhodnotila predložené doklady preukazujúce splnenie podmienok účasti uchádzača **XX** nasledovne:

Uchádzač doposiaľ v predložených referenciách uvádzal vykonané zákazky:

- „Bežecká dráha 200m v areáli AŠK Slávia Trnava“ (382.365,29 €),
- „Spádové detské ihrisko na Limbovej ulici v Trnave“
- „Športový areál – ZŠ Gorkého“ (586.554,45 €),

ako zákazky rovnakého alebo podobného charakteru.

Tieto referencie verejný obstarávateľ nehodnotil, lebo sa vzťahovali na stavbyvedúceho p. YY, **ktorého na základe našej žiadosti o vysvetlenie nahradil gestorom – stavbyvedúcim ZZ.**

Uchádzač následne na základe žiadosti o vysvetlenie a predloženie dokladov predložil doklady k novému gestorovi ZZ a to:

- Osvedčenie SKSI o odbornej spôsobilosti stavbyvedúceho - **ZZ, ktoré bolo vyhodnotené ako relevantné.**
- Profesijný životopis stavbyvedúceho - **ZZ** z 31.03.2022 so zoznamom vybraných stavieb podobného charakteru; v profesijnom životopise uviedol:
- že od r. 2015 po súčasnosť je zamestnaný v **XX** ako stavbyvedúci

Uchádzač v odpovedi zo dňa 31.05.2022 na žiadosť o predloženie dokladov doložil Dohodu o vykonaní práce uzatvorenú dňa 13.05.2022 s ZZ. Uchádzač využil § 34 ods. 3 ZVO.

- Odporúčací list pre stavbyvedúceho - ZZ – v súvislosti so stavbou, jej vyhodnotením (Tamme štadión, Tartu) **takúto referenciu nemožno uznať**

- Potvrdenia o referenčných stavbách, kde verejný obstarávateľ požadoval:

- **1. Odborná prax stavbyvedúceho** musí spĺňať nasledovné podmienky:

- a) Účasť na realizácii minimálne 2 projektov pri stavbách rovnakého alebo podobného charakteru, ako je predmet zákazky na pozícii stavbyvedúceho,
- b) z toho jeden projekt musí byť vo výške minimálne **300 000,00 EUR bez DPH.**

Uchádzač následne predložil nasledovné referencie na splnenie podmienky účasti na stavby:

- o **Tamme štadión, Tartu** – zhotovenie August – September 2016 (referencia je viac ako 5 rokov stará – **§ 34 ods. 1, písm. b) ZVO od vyhlásenia VO**) – v sume **727.000 €** (a navyše tu chýba podiel na realizovanej stavbe) – **referencia nesplňa požiadavky.**
- o **Nitra – Gymnázium, Párovská** – zhotovenie 08 – 11 2019 – v sume **408.748,86 €** (chýba tu podiel na realizovanej stavbe – atletický ovál s polyuretánovým povrchom) – z uvedeného dôvodu **referencia nesplňa požiadavku;**
 - **verejný obstarávateľ si následne po vlastnej línii overil predloženú referenciu u objednávateľa zo zmluvy o dielo č. 2207/2019 zo dňa 22. 07. 2019 a jej dodatku č. 1 zo dňa 19. 11. 2019 skutočnosti uvádzané uchádzačom a bolo zistené, že:**
 - z predĺženej zmluvy je možné uznať len **SO-01 Atletický ovál**, ktorého zhotovenie bolo vrátane dodatku č. 1 v **sume celkom za cca 143.475,21 EUR bez DPH** (prípadne pri započítaní SO-05 Tribúna v sume 78.786,00 EUR bez DPH, čo by to bolo celkom 222.261,21 Eur bez DPH)
 - **čo však nesplňa požiadavku verejného obstarávateľa zadanú v súťažných podkladoch**

a iných dokumentoch zákazky a to, že *jeden projekt musí byť vo výške minimálne 300 000,00 EUR bez DPH týmto nie je splnená.*

Poznámka:

Nižšie uvedené požiadavky, verejný obstarávateľ už nepovažuje za potrebné preveriť, nakoľko podstatná podmienka, že *jeden projekt musí byť vo výške minimálne 300 000,00 EUR bez DPH týmto nie je splnená.*

Pre úplnosť ale uvádzame k predmetným referenciám nasledovné a to, že referencia na stavbu:

- **Kežmarok – ZŠ Nižná brána** – zhotovenie 03 – 05 2015 (referencia je viac ako 5 rokov stará – § 34 ods. 1, písm. b) ZVO od vyhlásenia VO) – v sume **94.473,54 €** (naviac chýba tu podiel na realizovanej stavbe) – **referencia neuznaná**
- **Vranov nad Topľou – ZŠ Sídliisko II.** – zhotovenie 08 – 10 2017 – v sume **207.960,48 €** (chýba tu podiel na realizovanej stavbe – atletický ovál vrátane rozbežiska do diaľky s polyuretánovým povrchom) – **referencia nespĺňa požiadavku** – mohli by sme overiť u odberateľa, ale vzhľadom na vyššie uvedené to nie je potrebné!
- **Levice – ZŠ Saratovská** – zhotovenie 06 – 08 2020 – v sume **207.960,48 €** (chýba tu podiel na realizovanej stavbe – atletický ovál vrátane sektorov s polyuretánovým alebo asfaltovým povrchom?) – **referencia tiež nespĺňa požiadavku** – mohli by sme overiť u odberateľa, ale vzhľadom na vyššie uvedené to nie je potrebné!

- **naviac IAAF certifikát referenčnej stavby v Tartu** (10 September 2016, Valery Bukreyev, EST - **je tiež viac ako 5 rokov starý – podľa § 34 ods. 1, písm. b) od vyhlásenia VO**) a preto **nemožno uznať referenciu** z dôvodu ako je uvedené pri referencii Tamme štadión, Tartu.

...

V súťažných podkladoch verejný obstarávateľ požadoval:

1. Odborná prax stavbyvedúceho - musí spĺňať nasledovné podmienky:

- a) Účast' na realizácii minimálne 2 projektov pri stavbách rovnakého alebo podobného charakteru, ako je predmet zákazky na pozícii stavbyvedúceho,
 - b) z toho jeden projekt musí byť vo výške minimálne **300 000,00 EUR bez DPH.**
- Uchádzač predloží nasledovné doklady a dokumenty: 4
- a.** Osvedčenie o vykonaní odbornej skúšky v kategórii **pozemné stavby alebo inžinierske stavby** v zmysle zákona č. 138/1992 Zb. o autorizovaných architektoch a autorizovaných stavebných inžinieroch v znení neskorších predpisov alebo ekvivalentný doklad (originál alebo jeho úradne overená kópia),
 - b.** Profesionálny životopis so zoznamom odborných skúseností preukazujúcich požadovanú odbornú prax, v takom rozsahu, aby bolo možné posúdiť splnenie podmienok podľa vyššie uvedených bodov a) a b), a to, či je alebo nie je zamestnancom uchádzača.
 - c.** Čestné vyhlásenie stavbyvedúceho, že všetky údaje uvedené v životopise sú pravdivé a že bude k dispozícii uchádzačovi pre realizáciu príslušného predmetu zmluvy.

Zahraničný uchádzač **môže** osvedčenia, oprávnenia, certifikáty požadované v zmysle slovenských právnych noriem na preukázanie technickej alebo odbornej spôsobilosti pre výkon činnosti stavbyvedúceho **nahradiť** ekvivalentnými dokladmi vydanými podľa práva krajiny pôvodu uchádzača. Verejný obstarávateľ v tejto súvislosti

upozorňuje na skutočnosť, že zahraničný subjekt môže vykonávať výkon činnosti stavbyvedúceho za predpokladu, že je zapísaný v príslušnom registri SKSI ako hosťujúci alebo usadený stavbyvedúci v súlade s § 31 Zákona 138/1992 Zb.

Uchádzač môže na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti využiť technické a odborné kapacity inej osoby v súlade s § 34 ods. 3 ZVO. Ak ide o požiadavku v zmysle § 34 ods. 1 písm. g) ZVO, uchádzač môže využiť kapacity inej osoby len, ak táto bude reálne vykonávať stavebné práce alebo služby, na ktoré sa kapacity vyžadujú. Ak ponuku predkladá skupina dodávateľov, preukazuje splnenie podmienok účasti technická alebo odborná spôsobilosť, spoločne.

Komisia na otváranie a vyhodnocovanie ponúk predmetnej zákazky po preskúmaní Vami predložených dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti konštatuje, že na základe vyššie uvedených dôvodov Vaša spoločnosť nespĺňa podmienky účasti a z toho dôvodu Vaša účasť v predmetnom verejnom obstarávaní je **vylúčená** podľa § 40 ods. 6 písm. a) ZVO.

Prípadná podaná námietka podľa § 170 ods. 3 písm. d) ZVO smerovaná proti vylúčeniu musí byť doručená v lehote do desiatich dní odo dňa doručenia tohto oznámenia o vylúčení.

Momentom odoslania prostredníctvom portálu ActiveProcurement na adrese: <https://unsk.e-obstaranie.sk/> sa považuje vylúčenie ponuky uchádzača za doručené. ... “.

Právny rámec

28. Podľa § 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní pri zadávaní zákaziek, koncesií a pri súťaži návrhov postupovať podľa tohto zákona.
29. Podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ musia dodržať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp hospodárnosti a efektívnosti.
30. Podľa § 34 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní technická spôsobilosť alebo odborná spôsobilosť sa preukazuje podľa druhu, množstva, dôležitosti alebo využitia dodávky tovaru, stavebných prác alebo služieb doloženým jedným alebo niekoľkými z týchto dokladov:
...
b) zoznamom stavebných prác uskutočnených za predchádzajúcich päť rokov od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, miest a lehôt uskutočnenia stavebných prác; zoznam musí byť doplnený potvrdením o uspokojivom vykonaní stavebných prác a zhodnotení uskutočnených stavebných prác podľa obchodných podmienok, ak odberateľom
 1. bol verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa tohto zákona, dokladom je referencia; ak referencia nebola vyhotovená podľa § 12, dokladom môže byť aj vyhlásenie uchádzača alebo záujemcu o ich uskutočnení, doplnené dokladom, preukazujúcim ich uskutočnenie,
 2. bola iná osoba ako verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa tohto zákona, dôkaz o plnení potvrdí odberateľ; ak také potvrdenie uchádzač alebo záujemca nemá k dispozícii, vyhlásením uchádzača alebo záujemcu o ich uskutočnení, doplneným dokladom, preukazujúcim ich uskutočnenie alebo zmluvný vzťah, na základe ktorého boli uskutočnené,

...

g) ak ide o stavebné práce alebo služby, údajmi o vzdelaní a odbornej praxi alebo o odbornej kvalifikácii osôb určených na plnenie zmluvy alebo koncesnej zmluvy alebo riadiacich zamestnancov, ak nie sú kritériom na vyhodnotenie ponúk,

... .

31. Podľa § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ posudzuje splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní **v súlade s dokumentmi potrebnými na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti**. Ak sú podmienky účasti uvedené vo viacerých dokumentoch podľa prvej vety, nesmú byť ustanovené vo vzájomnom rozpore.
32. Podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia kedykoľvek počas verejného obstarávania uchádzača alebo záujemcu, ak nesplnil podmienky účasti.
33. Podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní ak, úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, **rozhodnutím nariadi vo vzťahu k zákazke alebo koncesii alebo ich časti odstrániť protiprávny stav**.

Právne posúdenie úradom

Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní v rozsahu namietaných skutočností a po zhodnotení všetkých podkladov, najmä dokumentácie predloženej kontrolovaným, ako aj navrhovateľom namietaných skutočností konštatuje nasledovné:

34. Účelom princípu transparentnosti v procese verejného obstarávania je zabezpečiť, aby tento proces prebiehal prehľadným, predvídateľným a preskúmateľným spôsobom, v súlade s podmienkami stanovenými v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo vo výzve na predkladanie ponúk a v súťažných podkladoch a zabrániť tak svojvoľnému konaniu verejného obstarávateľa pri rešpektovaní slobodnej hospodárskej súťaže. V rozpore s týmto princípom je preto akékoľvek konanie verejného obstarávateľa, ktoré by robilo verejné obstarávanie nečitateľné, nekontrolovateľné alebo horšie kontrolovateľné. Princíp transparentnosti má teda zabezpečiť predvídateľnosť konania verejného obstarávateľa (zo strany záujemcov alebo uchádzačov) a zároveň preskúmateľnosť, t. j. kontrolu nestrannosti každého úkonu verejného obstarávateľa a obstarávateľa vykonaného v súvislosti so zadávaním zákazky (zo strany kontrolných orgánov). Verejný obstarávateľ je preto povinný zabezpečiť, aby všetky relevantné skutočnosti (informácie), na základe ktorých záujemcovia alebo uchádzači môžu pripraviť a vypracovať svoje ponuky v danom konkrétnom prípade, boli dostatočne určito uvedené v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo vo výzve na predkladanie ponúk a v súťažných podkladoch tak, aby sa zaručila spravodlivá a účinná hospodárska súťaž.
35. Verejný obstarávateľ je okrem iného povinný určiť podmienky účasti vo verejnom obstarávaní jasne, zrozumiteľne a jednoznačne tak, aby nepripúšťali rozdielny výklad jednotlivými záujemcami alebo uchádzačmi, resp. medzi týmito subjektami a verejným obstarávateľom. Naplnenie tohto princípu ďalej vyžaduje, aby verejný obstarávateľ všetky svoje rozhodnutia riadne (t. j. dostatočným spôsobom) odôvodnil. Zákon o verejnom obstarávaní síce bližšie nešpecifikuje, v akom rozsahu má verejný obstarávateľ svoje rozhodnutie odôvodniť, avšak súladné s princípom transparentnosti je, ak záujemcovi alebo uchádzačovi poskytnú, čo možno

najviac informácií, ktoré mu umožnia prijať predmetné rozhodnutie bez akýchkoľvek pochyb o jeho správnosti.

36. Verejný obstarávateľ je povinný okrem iného náležite odôvodniť aj rozhodnutie o vylúčení záujemcu alebo uchádzača; uplatnenie princípu transparentnosti totiž vyžaduje náležité uvedenie dôvodov, ktoré viedli verejného obstarávateľa (resp. komisiu na vyhodnotenie ponúk) k vylúčeniu ponuky alebo uchádzača; verejný obstarávateľ je preto v oznámení o vylúčení povinný uviesť, ktoré skutočnosti boli podkladom pre ich rozhodnutie a akými úvahami boli vedení pri jeho prijímaní; samotné odôvodnenie má byť totižto zhrnutím všetkých zistených skutočností odôvodňujúcich postup verejného obstarávateľa.
37. Základnou zásadou vyhodnocovania splnenia podmienok účasti je, že sa musí uskutočniť v súlade s vopred stanovenými pravidlami uvedenými v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž, vo výzve na predkladanie ponúk, resp. v súťažných podkladoch, **čím zároveň dochádza k naplneniu princípov transparentnosti, rovnakého zaobchádzania a nediskriminácie.**
38. Z vyššie uvedeného vyplýva, že **verejný obstarávateľ je povinný vyhodnocovať splnenie podmienky účasti presne v zmysle toho, ako boli v súťažnej dokumentácii určené.** Verejný obstarávateľ nie je oprávnený požiadavky z jednej určenej podmienky účasti aplikovať pri vyhodnocovaní inej určenej podmienky účasti. Taktiež nie je verejný obstarávateľ oprávnený pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti rozširovať alebo inak upravovať ich určené znenie, a na základe takéhoto svojvoľného konania napríklad vylúčiť uchádzača z verejného obstarávania.
39. Po preskúmaní súťažnej dokumentácie, ako aj obsahu oznámenia o vylúčení špecifikovanom v bode 27. tohto rozhodnutia úrad uvádza, že kontrolovaný okrem iných podmienok účasti určil aj podmienku účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, ako aj podmienku účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní. Zatiaľ, čo v rámci podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, ktorá v zmysle dikcie zákona o verejnom obstarávaní znie, cit.: „... zoznamom stavebných prác uskutočnených za predchádzajúcich päť rokov od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, miest a lehôt uskutočnenia stavebných prác;...“ kontrolovaný určil rozhodné obdobie, za ktoré je možné predkladať referencie, tak **v rámci určenej podmienky účasti v zmysle § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, ktorá v zmysle dikcie zákona o verejnom obstarávaní znie, cit.: „... ak ide o stavebné práce alebo služby, údajmi o vzdelaní a odbornej praxi alebo o odbornej kvalifikácii osôb určených na plnenie zmluvy alebo koncesnej zmluvy alebo radiacích zamestnancov, ak nie sú kritériom na vyhodnotenie ponúk“, kontrolovaný žiadne určenie akéhokoľvek rozhodného obdobia neaplikoval.** Obdobne kontrolovaný postupoval aj v prípade určenia požiadaviek **na vyčíslenie podielu z plnenia z preukazovanej skutočnosti a požiadavky na certifikát IAAF,** a teda kontrolovaný tieto požiadavky zadefinoval výlučne v rámci podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, avšak **ich nijakým spôsobom nezadefinoval v rámci určenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní.**
40. Kontrolovaný taktiež **nikde v súťažnej dokumentácii nezadefinoval, čo bude považovať za „predmet zákazky rovnakého alebo podobného charakteru“,** pričom pri takomto postupe kontrolovaného platí obdobná premisa ako v bode 37. tohto rozhodnutia, a teda, že kontrolovaný **nie je oprávnený svoje požiadavky následne v procese vyhodnocovania akokoľvek konkretizovať, zužovať, novo špecifikovať alebo inak ohraničovať.**

41. Z obsahu oznámenia o vylúčení vyplýva, že kontrolovaný pristúpil k vylúčeniu navrhovateľa z verejného obstarávania podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní z viacerých dôvodov, ktoré vyhodnotil, **ako nesplnenie určených podmienok účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní**. Vychádzajúc z textu obsahu oznámenia o vylúčení, ako dôvody vylúčenia kontrolovaný zadefinoval nasledovné:
- „Referencie“ stavbyvedúceho boli staršie ako päť rokov,
 - V „referenciách“ stavbyvedúceho absentovalo vyčíslenie podielu plnenia,
 - Certifikát IAAF „referenčnej“ stavby stavbyvedúceho bol starší ako päť rokov.
42. V súvislosti s vyššie uvedeným bodom úrad na doplnenie uvádza, že kontrolovaný pristúpil aj k samostatnému overovaniu podielu na plnení v prípade jednej z preukazovaných skúseností stavbyvedúceho, a to s cieľom zistenia a určenia hodnoty projektu, v rámci ktorého sa táto skúsenosť preukazovala.
43. Úrad uvádza, že konanie kontrolovaného nebolo v súlade s vyššie uvedeným zákonnými požiadavkami na vyhodnocovanie splnenia podmienok účasti, nakoľko kontrolovaný **neoprávnene a neopodstatnene aplikoval pri vyhodnocovaní splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní požiadavky, ktoré v súťažnej dokumentácii k tejto podmienke účasti určené neboli**, a to:
- Rozhodné obdobie, za ktoré bolo možné požadované doklady preukazujúce splnenie tejto podmienky účasti predkladať,
 - Podiel z plnenia,
 - Certifikát IAAF predkladaných referenčných stavieb.
44. Úrad k vyššie uvedenému na vysvetlenie dopĺňa, že ak mal kontrolovaný napríklad v úmysle aplikovať požiadavku na rozhodné obdobie aj v prípade podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, **bol povinný túto svoju požiadavku zahrnúť aj do súťažnej dokumentácie, a to priamo pri určení podmienky účasti v zmysle § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní**. Úrad zdôrazňuje, že absolútne **nie je možné absenciu tejto požiadavky suplovať jej prenesením z určenej podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní**.
45. Uvedené (bod 44. tohto rozhodnutia) platí aj pre požiadavku týkajúcu sa určenia podielu z plnenia v prípade preukazovania skutočností viažucich sa k osobe stavbyvedúceho, kde kontrolovaný jednoznačne definoval, že požaduje predloženie aspoň jedného projektu v hodnote minimálne 300 000 EUR, **pričom však nijako nedefinoval, že je potrebné vyčísľovať hodnotu napr. len samotného atletického oválu, alebo inej relevantnej časti projektu**.
46. Uvedené (bod 44. tohto rozhodnutia) platí aj pre **požiadavku na predkladanie certifikátu IAAF, alebo dokonca jeho vek, ako aj na zužujúce vyhodnocovanie „rovnakého alebo obdobného“ charakteru predkladaných dokladov viažucich sa k osobe stavbyvedúceho**, nakoľko kontrolovaný v súťažnej dokumentácii k podmienke účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní **nijako nezadefinoval požiadavky na certifikát IAAF, a ani nezadefinoval, čo bude považovať za projekty pri stavbách splňujúce požiadavky rovnakého alebo obdobného charakteru ako je predmet zákazky**. Kontrolovaný nie je oprávnený následne v procese vyhodnocovania splnenia podmienok účasti toto znenie zužovať napríklad len na projekty s IAAF certifikátom nie staršie ako päť rokov a podobne. Ak mal kontrolovaný v úmysle uvedenú požiadavku určiť, mal tak urobiť už v rámci určenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, pričom

by bol povinný vyhodnotiť a správne aplikovať aj primeranosť takejto požiadavky a dbať na dodržanie princípov vo verejnom obstarávaní.

47. Z vyššie uvedeného je teda jednoznačne zrejmé, že kontrolovaný pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti u osoby navrhovateľa **nepostupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní**, ako ani v súlade s ním určenými požiadavkami na preukázanie splnenia podmienok účasti, pričom jeho konaním prišlo k porušeniu princípov vo verejnom obstarávaní zakotvených v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ako aj k porušeniu § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, pričom konanie kontrolovaného **mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania**.
48. Na základe uvedeného tak úrad považuje námietky navrhovateľa za **opodstatnené a preto bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia (výrok o nariadení odstránenia protiprávneho stavu)**.
49. Podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní ak, úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, **rozhodnutím nariadi vo vzťahu k zákazke alebo koncesii alebo ich časti odstrániť protiprávny stav**.
50. **Podľa § 175 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní je úrad povinný v rozhodnutí, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť všetky zistené porušenia tohto zákona, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania spolu s údajom, či zistené porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania. V súvislosti s konaním kontrolovaného úrad uvádza, že kontrolovaný nesprávne vyhodnotil (ne)splnenie podmienky účasti v zmysle § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní zo strany navrhovateľa, keď hodnotil skutočnosti, ktoré v rámci tejto podmienky účasti neurčil a od uchádzačov nepožadoval preukázať. Na základe týchto skutočností, taktiež nesprávne, kontrolovaný dospel k záveru o povinnosti vylúčenia navrhovateľa z verejného obstarávania a zároveň kontrolovaný nepreukázal naplnenie zákonných znakov pre vylúčenie navrhovateľa v zmysle § 40 ods. 6 písm. a), v spojení § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Konštatované porušenie zákona o verejnom obstarávaní je možné považovať za porušenie s možným vplyvom na výsledok verejného obstarávania, nakoľko nezákonné vylúčenie navrhovateľa mohlo spôsobiť jeho neúčast' v ďalšej fáze verejného obstarávania. Kontrolovaný sa teda nezákonným vylúčením pripravil o ponuku navrhovateľa, pri ktorej sa však nepreukázal dôvod na jeho vylúčenie tak, ako to uvádza kontrolovaný v oznámení o vylúčení. Na základe uvedeného úrad v zmysle § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní nariaďuje kontrolovanému **odstrániť protiprávny stav spočívajúci v nezákonnom vylúčení navrhovateľa, t. j. zrušiť rozhodnutie o vylúčení ponuky navrhovateľa, zaradiť ho späť do procesu verejného obstarávania a opätovne vyhodnotiť jeho ponuku**.**
51. **Úrad v zmysle ustanovenia § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že kontrolovaný má v budúcnosti venovať zvýšenú pozornosť dodržiavaniu princípov verejného obstarávania v celom procese zadávania postupu zákazky. Aby sa kontrolovaný v budúcnosti vyhol nezákonnému konaniu, musí v prvom rade postupovať transparentne tak, že z dokumentácie bude zjavné, aké boli dôvody, ktoré ho viedli k záveru o povinnosti vylúčenia navrhovateľa z verejného obstarávania, pričom tieto dôvody budú riadne preskúmateľné, dôvodné a správne aplikované v kontexte zadávacej dokumentácie a dokumentácie predloženej uchádzačom. Kontrolovaný musí správne vyhodnotiť skutkový stav, t. j. posúdiť, či uchádzač spĺňa určené podmienky účasti tak, ako požadoval kontrolovaný v súťažnej**

dokumentácii. Kontrolovaný musí s určitosťou vedieť preukázať naplnenie zákonných znakov pre vylúčenie uchádzača, pretože vylúčenie predstavuje najtvrdší zásah do práv uchádzača, ku ktorému má kontrolovaný pristúpiť až po dôkladnom zhodnotení a preskúmaní všetkých skutočností. Zároveň úrad dáva kontrolovanému do pozornosti, aby pri skúmaní podmienok účasti vychádzal z podmienok, ktoré si stanovil v súťažných podkladoch, pretože vylučovať uchádzača na základe podmienok účasti, ktoré kontrolovaný v zadávacej dokumentácii ani nepožadoval je v rozpore s § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní.

52. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom, záujemcom a účastníkom.
53. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia

Kaucia

54. 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.
55. 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.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu môže účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a osoba podľa § 175 ods. 11 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov podať odvolanie podľa § 187i tohto zákona. Odvolanie musí byť doručené Rade úradu pre verejné obstarávanie, Ružová dolina č. 10, 821 09 Bratislava, do 10 dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia. Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov a po nadobudnutí právoplatnosti. Podľa § 187i ods. 19 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov rozhodnutie, proti ktorému možno podľa § 187i ods. 1 podať odvolanie, je právoplatné márnym uplynutím lehoty na podanie odvolania alebo dňom doručenia rozhodnutia rady podľa § 187i ods. 13 alebo 16 účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie, ak nie je v odseku 2 tohto ustanovenia ustanovené inak. Podľa § 187i ods. 20 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov ak sa osoby podľa § 187i ods. 1 vzdajú práva podať odvolanie alebo vezmú podané odvolanie späť, toto rozhodnutie nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

(elektronický podpis)

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

1. **XX** – navrhovateľ
2. **Nitriansky samosprávny kraj**, Rázusova 2/A, 949 01 Nitra, IČO: 378 612 98 – kontrolovaný
3. podľa rozdeľovníka