



ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE

Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava

Odbor dohľadu

Bratislava 25.10.2022

Číslo: 12798-6000/2022-OD

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 167 ods. 2 písm. b) a 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 X (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 v znení neskorších predpisov, proti úkonu kontrolovaného inému ako uvedenému v písmenách a) až f), vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „UPRATOVACIE A ČISTIACE SLUŽBY“, vyhlásenej obchodnou spoločnosťou **Železničná spoločnosť Slovensko, a. s.**, Rožňavská 1, 832 72 Bratislava, IČO: 35914939 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 13. 08. 2021 pod značkou 2021/S 156-414748 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 191/2021 dňa 16. 08. 2021 pod značkou 41034–MSS, vydáva toto

rozhodnutie:

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 **nariaduje** obchodnej spoločnosti **Železničná spoločnosť Slovensko, a. s.**, Rožňavská 1, 832 72 Bratislava, IČO: 35914939, vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „UPRATOVACIE A ČISTIACE SLUŽBY“, vyhlásenej v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 13. 08. 2021 pod značkou 2021/S 156-414748 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 191/2021 dňa 16. 08. 2021 pod značkou 41034 - MSS, **odstrániť protiprávny stav**, a to zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o zrušení verejného obstarávania, t. j. zrušiť „Oznámenie o výsledku verejného obstarávania“ uverejnené vo Vestníku verejného obstarávania č. 224/2022 dňa 17. 10. 2022 pod značkou 43811-VSS, zrušiť „Rozhodnutie o zrušení verejného obstarávania“ zverejnené dňa 13. 09. 2022 v profile kontrolovaného a zrušiť „Oznámenie o zrušení použitého postupu zadávania zákazky“, ktoré bolo navrhovateľovi a uchádzačom doručené prostredníctvom informačného systému EVO dňa 13. 09. 2022, **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 doručeným osobne Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) dňa 22. 09. 2022, 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 v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) proti inému úkonu. Kontrolovanému boli doručené námietky navrhovateľa dňa 23. 09. 2022 v elektronickej podobe prostredníctvom informačného systému EVO (ďalej len „IS EVO“).
2. Úrad uvádza, že dňa 31. 03. 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 predmetná verejná súťaž bola vyhlásená vo Vestníku verejného obstarávania č. 191/2021 dňa 16. 08. 2021 pod značkou 41034-MSS, pričom predmetné oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania bolo odoslané dňa 09. 08. 2021 na uverejnenie, t. j. bolo odoslané na uverejnenie do 30. marca 2022, preto sa v tomto prípade uvedená verejná súťaž 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 a kontrolovanému **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 predmetnej verejnej súťaži predložil ponuku v elektronickej podobe cez IS EVO dňa 25. 10. 2021. Týmto má úrad za preukázané, že navrhovateľ je aktívne vecne legitimovaný na podanie námietok.
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 tohto zákona.
9. Podľa § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní je výška kaucie pri podaní námietok 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky alebo koncesie, najmenej však 2000 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).

10. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 23. 09. 2022 kauciu vo výške 7 730, - EUR.
11. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.

Námietky navrhovateľa

12. Navrhovateľ v úvode námietok uvádza, že kontrolovaný dňa 13. 08. 2021 vyhlásil predmetnú verejnú súťaž zverejnením oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania vo Vestníku verejného obstarávania č. 191/2021 zo dňa 16.08.2021 pod značkou 41034 - MSS. Predmetom verejného obstarávania boli pravidelné upratovacie a čistiace služby, vrátane dezinfekcie priestorov, prania, žehlenia, odvozu, dovozu a prezliekania súprav posteľnej bielizne a ostatných upratovacích a čistiacich služieb zabezpečovaných v priestoroch obstarávateľa, pričom predpokladaná hodnota zákazky bola stanovená vo výške 7 729 752,00 EUR bez DPH.
13. Navrhovateľ ďalej uvádza, že v ustanovení § 54 v ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní je upravená povinnosť kontrolovaného vyzvať elektronickými prostriedkami súčasne všetkých uchádzačov, ktorí neboli vylúčení, a ktorých ponuky spĺňajú určené požiadavky, na účasť v elektronickej aukcii. Navrhovateľ má za to, že hospodárska súťaž zabezpečená bola, keďže kontrolovaný uskutočnil elektronickú aukciu tak, ako je uvedené ďalej, pričom všetci uchádzači, ktorí v lehote na predkladanie ponúk predložili ponuky a boli vyzvaní na účasť, museli splniť podmienky účasti a požiadavky na predmet zákazky. Elektronická aukcia už mala len vygenerovať úspešného uchádzača, s ktorým kontrolovaný podpíše zmluvu.
14. Kontrolovaný dňa 28. 1. 2022 odoslal prostredníctvom IS EVO navrhovateľovi „Výzvu na účasť v elektronickej aukcii“, ktorej začiatok bol stanovený na 02. 02. 2022 (ďalej len „pôvodná EA“). Navrhovateľovi bol následne po ukončení elektronickej aukcie dňa 02. 02. 2022 vygenerovaný Výsledný protokol elektronickej aukcie - uchádzač, v zmysle ktorého bol navrhovateľ vo výslednom vyhodnotení identifikovaný ako „Úspešný“ s cenovou ponukou 6 587 801,60 EUR bez DPH za celý predmet zákazky.
15. Následne bolo navrhovateľovi dňa 03. 05. 2022 doručené zo strany kontrolovaného „Oznámenie o opakovanom konaní elektronickej aukcie“, z dôvodu zistenej technickej chyby elektronickej aukcie konanej dňa 02.02.2022, v ktorej bolo sčítané vstupné bodové hodnotenie ponuky uchádzača pred elektronicou aukciou s bodovým hodnotením ponuky uchádzača predloženej v elektronickej aukcii a z toho vyplývajúce výsledné poradie uchádzačov nebolo zostavené v súlade so súťažnými podkladmi v revidovanom znení k 14. 10. 2021, a teda za účelom zostavenia poradia ponúk automatizovaným vyhodnotením ponúk **sa opakovane uskutoční** elektronická aukcia dňa 06.05.2022 o 10:00 hod.
16. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný tak opakovane odoslal dňa 03. 05. 2022 prostredníctvom IS EVO „Výzvu na účasť v elektronickej aukcii“, ktorej začiatok bol dňa 06. 05. 2022 (ďalej len ako „opakovaná EA“). Navrhovateľovi bol následne po ukončení opakovanej EA vygenerovaný Výsledný protokol opakovanej e/aukcii - uchádzač, v zmysle ktorého bol navrhovateľ vo výslednom vyhodnotení identifikovaný ako „Neúspešný“ s cenovou ponukou 5 838 000 EUR bez DPH za celý predmet zákazky.
17. Po takmer štyroch (4) mesiacoch od doručenia výsledného protokolu z opakovanej EA, bolo dňa 13. 09. 2022 navrhovateľovi doručené Oznámenie o zrušení použitého postupu zadávania

zákazky, pod číslom 63752- S5819/2022-SeOL, v zmysle ktorého obstarávateľ ruší verejné obstarávanie podľa § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, s nasledovným odôvodnením, cit.: „Obstarávateľ v súlade s § 57 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní ruší použitý postup predmetného verejného obstarávania z dôvodu, že sa v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval, ktoré majú zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania. Obstarávateľ vyhodnotil, že ponuka uchádzača po elektronickej aukcii konanej 06.05.2022, ktorý sa umiestnil ako prvý v poradí (ďalej len „uchádzač prvý v poradí“) a druhým v poradí, bola nižšia o viac ako 2.000.000,00 (slovom: dva milióny) EUR bez DPH. Obstarávateľ v súlade s § 53 ods. 5 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní vylúčil uchádzača prvého v poradí, nakoľko nezabezpečil viazanosť svojej ponuky zábezpekou podľa požiadavky obstarávateľa na obdobie od 13.5.2022 do 26.10.2022 v súvislosti s predĺžením lehoty viazanosti ponúk v predmetnej zákazke z 12.05.2022 na 26.10.2022. Obstarávateľ má za to, že prijatím ponuky uchádzača, ktorý bol druhý v poradí po elektronickej aukcii konanej 06.05.2022, by došlo k porušeniu princípov hospodárnosti a efektívnosti podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.“.

18. Navrhovateľ ďalej cituje ustanovenia § 6 ods. 1, § 10 ods. 2, § 57 ods. 1 a ods. 2, pričom podľa jeho názoru z uvedených ustanovení vyplýva, že kontrolovaný pri zrušení verejného obstarávania nepostupoval v súlade s ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní, a preto navrhovateľ považuje konanie kontrolovaného v celom rozsahu za nezákonné.
19. V prvom rade navrhovateľ konštatuje, že námietka podaná z jeho strany ho aktívne legitimuje o to viac, že po vylúčení uchádzača prvého v poradí, ku ktorému kontrolovaný pristúpil v zmysle „Oznámenia o zrušení postupu zadávania zákazky“, sa navrhovateľ s jeho cenovou ponukou umiestnil v poradí na prvom mieste a mal byť vo verejnom obstarávaní po opakovanom uskutočnení elektronickej aukcie vyhlásený za úspešného.
20. Navrhovateľ taktiež cituje z rozhodnutia Rady úradu č. 15142-9000/2015-KR/33, bod 49 a 50, kde Rada úradu uviedla, cit.: „za daných okolností, prihliadnuc na revíziu smernicu a jej opakovane potvrdzovaný výklad zo strany SD EÚ, rada konštatuje, že medzi úkony, proti ktorým je možné podať námietky na základe § 170 ods. 3 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní jednoznačne patrí aj úkon, ktorým verejný obstarávateľ zrušil verejné obstarávanie. Uvedené pritom nevyplýva len z právnej stránky veci, ale aj zo samotnej podstaty verejného obstarávania. Ak by nebolo možné preskúmavať a aj rušiť rozhodnutia verejných obstarávateľov o zrušení postupov zadávania zákaziek, v praxi by to znamenalo prakticky neobmedzenú svojvôľu pre verejných obstarávateľov, ktorí by mohli kedykoľvek rušiť a znovu si vyhlasovať verejné obstarávania v závislosti na ich výsledku. To určite nemožno považovať za účel verejného obstarávania.“.
21. Navrhovateľ uvádza, že taxatívny výpočet predpokladov, resp. právnych skutočností, ktoré, ak nastanú v procese verejného obstarávania, môžu viesť k jeho zrušeniu, avšak za predpokladu, že nepôjde o **svojvoľný akt kontrolovaného**. Ak by kontrolovaný pri zrušení verejného obstarávania postupoval transparentne, musí preukázať, že právne relevantný dôvod na zrušenie skutočne aj nastal. Ako vyplýva z rozhodnutia kontrolovaného o zrušení verejného obstarávania, podľa neho sa mali v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytnúť dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od kontrolovaného požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval.

22. Navrhovateľ konštatuje, že týmto dôvodom má byť rozdiel v cenovej ponuke medzi prvým uchádzačom a druhým uchádzačom (navrhovateľom), čoho dôsledkom malo dôjsť k porušeniu princípov hospodárnosti a efektívnosti. Navrhovateľ s dôrazom na nespochybniteľné dôkazy o tom, že ako druhý v poradí na základe výsledku elektronickej aukcie má cenovú ponuku nižšiu ako PHZ, pričom v prvej pôvodnej EA, ktorá sa uskutočnila dňa 02. 02. 2022, o celkovo 1 141 950,40 EUR bez DPH (o 15%) a v druhej opakovanej EA, ktorá sa uskutočnila dňa 06. 05. 2022, o celkovo 1 891 752 EUR bez DPH (o 24%), **musí uviesť, že odôvodnenie odkazujúce na hospodárnosť a efektívnosť, je v predmetnom prípade odôvodnením nelegálnym, neopodstatneným a v rozpore s účelom verejného obstarávania.**
23. Navrhovateľ sa okrem toho, že jeho ponuka je o 24% nižšia ako PHZ, zásadne ohradzuje voči konaniu kontrolovaného, ktoré je v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní a nezohľadňuje trhové podmienky. Ak predpokladaná hodnota zákazky stanovená kontrolovaným mala v čase vyhlásenia zodpovedať rozsahu predmetu zákazky a podmienkam trhu, čoho sa držal aj navrhovateľ a prispôbil svoju cenovú ponuku trhovým podmienkam, najmä s ohľadom na dodržanie pracovného práva a ďalších právnych predpisov s tým súvisiacich, ako aj s ohľadom na súčasnú turbulentnú situáciu na trhu v oblasti ceny práce, tak svojím rozhodnutím a súčasne oznámením trhu, podľa kontrolovaného o nehospodárnom počínaní v prípade nižšej ponuky ako predpokladaná hodnota zákazky de-facto núti účastníkov trhu, aby postupovali v rozpore s týmito právnymi predpismi tým, že tlačí náklady pod úroveň minimálnej mzdy a bráni tak čestnej hospodárskej súťaži. Navrhovateľ má za to, že čestná hospodárska súťaž nie je o súťaži medzi uchádzačmi, ktorí neprimerane tlačia cenu pod jej minimálnu úroveň, tak ako si to mylne vykladá kontrolovaný. Podstatou čestnej hospodárskej súťaže podľa navrhovateľa musí byť, aby ceny, s ktorými uchádzači medzi sebou súťažia, súčasne v maximálnej miere zohľadňovali trhové podmienky, aby bol víťazný uchádzač odborne a kapacitne schopný zákazku plniť riadne a boli zabezpečené primerané ľudské a materiálne podmienky.
24. Navrhovateľ akcentuje aj na skutočnosť, že zrušením verejného obstarávania po elektronickej aukcii dochádza k oboznámeniu sa s navrhovanými cenami iných uchádzačov (konkurenčné ceny), vrátane finálnych cien a prezradenia stratégie a ekonomických možností, čo v prípade opätovného vyhlásenia verejného obstarávania môže mať negatívny vplyv na stanovenie ponukových cien, a nekonkurenčného správania sa iných uchádzačov vstupujúcich do verejného obstarávania. Navrhovateľ na tomto mieste poukazuje na rozhodnutie Rady úradu č. 4779-9000/2022, podľa ktorého, cit.: „*ani dobrý úmysel kontrolovaného získať čo možno najnižšiu ponuku ako výsledok verejného obstarávania nemôže sám osebe odôvodňovať postup kontrolovaného v rozpore s princípmi transparentnosti a rovnakého zaobchádzania a teda aj v prípade k akému došlo v tomto verejnom obstarávaní. Kontrolovaný musí postupovať v súlade so súťažnými podkladmi a princípmi verejného obstarávania.*“.
25. Navrhovateľ ďalej poukazuje na ponuku vylúčeného uchádzača, na ktorého sa kontrolovaný odvoláva v Oznámení o zrušení použitého postupu zadávania zákazky, a ktorý sa na základe výsledku opakovanej EA umiestnil v poradí na prvom mieste. Tento uchádzač mal v zmysle predmetného Oznámenia predložiť v opakovanej aukcii cenovú ponuku o viac ako 2 mil. EUR nižšiu. Ak je teda cenová ponuka navrhovateľa nižšia o 24%, tak ponuka tohto vylúčeného uchádzača, musí byť nižšia min. o 49 %, čo opodstatnene vzbudzuje dôvodné pochybnosti o jej regulárnosti, resp. vzbudzuje dôvodné pochybnosti že je mimoriadne nízka. S poukazom na rozhodovaciu prax, už ponuka, ktorá je nižšia ako 75% z PHZ je ponukou mimoriadne nízkou (pozri napr. rozhodnutie Rady č. 15142-9000/2015-KR/33, bod 44). Ponuka tohto uchádzača

presiahla takmer polovicu predpokladanej hodnoty zákazky, preto pre navrhovateľa je neodborné a nekvalifikované posúdenie výsledku opakovanej EA zo strany kontrolovaného, o ne hospodárnom a neefektívnom počínaní neakceptovateľné a v rozpore s čestnou hospodárskou súťažou a súčasne vysielaním negatívneho signálu pre ostatných účastníkov trhu.

26. Navrhovateľ musí rovnako konštatovať, že preukázateľne nemohli byť princípy hospodárnosti a efektívnosti porušené a spôsobiť zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, nakoľko kontrolovaný **uskutočnil elektronickú aukciu celkom 2-krát, pričom cenová ponuka navrhovateľa bola v oboch prípadoch nižšia ako PHZ** a v elektronickej aukcii opakovane pristúpil k zníženiu jeho cenovej ponuky.
27. Navrhovateľ ďalej považuje za potrebné poukázať aj na judikatúru Súdneho dvora, podľa ktorej článok 8 ods. 2 smernice Rady 93/37/EHS zo 14. 06. 1993 o koordinácii postupov verejného obstarávania prác (Ú. v. ES L 199, s. 54; Mim. vyd. 06/002 s. 163), ustanovenie podobné článku 41 ods. 1 Smernice 2004/18 EÚ (súčasne čl. 55 ods. Smernice Európskeho parlamentu a rady 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES), upravuje len to, že **zrušenie konania pre zadanie verejnej zákazky verejným obstarávateľom sa obmedzí na výnimočné prípady alebo musí byť nevyhnutne založené na závažných dôvodoch** (rozsudok zo 16.09.1999, vo veci C-27/98 Fracasso a Leitschutz, body 23 a 25). Z uvedeného vyplýva, že zrušenie verejného obstarávania nemôže byť založené na ľubovôli obstarávacieho subjektu, ale naopak, je prísne regulované, nakoľko aj uchádzači majú svoje **práva a legitímne očakávania**. Preto ak plánuje zákonodarcia dosiahnuť stav, keď sa uchádzači budú pravidelne zúčastňovať obstarávaní, nesmie dopustiť, aby po tom, čo vynaložili čas, energiu a peniaze na prípravu ponuky (čo je niekedy nesmierne náročné), boli tieto obstarávania rušené bez náležitých dôvodov. Rovnako od obstarávacích subjektov je legitímne očakávať, že si potrebu obstarávania zvážili vopred a **nevyhlasujú ich len „na skúšku“**. Navrhovateľ dodáva, že uvedené napokon konštatuje aj úrad, keď konštatuje, že pokiaľ by verejný obstarávateľ disponoval neobmedzenou právomocou zrušiť verejné obstarávanie bez opodstatnených legitímnych dôvodov, takýto postup by predstavoval neprimeraný zásah do práv uchádzačov (napr. bod 53 rozhodnutia úradu č. 4596-6000/2017-ODI zo dňa 29.9.2017).
28. Na základe vyššie uvedeného je navrhovateľ toho názoru, že kontrolovaný zrušil verejné obstarávanie nezákonne, a teda jeho postup je nepreskúmateľný a netransparentný. Dôvod, ktorý kontrolovaný uviedol ako dôvod zrušenia verejného obstarávania neobstojí v kontexte princípu transparentnosti, a teda jeho konanie je v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Takýto dôvod nemôže obstať ani ako zákonný dôvod zrušenia verejného obstarávania podľa § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.
29. V petite podaných námietok žiada navrhovateľ, aby úrad rozhodol podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a rozhodnutím nariadil zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o zrušení použitého postupu zadávania zákazky a nariadil kontrolovanému pokračovať vo verejnom obstarávaní.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného

30. 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 22. 09. 2022.

31. Podľa § 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.**
32. 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.
33. Kontrolovaný doručil úradu dňa **30. 09. 2022** kompletnú dokumentáciu, písomné vyjadrenie k podaným námietkam a zároveň kontrolovaný zriadil prístup do IS EVO, prostredníctvom ktorého sa uvedená verejná súťaž realizuje, a ktorý obsahuje elektronickú podobu dokumentácie z tohto verejného obstarávania.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam

34. Kontrolovaný na začiatku svojho vyjadrenia považuje za potrebné uviesť, že rozhodnutie o zrušení verejného obstarávania považuje za dôvodné a zotrváva v plnom rozsahu na svojej argumentácii, ktorú uviedol v oznámení o zrušení zákazky v liste č. 72304-S5819/2022-SeOL.
35. Kontrolovaný však zároveň uvádza, že po ukončení pôvodnej EA konanej dňa 02. 02. 2022 kontrolovaný zistil technickú chybu a to, že bolo sčítané vstupné bodové hodnotenie uchádzača pred EA s bodovým hodnotením ponuky uchádzača v EA a z toho vyplývajúce výsledné poradie uchádzačov nebolo zostavené v súlade so súťažnými podkladmi v revidovanom znení k 14. 10. 2021, nakoľko došlo k sčítavaniu bodového hodnotenia rovnakých kritérií dvakrát. Na základe uvedeného, kontrolovaný dospel k záveru vykonať remedúru z vlastnej iniciatívy, v rámci zachovania princípu transparentnosti, princípu hospodárnosti a efektívnosti a zopakoval EA dňa 06. 05. 2022 (opakovaná EA). Po opakovanej EA výsledná hodnota úspešného uchádzača bola 3 177 000,0000 Eur bez DPH.
36. Kontrolovaný uvádza, že dňa 10. 05. 2022 zverejnil na svojom profile Oznámenie o odoslaní korigendy, týkajúcej sa predĺženia lehoty viazanosti ponúk a podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní a požiadal uchádzačov o vysvetlenie, či predložené ponuky sú viazané zábezpekou do uplynutia predĺženej lehoty viazanosti ponúk 26. 10. 2022, t. j. vrátane obdobia od 13. 05. 2022 do 26. 10. 2022 a zároveň požiadal o predloženie dôkazu – dokladu o zložení zábezpeky preukazujúceho uvedenú skutočnosť.
37. Kontrolovaný uvádza, že uchádzač prvý v poradí, Y (ďalej len „prvý v poradí“) po opakovanej EA, bol požiadaný listom č. 37044-S5819/2022 -SeOL zo dňa 10. mája 2022 o vysvetlenie ponuky v súvislosti s predĺžením viazanosti ponúk. Na základe doručenia e-mailu uchádzačom

prvým v poradí po opakovanej EA zo dňa 13. mája 2022 a následného telefonátu s konateľom spoločnosti, zaznamenané v úradnom zázname č. 38816- S5819/2022-SeOL zo dňa 13. mája 2022, kontrolovaný dňa 24. mája 2022 opäť obdržal e-mail, v ktorom uchádzač prvý v poradí po opakovanej EA uviedol, že banková záruka skončila dňom 12. 05. 2022. Zároveň uviedol, že v banke je potrebné predložiť doklady k vybaveniu predĺženia bankovej záruky minimálne 14 dní vopred (v dokumentácii VO vedené pod poradovým číslom 212).

38. Kontrolovaný uchádzača prvého v poradí po opakovanej EA Oznámením o vylúčení z verejného obstarávania, číslo 48673-S5819/2022-SeOL dňa 16. júna 2022 vylúčil podľa § 53 ods. 5 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný konštatuje, že námietka podľa § 170 ods. 4 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní z jeho strany nebola podaná.
39. Kontrolovanému bola dňa 12. 05. 2022 cez IS EVO doručená informácia ďalšieho uchádzača, Z o nepredĺžení platnosti bankovej záruky, vzhľadom na umiestnenie po opakovanej EA, t. j. posledný v poradí. Tento uchádzač bol vylúčený Oznámením o vylúčení z verejného obstarávania, číslo 48666- S5819/2022-SeOL dňa 16. júna 2022.
40. Kontrolovaný dňa 14. 07. 2022 vylúčil ponuku uchádzača tretieho v poradí, W podľa § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní, ktorý napriek opakovaným žiadostiam o vysvetlenie a predloženie cien po opakovanej EA (pozn. lehota na predloženie príloh s upravenými cenami po EA bola desať pracovných dní) nesplnil požiadavky kontrolovaného podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Námietka zo strany uchádzača proti vylúčeniu ponuky nebola podaná.
41. Kontrolovaný uvádza, že následne komisia ukončila vyhodnotenie ponúk.
42. Kontrolovaný po dôkladnom zvážení vyššie uvedených skutočností, ale najmä krátkej lehoty (dva pracovné dni) k predloženiu dokladu o zložení zábezpeky v súvislosti s predĺžením lehoty viazanosti ponúk, ktorá bola pre uchádzača prvého v poradí nepostačujúca, rozhodol o zrušení verejného obstarávania. Kontrolovaný má za to, že prijatím ponuky navrhovateľa by došlo k porušeniu základných princípov podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, najmä princípu transparentnosti a hospodárnosti, s dopadom na výsledok verejného obstarávania. Kontrolovaný považuje svoje rozhodnutie o zrušení verejného obstarávania za dôvodné, a to aj napriek ponuke navrhovateľa po opakovanej EA, ktorá je síce nižšia ako bola predpokladaná hodnota zákazky určená kontrolovaným, ale zároveň vyššia o viac ako 2 000 000,00 (slovom: dva milióny) EUR bez DPH ako ponuka uchádzača prvého v poradí po opakovanej EA.
43. Kontrolovaný uvádza, že v súvislosti s rozhodnutím o zrušení verejného obstarávania dňa 19. 09. 2022 odoslal oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania na pôvodný predmet zákazky, ktoré bolo zverejnené v Dodatku k Úradnému vestníku Európskej únie dňa 23.09.2022 pod označením 2022/S 184-522077 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 208/2022 dňa 26.09.2022 pod označením 41563-MSS.
44. Kontrolovaný navrhuje, aby úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok rozhodol podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní a námietky navrhovateľa zamietol.

Zistenia úradu

45. Kontrolovaný vyhlásil v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 13. 08. 2021 pod značkou 2021/S 156-414748 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 191/2021 dňa 16. 08. 2021 pod značkou 41034– MSS verejnú súťaž na predmet nadlimitnej zákazky „UPRATOVACIE A ČISTIACE SLUŽBY“. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 7 729 752,00 EUR bez DPH, ide o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služby. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 26. 10. 2021 do 09:00 hod. predložili ponuku štyria uchádzači vrátane navrhovateľa. Kontrolovaný dňa 13. 09. 2022 doručil uchádzačom ako aj navrhovateľovi Oznámenie o zrušení použitého postupu zadávania zákazky, prostredníctvom ktorého im oznámil, že zrušil predmetnú verejnú súťaž. Následne navrhovateľ doručil dňa 22. 09. 2022 úradu a dňa 23. 09. 2022 kontrolovanému námietky smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní proti inému úkonu v predmetnej verejnej súťaži.
46. V súťažných podkladoch v bode 17. „ZÁBEZPEKA PONUKY“ v podbode 17.2.1.1.1 je okrem iného uvedené, cit.: *„doba platnosti bankovej záruky môže byť v záručnej listine obmedzená najmenej však do uplynutia lehoty viazanosti ponúk.“*
47. V súťažných podkladoch v časti A.3 „KRITÉRIÁ NA VYHODNOTENIE PONÚK A SPÔSOB ICH UPLATNENIA“ je okrem iného uvedené, cit.: *„Obstarávateľ na vyhodnotenie ponúk stanovil kritérium podľa § 44 ods. 3 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní najnižšia cena vyjadrená v EUR bez DPH.“*
48. V dokumente označenom ako „Oznámenie o opakovanom konaní elektronickej aukcie“ zo dňa 26.04.2022 adresovanom všetkým uchádzačom od kontrolovaného prostredníctvom IS EVO je okrem iného uvedené, cit.: *„(...)V predmetnej zákazke sa uskutočnila elektronická aukcia dňa 02.02.2022. Obstarávateľ z dôvodu zistenej technickej chyby elektronickej aukcie (ďalej aj „EA“) konanej dňa 02.02.2022, v ktorej bolo sčítané vstupné bodové hodnotenie ponuky uchádzača pred EA s bodovým hodnotením ponuky uchádzača predloženej v elektronickej aukcii a z toho vyplývajúce výsledné poradie uchádzačov nebolo zostavené v súlade so súťažnými podkladmi v revidovanom znení k 14.10.2021, Vám obstarávateľ oznamuje, že za účelom zostavenia poradia ponúk automatizovaným vyhodnotením ponúk sa opakovane uskutoční elektronická aukcia dňa 06.05.2022 o 10:00 h. Výzva na účasť v elektronickej aukcii Vám bude zaslaná v súlade s § 54 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní.(...).“*
49. V dokumente označenom ako „Žiadosť o vysvetlenie ponuky v súvislosti s predĺžením lehoty viazanosti ponúk“ doručenom uchádzačovi prvému v poradí od kontrolovaného dňa 10. 05. 2022 prostredníctvom IS EVO je okrem iného uvedené, cit.: *„ (...) Dňa 06.05.2022 bola v zákazke uskutočnená elektronická aukcia. Z dôvodu prebiehajúceho vyhodnocovania ponúk Obstarávateľ v nadväznosti na § 46 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní predlžuje lehotu viazanosti ponúk v predmetnej zákazke z 12.05.2022 na 26.10.2022. V súvislosti so zmenou lehoty viazanosti ponúk Obstarávateľ odošle na zverejnenie korigendu k oznámeniu o vyhlásení verejného obstarávania, vykoná úpravu súťažných podkladov a zverejní o tom informáciu v profile obstarávateľa. Viazanosť Vašej ponuky je zabezpečená bankovou zárukou č. 623.270 zo dňa 07.10.2021, vystavená Tatra bankou do 12.05.2022. Z uvedeného dôvodu je potrebné zabezpečiť viazosť Vašej ponuky na obdobie od 13.5.2022 do 26.10.2022 podľa bodu 17. časti A.1 súťažných podkladov v revidovanom znení k 14.10.2021. Zabezpečenie viazanosti ponuky na obdobie od 13.05.2022 do 26.10.2022 bude komisia posudzovať podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. V nadväznosti na vyššie uvedené, komisia podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní žiada uchádzača o vysvetlenie, či ním predložená*

ponuka v predmetnej zákazke je viazaná zábezpekou do uplynutia predĺženej lehoty viazanosti ponúk 26.10.2022, tj. vrátane obdobia od 13.05.2022 do 26.10.2022 a zároveň komisia žiada o predloženie dôkazu – dokladu o zložení zábezpeky preukazujúceho uvedení skutočnosť. Lehota na doručenie odpovede na túto žiadosť je do 2 pracovných dní od doručenia žiadosti. V IS EVO sa dátum odoslania = dátumu doručenia.(...).“.

50. V e-mailovej komunikácii doručenej dňa 13. 05. 2022 kontrolovanému od uchádzača prvého v poradí je okrem iného uvedené, cit.: „(...) S poľutovaním Vám oznamujeme, že ako víťaz tendra na zákazku „Upratovacie a čistiace služby“ sme vzhľadom na krátkosť času neboli schopní Vám doručiť požadovaný doklad o zložení zábezpeky (...).“.
51. V e-mailovej komunikácii zo dňa 13. 05. 2022 adresovanej od kontrolovaného uchádzačovi prvému v poradí prostredníctvom IS EVO je okrem iného uvedené, cit.: „Vec: Zábezpeka ponuky na obdobie od 13.05.2022 do 26.10.2022
Vážený uchádzač, doručeným listom č. 37045-S5819/2022-SeOL ste boli požiadaný o vysvetlenie, či Vami predložená ponuka je viazaná zábezpekou do uplynutia predĺženej lehoty viazanosti ponúk 26.10.2022, tj. vrátane obdobia od 13.05.2022 do 26.10.2022 a zároveň o predloženie dôkazu – dokladu o zložení zábezpeky preukazujúceho uvedení skutočnosť. Vami doručeným e-mailom z 13.5.2022 o 08.51 h ste oznámili obstarávateľovi, že vzhľadom na krátkosť času ste neboli schopný obstarávateľovi doručiť doklad o zložení zábezpeky ponuky. Vnadväznosti na vyššie uvedené si Obstarávateľ dovoľuje upozorniť na požiadavku obstarávateľa na zabezpečenie viazanosti ponuky na obdobie od 13.05.2022 do 26.10.2022 a predloženie dokladu o zložení zábezpeky ponuky na uvedené obdobie. Zároveň bude obstarávateľ od uchádzača požadovať, aby uchádzač preukázal, že vo veci zloženia zábezpeky začal konať do 12.5.2022. (...).“.
52. V dokumente označenom ako „Úradný záznam“ zo dňa 13. 05. 2022, ktorý je súčasťou dokumentácie kontrolovaného je okrem iného uvedené, cit.: „ (...) Dňa 13. mája 2022 o 08:51 h mi bol doručený e-mail uchádzača Y (...), prostredníctvom splnomocnenej osoby, Ing. (...), v ktorom bolo uvedené: (...). E-mail bol doručený na základe Žiadosti o vysvetlenie ponuky v súvislosti s predĺžením lehoty viazanosti ponúk (...). Následne som sa telefonicky kontaktovala s Ing. (...), ako si daný e-mail máme vysvetliť. Bolo mi oznámené, že jej neprislúcha hovoriť v tejto záležitosti a poslala mi prostredníctvom SMS, čas 09:11 h., telefónne číslo (...) na konateľa spoločnosti p. (...). Po zavolaní, čas 09:26 h. som bola konateľom spoločnosti Y informovaná, že k zloženiu zábezpeky si vytvorili kontokorentný účet, ktorý pokrýval čas lehoty viazanosti ponúk a na jeho predĺženie sú povinný banke (Tatra banka, a.s.) opätovne predložiť kompletne ekonomické ukazovatele, čo v danom čase nestihli. Taktiež uviedol, že banka následne do 10-12 dní predĺži bankovú záruku. (...).“.
53. V e-mailovej komunikácii zo dňa 24. 05. 2022 adresovanej od uchádzača prvého v poradí kontrolovanému je okrem iného uvedené, cit.: „ (...) Naša banková záruka ma predmet zákazky UPRAŤOVACIE A ČISTIACE SLUŽBY skončila 12.5.2022. Pre predĺženie bankovej záruky je na základe vyjadrenia našej banky (Tatra banka, a.s.) potrebné osloviť 14 dní vopred, čo v danom prípade pre krátkosť času z Vašej strany nebolo možné. Ešte raz sa ospravedľňujeme za vzniknuté komplikácie (...).“.
54. V dokumente označenom ako „Oznámenie o zrušení použitého postupu zadávania zákazky“ odoslanom dňa 13. 09. 2022 od kontrolovaného navrhovateľovi prostredníctvom IS EVO je okrem iného uvedené, cit.: „ (...) Verejný obstarávateľ Vám podľa § 57 ods. 3 zákona o

verejnom obstarávaní týmto listom oznamuje, že v súlade s § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní zrušil uvedený postup zadávania zákazky, nakoľko sa v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval, ktoré majú zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania. Odôvodnenie: Obstarávateľ požadoval vo verejnej súťaži zabezpečiť viazanosť ponuky uchádzača zábezpekou vo výške 350 000,00 (slovom: tristopäťdesiat tisíc) EUR v súlade s § 46 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní. Ponuka uchádzača po elektronickej aukcii konanej 06.05.2022, ktorý sa umiestnil ako prvý v poradí (ďalej len „uchádzač prvý v poradí“) v porovnaní s uchádzačom druhým v poradí, bola nižšia o viac ako 2 000 000,00 (slovom: dva milióny) EUR bez DPH. Obstarávateľ v súlade s § 53 ods. 5 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní vylúčil uchádzača prvého v poradí, nakoľko nezabezpečil viazanosť svojej ponuky zábezpekou podľa požiadavky obstarávateľa, doručenej listom č. 37045-S5819/2022-SeOL dňa 10. mája 2022 prostredníctvom IS EVO, na obdobie od 13.5.2022 do 26.10.2022 v súvislosti s predĺžením lehoty viazanosti ponúk v predmetnej zákazke z 12.05.2022 na 26.10.2022. Obstarávateľ má za to, že prijatím ponuky uchádzača, ktorý bol druhý v poradí po elektronickej aukcii konanej 06.05.2022, by došlo k porušeniu princípov hospodárnosti a efektívnosti podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. V nadväznosti na § 57 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní obstarávateľ uvádza, že zadávanie zákazky bude predmetom opätovného uverejnenia (...).“.

Právny rámec

55. 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.
56. 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.
57. Podľa § 44 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vyhodnocujú ponuky na základe objektívnych kritérií na vyhodnotenie ponúk, ktoré súvisia s predmetom zákazky, s cieľom určiť ekonomicky najvýhodnejšiu ponuku. Verejným obstarávateľom a obstarávateľom určené kritériá musia byť nediskriminačné a musia podporovať hospodársku súťaž.
58. Podľa § 44 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní ponuky sa vyhodnocujú na základe:
c) najnižšej ceny.
59. Podľa § 46 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môžu vyžadovať, aby uchádzač zabezpečil viazanosť svojej ponuky zábezpekou. Zábezpeka je poskytnutie bankovej záruky, poistenie záruky alebo zloženie finančných prostriedkov na účet verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa v banke alebo v pobočke zahraničnej banky.
60. Podľa § 57 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní Verejný obstarávateľ a obstarávateľ zrušia verejné obstarávanie alebo jeho časť, ak
 - a) ani jeden uchádzač alebo záujemca nesplnil podmienky účasti vo verejnom obstarávaní a uchádzač alebo záujemca neuplatnil námietky v lehote podľa tohto zákona,
 - b) nedostal ani jednu ponuku,

- c) ani jedna z predložených ponúk nezodpovedá požiadavkám určeným podľa § 42 a uchádzač nepodal námietky v lehote podľa tohto zákona,
- d) jeho zrušenie nariadil úrad.

61. Podľa § 57 ods. 2 zákon o verejnom obstarávaní Verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu zrušiť verejné obstarávanie alebo jeho časť aj vtedy, ak sa zmenili okolnosti, za ktorých sa vyhlásilo verejné obstarávanie, ak sa v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračovali, najmä ak sa zistilo porušenie tohto zákona, ktoré má alebo by mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, ak nebolo predložených viac ako dve ponuky alebo ak navrhované ceny v predložených ponukách sú vyššie ako predpokladaná hodnota. Ak bola predložená len jedna ponuka a verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nezrušil verejné obstarávanie alebo jeho časť, je povinný zverejniť v profile odôvodnenie, prečo verejné obstarávanie nezrušil.

Právne posúdenie úradom

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

62. Úrad úvodom právneho posúdenia uvádza, že verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ sú pri úkone zrušenia verejného obstarávania povinní postupovať podľa § 57 zákona o verejnom obstarávaní v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Zatiaľ čo právna úprava v odseku 1 ustanovenia § 57 zákona o verejnom obstarávaní zakotvuje taxatívne dôvody, pre ktoré je verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ povinný pristúpiť k zrušeniu verejného obstarávania, **odsek 2** predmetného ustanovenia stanovuje fakultatívne dôvody, kedy verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže verejné obstarávanie zrušiť. **Existenciu takýchto dôvodov je verejný obstarávateľ/obstarávateľ povinný preukázať.**
63. Úrad dáva do pozornosti, že podľa ustanovenia § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ **môže** zrušiť použitý postup zadávania zákazky, ak
- i) došlo k zmene okolností, za ktorých sa vyhlásilo verejné obstarávanie, alebo
 - ii) **sa v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračovali, najmä ak sa zistilo porušenie tohto zákona, ktoré má alebo by mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania, alebo**
 - iii) nebolo predložených viac než dve ponuky, alebo
 - iv) **navrhované ceny v predložených ponukách sú vyššie ako predpokladaná hodnota zákazky.**
64. V intenciách vyššie uvedeného úrad uvádza, že všetky ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní, t. j. aj ustanovenie § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, je potrebné vykladať a aplikovať v postupoch verejných obstarávaní vždy tak, aby boli rešpektované princípy verejného obstarávania, ktoré vyplývajú z jednotlivých smerníc Európskej únie pre oblasť verejného obstarávania, ako aj z ustanovenia § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Uvedené teda znamená, že pri posúdení zákonnosti dôvodov, pre ktoré

kontrolovaný zrušil predmetnú verejnú súťaž, je potrebné vychádzať nielen z normatívneho textu zákona o verejnom obstarávaní, ale pri jeho interpretácii nemožno odhliadnuť ani od pravidiel, ktoré vyplývajú z princípov verejného obstarávania.

65. V kontexte uvedeného úrad poukazuje na princíp transparentnosti zakotvený v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ktorého zmyslom je, aby všetky úkony a postupy verejných obstarávateľov/obstarávateľov vykonávané v procese verejného obstarávania mohli podliehať kontrole, a to tak samotnými záujemcami a uchádzačmi, ako aj nestranným orgánom disponujúcim právomocou vykonávať dohľad nad dodržiavaním povinností verejného obstarávateľa. Krajský súd v Bratislave v rozsudku č. 2S 366/10-352 zo dňa 28. 9. 2011 judikoval, že vyššie uvedená kontrola má právnu oporu v zakotvení zásady transparentnosti, ktorá zabezpečuje, *„aby zadávanie verejných zákaziek prebiehalo priehľadným, právne korektným a predvídateľným spôsobom“*, pretože *„transparentnosť procesu zadávania zákaziek je nielen podmienkou existencie účinnej konkurencie medzi dodávateľmi, ale aj predpokladom účelného vynakladania verejných prostriedkov“*. Dodržiavanie zásady transparentnosti verejným obstarávateľom/obstarávateľom je teda jedným zo základných predpokladov dosiahnutia účelu verejného obstarávania a jej nedodržaním dochádza k porušeniu zákona o verejnom obstarávaní. V tejto súvislosti úrad uvádza, že k porušeniu zásady transparentnosti môže v procese zadávania verejnej zákazky dôjsť v tom prípade, ak by sa v postupoch verejného obstarávateľa vyskytovali také prvky, ktoré by verejné obstarávanie robili nekontrolovateľným, horšie kontrolovateľným, nečitateľným alebo neprehľadným, prípadne prvky, ktoré by vzbudzovali pochybnosti o pravých dôvodoch jednotlivých krokov verejného obstarávateľa/obstarávateľa. Princíp transparentnosti vo verejnom obstarávaní totiž vyjadruje požiadavku, aby tento proces prebiehal prehľadným a predvídateľným spôsobom, aby sa tak zaručila absencia svojvoľného konania zo strany verejného obstarávateľa/obstarávateľa. **Uvedené platí aj s ohľadom na fázu, v ktorej verejný obstarávateľ/obstarávateľ úkony vykonáva.**
66. **Z ustanovenia § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní okrem iného vyplýva, že verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže zrušiť verejné obstarávanie alebo jeho časť aj vtedy, ak sa v jeho priebehu vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračovali.** V ustanovení § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sa zároveň uvádza aj demonštratívny výpočet dôvodov hodných osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval, a to ak sa zistilo porušenie zákona o verejnom obstarávaní, ktoré má alebo by mohlo mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania. Porušenie ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní verejným obstarávateľom/obstarávateľom a jeho vplyv na výsledok verejného obstarávania musí byť dostatočne preukázané, odôvodnené a preskúmateľné v súlade s princípom transparentnosti podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad v tejto súvislosti poukazuje na metodické usmernenie úradu č. 4822-5000/2020 zo dňa 23. 3. 2020, v ktorom je uvedené, cit: *„Ustanovenie § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní umožňuje verejnému obstarávateľovi zrušiť prebiehajúce verejné obstarávanie aj v prípade, ak sa vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemôže verejný obstarávateľ pokračovať vo verejnom obstarávaní. Tieto dôvody musia byť objektívne a závisia vždy od konkrétnej situácie, do ktorej sa verejný obstarávateľ dostal pri zadávaní zákazky. Odôvodnenie zrušenia použitého postupu zadávania zákazky a v tejto súvislosti zdokumentovanie rozhodujúcich skutočností vo vzťahu k zrušeniu použitého postupu zadávania zákazky musí preukázať verejný obstarávateľ a dôvody zrušenia má povinnosť*

oznámiť aj všetkým uchádzačom alebo záujemcom (§ 57 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní).“. V kontexte vyššie uvedeného úrad konštatuje, že dôvody zakladajúce rozhodnutie kontrolovaného zrušiť zákazku musia preukázateľne spočívať v objektívnych skutočnostiach nezavinенých kontrolovaným brániacich riadnemu dokončeniu verejného obstarávania a kontrolovaný musí byť schopný ich náležite preukázať, pričom kontrolovaný o nich musí informovať uchádzačov. **Kontrolovaný totiž nemôže svoje subjektívne problémy a dôvody, ktoré vznikli na strane kontrolovaného nie objektívnou príčinou, preniesť na ťarchu uchádzačov.**

67. V kontexte vyššie uvedeného a po preštudovaní oznámenia o zrušení použitého postupu zadávania zákazky má úrad za to, že kontrolovaný zrušil predmetné verejné obstarávanie v zmysle § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní z dôvodov hodných osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od kontrolovaného požadovať, aby pokračoval vo verejnom obstarávaní pričom v odôvodnení uviedol, že cit.: „ (...) v súlade s § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní **zrušil uvedený postup zadávania zákazky, nakoľko sa v priebehu postupu verejného obstarávania vyskytli dôvody hodné osobitného zreteľa, pre ktoré nemožno od obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval, ktoré majú zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania.** Odôvodnenie: Obstarávateľ požadoval vo verejnej súťaži zabezpečiť viazanosť ponuky uchádzača zábezpekou vo výške 350 000,00 (slovom: tristopäťdesiat tisíc) EUR v súlade s § 46 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní. Ponuka uchádzača po elektronickej aukcii konanej 06.05.2022, ktorý sa umiestnil ako prvý v poradí (ďalej len „uchádzač prvý v poradí“) v porovnaní s uchádzačom druhým v poradí, bola nižšia o viac ako 2 000 000,00 (slovom: dva milióny) EUR bez DPH. Obstarávateľ v súlade s § 53 ods. 5 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní vylúčil uchádzača prvého v poradí, nakoľko nezabezpečil viazanosť svojej ponuky zábezpekou podľa požiadavky obstarávateľa, doručenej listom č. 37045-S5819/2022-SeOL dňa 10. mája 2022 prostredníctvom IS EVO, na obdobie od 13.5.2022 do 26.10.2022 v súvislosti s predĺžením lehoty viazanosti ponúk v predmetnej zákazke z 12.05.2022 na 26.10.2022. Obstarávateľ má za to, že prijatím ponuky uchádzača, ktorý bol druhý v poradí po elektronickej aukcii konanej 06.05.2022, by došlo k porušeniu princípov hospodárnosti a efektívnosti podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. V nadväznosti na § 57 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní obstarávateľ uvádza, že zadávanie zákazky bude predmetom opätovného uverejnenia.“.
68. Úrad po oboznámení sa s obsahom spomínaného oznámenia uvádza, že kontrolovaný zrušil predmetnú verejnú súťaž z dôvodov, že uchádzač prvý v poradí, ktorý vzišiel z opakovanej EA konanej dňa 06. 05. 2022 a ktorého ponuka bola nižšia o viac ako 2 000 000,00 bez DPH ako ponuka uchádzača druhého v poradí, nezabezpečil viazanosť svojej ponuky zábezpekou v zmysle požiadavky kontrolovaného obsiahnutej v liste 37045-S5819/2022-SeOL z 10. mája 2022 na obdobie od 13.05.2022 do 26.10.2022 v súvislosti s predĺžením lehoty viazanosti ponúk a následne kontrolovanému by neostala iná možnosť ako akceptovať ponuku uchádzača umiestneného ako druhého v poradí (navrhovateľa), pričom však takýmto konaním by mohlo dôjsť podľa názoru kontrolovaného k porušeniu princípu hospodárnosti a efektívnosti, a preto sa kontrolovaný rozhodol zrušiť predmetné verejné obstarávanie z dôvodov hodných osobitného zreteľa v zmysle § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.
69. Úrad sa po preštudovaní odôvodnenia, ktoré viedlo kontrolovaného k zrušeniu predmetnej verejnej súťaže považuje za potrebné vyjadriť aj ku skutočnosti (situácii), že uchádzač prvý v poradí „nezabezpečil viazanosť svojej ponuky zábezpekou“, pričom úrad uvádza, že z dokumentácie zistil, že kontrolovaný v súťažných podkladoch v oddieli A.1 „Pokyny pre

uchádzačov“, v bode 17 „Zábezpeka ponuky“, v podbode 17.2.1.1.1 uviedol nasledovné, cit.: „doba platnosti bankovej záruky môže byť v záručnej listine obmedzená najmenej však do uplynutia lehoty viazanosti ponúk“, pričom lehota viazanosti ponúk bola kontrolovaným stanovená, ako vyplýva z oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, do 12. 05. 2022.

70. Úrad ďalej uvádza, že preštudovaním dokumentácie zistil, že pôvodná EA prebehla dňa 02. 02. 2022, pričom v tejto bol identifikovaný ako „Úspešný“ uchádzač - navrhovateľ s ponukovou cenou vo výške 6 587 801,60 EUR bez DPH za celý predmet zákazky. Nakoľko však následne po ukončení pôvodnej EA kontrolovaný zistil technickú chybu a to, že bolo sčítané vstupné bodové hodnotenie uchádzača pred elektronickou aukciou s bodovým hodnotením ponuky uchádzača v elektronickej aukcii a z toho vyplývajúce výsledné poradie uchádzačov nebolo zostavené v súlade so súťažnými podkladmi v revidovanom znení k 14.10.2021, nakoľko došlo k sčítavaniu bodového hodnotenia rovnakých kritérií dvakrát, kontrolovaný dospel k záveru, že vykoná remedúru z vlastnej iniciatívy, v rámci zachovania princípu transparentnosti, princípu hospodárnosti a efektívnosti a dňa 26. 04. 2022 odoslal uchádzačom oznámenie, v rámci ktorého uviedol, že dňa 06. 05. 2022 sa bude konať opakovaná EA.
71. Úrad ďalej uvádza, že z dokumentácie vyplýva, že po úspešnom prebehnutí opakovanej EA konanej dňa 06. 05. 2022 kontrolovaný odoslal dňa **10. 05. 2022** (t. j. 2 dni pred uplynutím lehoty viazanosti ponúk) uchádzačovi prvému v poradí list, v ktorom ho žiadal o nasledovné, cit.: „Dňa 06.05.2022 bola v zákazke uskutočnená elektronická aukcia. Z dôvodu prebiehajúceho vyhodnocovania ponúk Obstarávateľ v nadväznosti na § 46 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní predlžuje lehotu viazanosti ponúk v predmetnej zákazke z 12.05.2022 na 26.10.2022. V súvislosti so zmenou lehoty viazanosti ponúk Obstarávateľ odošle na zverejnenie korigendu k oznámeniu o vyhlásení verejného obstarávania, vykoná úpravu súťažných podkladov a zverejní o tom informáciu v profile obstarávateľa. Viazanosť Vašej ponuky je zabezpečená bankovou zárukou č. 623.270 zo dňa 07.10.2021, vystavená Tatra bankou do 12.05.2022. Z uvedeného dôvodu je potrebné zabezpečiť viazosť Vašej ponuky na obdobie od 13.5.2022 do 26.10.2022 podľa bodu 17. časti A.1 súťažných podkladov v revidovanom znení k 14.10.2021. Zabezpečenie viazanosti ponuky na obdobie od 13.05.2022 do 26.10.2022 bude komisia posudzovať podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. V nadväznosti na vyššie uvedené, komisia podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní žiada uchádzača o vysvetlenie, či ním predložená ponuka v predmetnej zákazke je viazaná zábezpekou do uplynutia predĺženej lehoty viazanosti ponúk 26.10.2022, tj. vrátane obdobia od 13.05.2022 do 26.10.2022 **a zároveň komisia žiada o predloženie dôkazu – dokladu o zložení zábezpeky preukazujúceho uvedenie skutočnosti. Lehota na doručenie odpovede na túto žiadosť je do 2 pracovných dní od doručenia žiadosti. V IS EVO sa dátum odoslania = dátumu doručenia.**“.
72. Úrad ďalej z dokumentácie zistil, že uchádzač prvý v poradí poslal v súvislosti s uvedenou žiadosťou prostredníctvom e-mailu dňa 13. 05. 2022 nasledujúcu odpoveď, cit.: „ (...) s poľutovaním Vám oznamujeme, že ako víťaz tendra na zákazku „Upratovacie a čistiace služby“ sme vzhľadom na krátkosť času neboli schopní Vám doručiť požadovaný doklad o zložení zábezpeky“, pričom úrad v tejto súvislosti poukazuje aj na dokument označený ako „Úradný záznam“, ktorý je súčasťou dokumentácie kontrolovaného, a v ktorom je uvedené, cit.: „Dňa 13. mája 2022 o 08:51 h mi bol doručený e-mail uchádzača Y (...), prostredníctvom splnomocnenej osoby, Ing. (...), v ktorom bolo uvedené: (...). E-mail bol doručený na základe Žiadosti o vysvetlenie ponuky v súvislosti s predĺžením lehoty viazanosti ponúk (...). Následne som sa telefonicky kontaktovala s Ing. (...), ako si daný e-mail máme vysvetliť. Bolo mi oznámené, že jej neprislúcha hovoriť v tejto záležitosti a poslala mi prostredníctvom SMS, čas

09:11 h., telefónne číslo (...) na konateľa spoločnosti p. (...). Po zavolaní, čas 09:26 h. som bola konateľom spoločnosti Y informovaná, že k zloženiu zábezpeky si vytvorili kontokorentný účet, ktorý pokrýval čas lehoty viazanosti ponúk a na jeho predĺženie sú povinný banke (Tatra banka, a.s.) opätovne predložiť kompletne ekonomické ukazovatele, čo v danom čase nestihli. Taktiež uviedol, že banka následne do 10-12 dní predĺži bankovú záruku. (...).“ Úrad dodáva, že uchádzač prvý v poradí bol vylúčený z uvedenej verejnej súťaže listom č. 48673-S5819/2022-SeOL zo dňa 16. 06. 2022 vylúčený a voči predmetnému vylúčeniu si neuplatnil revízne postupy.

73. Úrad k vyššie popísanej situácii, ku ktorej došlo v rámci predmetného verejného obstarávania poukazuje na metodické usmernenie úradu č. 2958-5000/2021, v rámci ktorého je okrem iného uvedené, cit.: „ (...) Podstatou zábezpeky je zabezpečiť viazanosť ponuky prostredníctvom zloženia finančných prostriedkov v stanovenej výške na účet verejného obstarávateľa, resp. prostredníctvom poskytnutia bankovej záruky, či poistenia záruky. A tým zároveň minimalizovať riziká, ktoré verejnému obstarávateľovi vznikajú v prípade, ak by uchádzač odstúpil od svojej ponuky v lehote viazanosti ponúk alebo neposkytol súčinnosť, či odmietol uzavrieť zmluvu. Zábezpeka tak slúži na zabezpečenie viazanosti ponúk v určitom časovom intervale - v lehote viazanosti ponúk. Lehotu viazanosti ponúk je potrebné chápať ako časové obdobie, ktoré verejný obstarávateľ/obstarávateľ považuje za nevyhnutné na uplatnenie všetkých úkonov verejného obstarávateľa/obstarávateľa počas jej plynutia, až do uzavretia zmluvy. Význam lehoty viazanosti ponúk spočíva v jasnom stanovení ohraničeného obdobia, počas ktorého sú uchádzači svojou ponukou viazaní, tzn. v súlade s princípom transparentnosti je im jasne dopredu oznámená táto lehota, aby si mohli prispôbiť a plánovať využitie svojich kapacít a zdrojov.(...) Vyžadovanie zábezpeky ako aj stanovenie dĺžky lehoty viazanosti ponúk sú teda rozhodnutia v diskrečnej pôsobnosti verejného obstarávateľa/obstarávateľa. Zábezpeka, aj s ohľadom na základné princípy verejného obstarávania, by však podľa nášho názoru nemala byť využívaná neprimeraným, či dokonca šikanóznym spôsobom. Môže tomu tak byť napríklad v prípadoch, keď dochádza k opakovanému predlžovaniu lehoty viazanosti ponúk z dôvodov, ktoré si spôsobil sám verejný obstarávateľ/obstarávateľ (v dôsledku napr. nekvalitnej prípravy súťažných podkladov).“.
74. Ako už úrad uviedol vo vyššie spomínaných bodoch tohto rozhodnutia verejným obstarávateľom/obstarávateľom je daná možnosť zrušiť verejné obstarávanie v zmysle § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, pričom rozhodnutie jeho zrušenia na základe dôvodov hodných osobitného zreteľa musí byť výnimočného charakteru, a zároveň tento osobitný zreteľ musí byť riadne a dostatočne odôvodnený, avšak úrad dôvody, ktoré by mali byť v predmetnom prípade subsumované pod „dôvody hodné osobitného zreteľa“, t. j. **nepredloženie dôkazu predĺženia zábezpeky (bankovej záruky)** zo strany uchádzača prvého v poradí **a následného eventuálneho porušenia princípu hospodárnosti a efektívnosti** zo strany kontrolovaného, ktoré by mohlo nastať akceptáciou ponuky uchádzača, ktorý sa umiestnil po vyhodnotení opakovanej EA ako druhý v poradí (navrhovateľ), **nepovažuje za dôvody hodné osobitného zreteľa, ktoré by oprávňovali kontrolovaného zrušiť predmetnú verejnú súťaž v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní.**
75. Úrad aj v kontexte okolností spomínaných v bodoch 68-73 má za to, že kontrolovaný si mohol byť vedomý, či doba (2 pracovné dni) na predloženie dôkazu, ktorý by potvrdzoval predĺženie zábezpeky (bankovej záruky) na obdobie od 13. 05. 2022 do 26. 10. 2022 bola primeraná, nakoľko „dodatkovanie“ bankovej záruky v dôsledku posunutia doby jej platnosti môže byť

spoplatnené¹, resp. uchádzač (klient) môže podliehať opätovnému preskúmvaniu jeho finančnej kredibility podľa príslušných vnútorných smerníc (politík) jednotlivých bánk a takisto kontrolovaný prakticky od začiatku verejného obstarávania vedel, že lehota viazanosti, ktorú sám stanovil už v rámci oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, a na ktorú je bezprostredne naviazaná aj lehota platnosti bankovej záruky (zábezpeky) uplynie 12. 05. 2022, pričom úrad v tejto súvislosti poukazuje aj na skutočnosť, že kontrolovaný minimálne od 26. 04. 2022 vedel, že sa bude konať opakovaná EA, nakoľko v tento deň odosielať „Oznámenie o opakovanom konaní elektronickej aukcie“, v ktorom uviedol, že opakovaná EA sa bude konať dňa 06. 05. 2022, a teda mohol už v tomto čase spolu s oznámením o predĺžení viazanosti ponúk vyzvať uchádzačov, aby mu predložili dôkaz o predĺžení platnosti bankovej záruky (zábezpeky). Úrad opätovne dáva do pozornosti, že **dôvody hodné osobitného zreteľa, ktoré bránia riadnemu dokončeniu verejného obstarávania, musia vychádzať z objektívnych príčin a verejný obstarávateľ/obstarávateľ musí byť schopný ich náležite preukázať.**

76. Úrad má teda za to, že mu nie je zrejmé akoby mohlo prísť k naplneniu dôvodov hodných osobitného zreteľa na základe faktov, že uchádzač prvý v poradí, nestihol v lehote, ktorú mu určil kontrolovaný predložiť potvrdenie/dôkaz, že predĺžil trvanie bankovej záruky na obdobie 13. 05. 2022 – 26. 10. 2022, ktoré viedlo k jeho vylúčeniu a na základe uvedeného skutkového stavu by kontrolovaný porušil princíp hospodárnosti a efektívnosti, ak by eventuálne uzavrel zmluvu (rámcovú dohodu) s uchádzačom, ktorý sa umiestnil ako druhý v poradí (teda navrhovateľom), najmä ak zo súťažných podkladov vyplýva, že kontrolovaný si určil **ako jediné kritérium na vyhodnotenie ponúk najnižšiu cenu**, a teda je logické, že na to, aby bol niektorý z uchádzačov vyhlásený za úspešného uchádzača musí byť jeho cenová ponuka v porovnaní s cenovými ponukami ostatných uchádzačov najnižšia, pričom je samozrejmé, že cenová ponuka uchádzača umiestneného ako druhého v poradí bude o určitú sumu vyššia ako cenová ponuka prvého v poradí. Táto situácia však určite nezakladá okolnosť/dôvod hodný osobitného zreteľa na naplnenie atribútov § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, navyše, **ak predmetná cenová ponuka uchádzača umiestneného ako druhého v poradí (navrhovateľa) je aj po uskutočnení opakovanej EA stále nižšia ako predpokladaná hodnota zákazky (7 729 752 EUR bez DPH), konkrétne cenová ponuka navrhovateľa bola 5 838 000 EUR bez DPH.**
77. Úrad s ohľadom na vyššie spomínané okolnosti ďalej uvádza, že v záujme **naplnenia účelu princípu transparentnosti**, postup viažuci sa k zrušeniu verejného obstarávania/obstarávateľa, na základe, že sa v jeho priebehu sa vyskytli **dôvody hodné osobitného zreteľa**, pre ktoré nemožno od verejného obstarávateľa/obstarávateľa požadovať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval, **má byť odôvodnený a podporený určitými závažnými skutočnosťami** takého významu a intenzity, na základe ktorých nie je od kontrolovaného možné rozumne očakávať, aby vo verejnom obstarávaní pokračoval. **Pokiaľ by totiž verejný obstarávateľ/obstarávateľ disponoval neobmedzenou právomocou zrušiť verejné obstarávanie bez preukázania opodstatnených legitímnych dôvodov, takýto postup by predstavoval neprimeraný zásah do práv uchádzačov, čo v predmetnom prípade – na základe vyššie opísaných skutočností podľa názoru úradu nastalo.**
78. Úrad konštatuje, že preskúmaním rozhodnutia o zrušení zákazky došiel k záveru, že dôvody, ktorými kontrolovaný odôvodnil fakultatívne zrušenie zákazky (verejného obstarávania) v zmysle § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sú neopodstatnené.

¹ Pozri napr. metodické usmernenie č. 6722-5000/2022

V kontexte navrhovateľom namietaných skutočností úrad konštatuje, že v posudzovanom prípade kontrolovaný neunesol dôkazné bremeno, ktoré mu zákon o verejnom obstarávaní v prípade fakultatívneho zrušenia verejného obstarávania podľa § 57 ods. 2 v spojení s § 10 ods. 2 tohto zákona, najmä princípom transparentnosti, ukladá.

79. Úrad v predmetnej veci dospel k záveru, že kontrolovaný v predmetnom verejnom obstarávaní postupoval v rozpore s § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ako aj v rozpore s § 10 ods. 2 tohto zákona, najmä s princípom transparentnosti. Uvedené porušenie zákona o verejnom obstarávaní, identifikované v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok v tomto rozhodnutí, mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, nakoľko v dôsledku jeho nezákonného zrušenia kontrolovaný nepokračoval v procese verejného obstarávania, resp. jeho ďalšej etape, výsledkom ktorej mohlo byť uzatvorenie zmluvy s uchádzačom, ktorý by bol určený ako úspešný. Na základe uvedeného úrad pristúpil k rozhodnutiu nariadiť odstránenie protiprávneho stavu podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.
80. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti, úrad považuje námietky navrhovateľa v celom rozsahu **za opodstatnené**.
81. 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.
82. Podľa ust. § 175 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní úrad je povinný v odôvodnení rozhodnutia, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť
- a) 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 a
 - b) stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto zákona.
83. **Úrad v súlade s § 175 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že kontrolovaný v danom verejnom obstarávaní pri zrušení použitého postupu zadávania zákazky postupoval v rozpore s § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ako aj v rozpore s § 10 ods. 2 tohto zákona, najmä s princípom transparentnosti.** Uvedené porušenie zákona o verejnom obstarávaní, identifikované v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok v tomto rozhodnutí, mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, nakoľko v dôsledku jeho nezákonného zrušenia kontrolovaný nepokračoval v procese verejného obstarávania, resp. jeho ďalšej etape, výsledkom ktorej mohlo byť uzatvorenie zmluvy s uchádzačom, ktorý mohol byť vyhodnotený ako úspešný. Na základe uvedeného úrad pristúpil k rozhodnutiu nariadiť odstránenie protiprávneho stavu podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.
84. Úrad ako návod pre kontrolovaného na predchádzanie vyššie uvedeným porušeniam zákona o verejnom obstarávaní **v zmysle § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní odporúča** kontrolovanému v budúcnosti v druhovo rovnakej veci pri zrušení verejného obstarávania podľa § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní z dôvodov hodných osobitného zreteľa toto

rozhodnutie náležite preukázať, a to na základe dôkazného materiálu, ktorý kontrolovaného jednoznačne oprávňuje na tento postup a nenecháva priestor pochybnostiam o zákonnosti tohto rozhodnutia. Úrad zároveň odporúča kontrolovanému, aby pri rozhodovaní o zrušení verejného obstarávania postupoval v súlade s princípmi verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, pričom k zrušeniu verejného obstarávania má pristúpiť až v prípade jednoznačného preukázania existencie dôvodov hodných osobitného zreteľa na zrušenie verejného obstarávania.

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

Kaucia

87. 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.
88. V súlade s predmetným ustanovením a výrokom tohto rozhodnutia úrad vráti navrhovateľovi zloženú kauciu do 30 dní odo dňa právoplatnosti tohto rozhodnutia.

P o u č e n i e :

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. **X-** navrhovateľ
2. **Železničná spoločnosť Slovensko, a.s.**, Rožňavská 1, 832 72 Bratislava, IČO: 35914939
– kontrolovaný

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka