

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 147 písm. c), § 167 ods. 2 písm. b) a § 169 ods. 1 písm. c) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok záujemcu **XX** (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie žiadosti o účasť, ponuky alebo návrhu poskytnutých kontrolovaným vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky **„Upratovacie a čistiace služby“**, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Národný ústav detských chorôb**, Limbová 1, 833 40 Bratislava, IČO: 00607231 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2022/S 189-534191 dňa 30.09.2022 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 213/2022 dňa 03.10.2022 pod značkou 42265-MSS, vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 175 ods. 1 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **nariaďuje kontrolovanému zrušiť** verejné obstarávanie na predmet nadlimitnej zákazky **„Upratovacie a čistiace služby“**, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Národný ústav detských chorôb**, Limbová 1, 833 40 Bratislava, IČO: 00607231 v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2022/S 189-534191 dňa 30.09.2022 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 213/2022 dňa 03.10.2022 pod značkou 42265-MSS, do **30 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

O d ô v o d n e n i e :

1. 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. **Úrad na základe uvedeného konštatuje, že v predmetnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa bude postupovať podľa predpisov účinných od 31. marca 2022, t. j. podľa zákona v znení účinnom od 31. marca 2022, resp. 1. augusta 2022.¹**

¹ Podľa čl. XIII zákona č. 395/2021 Z. z. tento zákon nadobúda účinnosť dňom vyhlásenia, okrem čl. I bodov 1 až 49, 51 až 229, § 184a, § 184b ods. 2 až 13 a § 184c až 184p v bode 230, bodov 231 až 237, čl. II až V, VII až IX, čl. X bodov 1 a 2 a čl. XII, ktoré nadobúdajú účinnosť 31. marca 2022, **čl. I bodu 50, ktorý nadobúda účinnosť 1. augusta 2022**, čl. I § 184b ods. 1 v bode 230, čl. VI a čl. X bodov 3 a 4, ktoré nadobúdajú účinnosť 31. marca 2024. Podľa čl. I bodu 50 zákona č. 395/2021 Z. z. v § 20 ods. 1 sa na konci pripája táto veta: „Verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu na elektronickú komunikáciu použiť výlučne elektronický prostriedok zapísaný v zozname elektronických prostriedkov podľa § 158a.“. Podľa § 187m ods. 1 zákona 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 31. júla 2022, sa dokončia podľa predpisov účinných do 31. júla 2022.

2. Navrhovateľ dňa 26.10.2022 doručil Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu² námietky smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“ alebo „ZVO“) proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie žiadosti o účasť, ponuky alebo návrhu poskytnutých kontrolovaným. Kontrolovanému boli námietky navrhovateľa doručené toho istého dňa v elektronickej podobe prostredníctvom informačného systému Eranet (ďalej len „IS Eranet“). Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému **v lehote** podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, **v podobe** podľa § 170 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti podľa § 170 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní.
3. Navrhovateľ doručil úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní ako **záujemca**. Podľa § 2 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní sa na účely tohto zákona rozumie záujemcom hospodársky subjekt, ktorý má záujem o účasť vo verejnom obstarávaní. Navrhovateľ prejavil záujem o účasť v predmetnej verejnej súťaži, nakoľko dňa 17.10.2022 prostredníctvom IS Eranet odoslal kontrolovanému v súlade s § 164 zákona o verejnom obstarávaní žiadosť o nápravu. Následne z obsahu podaných námietok má úrad za preukázané, že navrhovateľ sa so znením podmienok uvedených v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky, ktoré v námietkach napáda, náležite oboznámil, čím má úrad za preukázané, že navrhovateľ spĺňa aktívnu legitimáciu na podanie námietok podľa § 170 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.
4. Podľa ust. § 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 na druhý pracovný deň nasledujúci po doručení námietok v lehote podľa § 170 ods. 4. Za každú skutočnosť, proti ktorej námietky podľa § 170 ods. 3 smerujú, sa skladá samostatná kaucia.
5. Podľa ust. § 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).
6. Úrad na základe vyššie uvedeného konštatuje, že je povinnosťou navrhovateľa, ktorý nie je orgánom štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní, s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu, a to v lehote a vo výške podľa § 172 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad s poukazom na predmetnú verejnú súťaž konštatuje, že navrhovateľ bol v danom prípade v zmysle ust. § 172 ods. 2 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní povinný s podaním námietok zložiť kauciu vo výške 0,1% z predpokladanej hodnoty zákazky (8 015 802,08 EUR bez DPH), najmenej však 2000 eur a najviac 10 000 eur, ak ide o námietky podľa § 170 ods. 3 písm. a) a b) tohto zákona. V danom prípade 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky činí sumu 8 015,80 EUR bez DPH po zaokrúhlení na dve desatinné miesta. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu **dňa 27.10.2022 kauciu vo výške 8 015,81 EUR**.

² Zákon č. 305/2013 Z. z. o elektronickej podobe výkonu pôsobnosti orgánov verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o e-Governmente)

7. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.

Námietky navrhovateľa

8. Navrhovateľ úvodom námietok uvádza svoje identifikačné údaje, identifikačné údaje kontrolovaného, identifikuje predmetnú verejnú súťaž a označil smerovanie námietok.
9. V rámci opisu rozhodujúcich skutočností navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný v súťažných podkladoch stanovil nasledovnú podmienku účasti technickej a odbornej spôsobilosti, cit.: *„Podľa bodu 36 písm. b) súťažných podkladov verejný obstarávateľ požaduje: Doklady podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní - údaje o vzdelaní a odbornej praxi alebo o odbornej kvalifikácii osôb určených na plnenie zmluvy alebo riadiacich zamestnancov. Uchádzač preukáže osvedčenie pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie pre minimálne 20 osôb s odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov. Uchádzač predloží Osvedčenie o odbornej spôsobilosti podľa § 16 zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení alebo ekvivalent v súlade s legislatívou platnou v krajine sídla/miesta podnikania uchádzača - dokladom z iného členského štátu, ktorý slúži na rovnaký účel alebo je z neho zrejmé, že skutočnosť je preukázaná. Zároveň uchádzač pre splnenie podmienky účasti preukáže pracovnoprávny alebo obdobný pracovný vzťah s fyzickými osobami, ktoré splňajú odborné predpoklady (osvedčenie o odbornej spôsobilosti) alebo ju preukáže prostredníctvom využitia kapacít inej osoby podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.“*
10. Navrhovateľ ďalej uvádza, že voči uvedenej podmienke účasti podal dňa 17.10.2022 žiadosť o nápravu, ktorú v námietkach cituje (pozri bod 47 tohto rozhodnutia).
11. Následne navrhovateľ v námietkach uvádza, že predmetnú žiadosť o nápravu kontrolovaný dňa 21.10.2022 v celom rozsahu zamietol a ako odôvodnenie zamietnutia žiadosti o nápravu verejný obstarávateľ uviedol nasledovné, cit.: *„K Vašej žiadosti verejný obstarávateľ uvádza, že sa v plnom rozsahu pridržiava svojej odpovede na žiadosť o nápravu v tej istej veci zo dňa 13.10.2022. Z tejto odpovede a ani zo súťažných podkladov nevyplýva, že by mal poskytovateľ obstarávanej služby vykonávať svoju činnosť 60 osobami; tento počet si uchádzač zrejme vyvodil na základe vlastnej analýzy predmetu zákazky bližšie neurčeným spôsobom. Verejný obstarávateľ sa v súťažných podkladoch obmedzuje len na požiadavku dispozície 20 osôb s odbornou spôsobilosťou v rozsahu, ako to vyžaduje zákon č. 355/2007 z. z. Odbornú spôsobilosť ďalších pracovníkov budúceho poskytovateľa verejný obstarávateľ nerieši. Ako už bolo uvedené v odpovedi verejného obstarávateľa zo dňa 13.10.2022, požiadavka 20 osôb s odbornou spôsobilosťou bola verejným obstarávateľom určená podľa § 16 ods. 2 zákona č. 355/2007 Z. z., a to vzhľadom na rozsah pracovišť, kde bude služba poskytovaná. V zmysle všeobecne záväzného právneho predpisu neexistuje právna povinnosť budúceho poskytovateľa poskytovať službu výhradne len zamestnancami s odbornou spôsobilosťou. Z uvedeného dôvodu Vami prezentovaný záver, že 40 osôb by podľa výrokovej logiky verejného obstarávateľa nemohlo realizovať práce na predmete zákazky, nemá oporu ani v súťažných podkladoch, ani v odpovedi verejného obstarávateľa zo dňa 13.10.2022 a ani v žiadnom všeobecne záväznom predpise. Verejný obstarávateľ pre úplnosť dodáva, že harmonogram vyhotovený poskytovateľom slúži k tomu, aby verejný obstarávateľ mal v*

priebehu poskytovania služby kedykoľvek vedomosť o tom, na ktorom pracovisku sa nachádza koľko pracovníkov poskytovateľa a akú činnosť vykonávajú. Zároveň slúži harmonogram na to, aby bolo zrejmé a preukázané dodržanie režimu upratovacích prác ako zadávacieho podkladu verejného obstarávateľa a jeho efektívna kontrola. Vytvorenie harmonogramu je v kompetencii uchádzača (budúceho poskytovateľa) a je na jeho slobodnej vôli a kreativite a odbornosti, akú postupnosť krokov pre riadne a včasné poskytnutie služby zvolí. Rovnako je v jeho kompetencii koľkými pracovníkmi bude službu poskytovať, avšak musí disponovať minimálne 20 osobami s požadovanou odbornou spôsobilosťou. V uvedenej požiadavke neexistuje žiadna diskriminácia, ani nelogičnosť. Verejný obstarávateľ taktiež poukazuje na rozdiel medzi inštitútom podmienok účasti a požiadavkami na predmet zákazky. Zatiaľ čo požiadavky na predmet zákazky definujú plnenie, ktoré sa obstaráva, podmienky účasti smerujú na osobu uchádzača a slúžia na overenie jeho spôsobilosti plniť predmet zákazky. V tomto prípade, disponovanie 20 osobami s oprávnením na prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie vypovedá o spôsobilosti záujemcu na plnenie zákazky a to aj s prihliadnutím na možné nečakané situácie, ako boli popísané už v odpovedi na žiadosť o nápravu zo dňa 13.10.2022 (fluktuácia pracovníkov dodávateľa, PN, dovolenky). Je to podobná situácia ako napr. pri často používanej podmienke účasti na dosiahnutý dvojnásobný obrat oproti predpokladanej hodnote zákazky - z podmienky nemožno odvodzovať, že pri plnení zákazky uchádzač dosiahne takúto výšku obratu, ale vypovedá o tom, že z daného pohľadu (finančného, ekonomického) takýto uchádzač nebude mať problémy plniť zákazku.“.

12. Uvedenú argumentáciu kontrolovaného považuje navrhovateľ za účelovú a v celom rozsahu s ňou nesúhlasí z nasledovných dôvodov (nasledujúce body 13 až 23 tohto rozhodnutia).

13. 1/ účelovosť výkladu legislatívy

Navrhovateľ konštatuje, že kontrolovaný argumentuje legislatívou, a to konkrétne § 15 a § 16 ods. 2 zákona č. 355/2007 Z. z. Navrhovateľ v tejto súvislosti dáva v prvom rade do pozornosti samotné predchádzajúce konanie verejného obstarávateľa, a to súťaž vyhlásenú oznámením o vyhlásení verejného obstarávania 15276 - POS, Vestník č. 176/2013 - 10.09.2013. Navrhovateľ konštatuje, že podlahová plocha Národného ústavu detských chorôb sa od roku 2013, kedy bola predmetná súťaž vyhlásená násobne nezmenila a už v roku 2013 platilo ustanovenie § 15 a § 16 ods. 2 zákona č. 355/2007 Z. z. na ktoré sa verejný obstarávateľ odvoláva. Navrhovateľ sa domnieva, že logikou kontrolovaného tak služby upratovania od roku 2013 boli poskytované nezákonne, nakoľko úspešný uchádzač nemal k dispozícii minimálne 20 osôb s odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov. Uvedené podľa navrhovateľa dokazuje, že argumentácia kontrolovaného je účelová.

14. Navrhovateľ ďalej poukazuje na iné súťaže zdravotníckych štátnych zariadení, napr.: Univerzitná nemocnica Bratislava, oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania 926 - MSS Vestník č. 11/2019 - 16.01.2019, Univerzitná nemocnica L. Pasteura Košice, oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania 10793 - MSS Vestník č. 51/2020 - 03.03.2020. Podľa navrhovateľa žiaden z daných verejných obstarávateľov nestanovil požiadavku, aby min. 20 osôb disponovalo odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov. Navrhovateľ sa domnieva, že ak by mala platiť výroková logika kontrolovaného o tom, že bez týchto osvedčení vzhľadom na rozsah podlahovej plochy nie je možné zabezpečiť

upratovacie a čistiace práce v súlade s legislatívou, znamenalo by to, že nielen že doterajšie upratovanie v priestoroch kontrolovaného bolo nezákonné, ale taktiež všetci ostatní verejní obstarávatelia nezákonne upratujú veľké slovenské zdravotnícke zariadenia.

15. V kontexte uvedeného navrhovateľ pre vylúčenie akýchkoľvek pochybností uvádza, že nespochybňuje zákonnú povinnosť poskytovateľa upratovacích služieb realizovať služby upratovania v zdravotníckych zariadeniach prostredníctvom osoby s odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov, avšak je aj z doterajšej praxe jednoznačne preukázané, že postačuje, aby poskytovateľ disponoval s jednou takouto osobou a nie je potrebné v zmysle legislatívy, aby na upratovanie nemocnice mal poskytovateľ k dispozícii až 20 takýchto osôb. Navrhovateľ tiež dodáva, že univerzitné nemocnice disponujú podstatne väčšou podlahovou plochou, realizujú sa tam zdravotnícke zákroky z pohľadu hygienických opatrení podstatne náročnejšie a napriek tomu ani len v požiadavkách v zmluve takúto požiadavku v takomto rozsahu navrhovateľ nenájde.
16. Záverom tejto časti námietky navrhovateľ poukazuje na skutočnosť, že nad výkonom hygienických opatrení v zdravotníckych zariadeniach vykonáva dohľad Úrad pre dohľad nad zdravotnou starostlivosťou, resp. Regionálny úrad verejného zdravotníctva. Navrhovateľ sa domnieva, že ak by platila výroková logika kontrolovaného, že nie je možné vykonávať legálne upratovacie služby v zdravotníckych zariadeniach s podlahovou plochou minimálne akú má kontrolovaný, znamenalo by to, že všetci vyššie uvedení verejní obstarávatelia, vrátane kontrolovaného v minulosti mali dostať od Úradu pre dohľad nad zdravotníckou starostlivosťou, resp. Regionálnym úradom verejného zdravotníctva pokutu. Navrhovateľ zároveň dodáva, že takáto pokuta doteraz udelená podľa informácií navrhovateľa nebola.
17. **2/ Nemožnosť preskúmania primeranosti stanovenej podmienky účasti**
Navrhovateľ konštatuje, že hoci v súčasnosti už zákon o verejnom obstarávaní nezakotvuje povinnosť uvádzať pri stanovenej podmienke účasti odôvodnenie jej primeranosti, v prípade pochybností má naďalej verejný obstarávateľ povinnosť odôvodniť jej primeranosť. V kontexte uvedeného navrhovateľ uvádza, že z informácií zverejnených na profile k predmetnej zákazke vyplýva, že nielen samotný navrhovateľ, ale aj iný hospodársky subjekt, rozporoval primeranosť stanovenej podmienky účasti. Navrhovateľ tiež uvádza, že v rámci zamietnutia vybavenia žiadosti o nápravu kontrolovaný uviedol nasledovné, cit.: *„Verejný obstarávateľ dodáva, že požadovaný počet odborne spôsobilých pracovníkov zahŕňa i riziko prípadnej fluktuácie pracovníkov dodávateľa, PN, dovolenky a pod. Uchádzačom navrhovaný počet min. 2 odborne spôsobilých pracovníkov odporuje platnej právnej úprave, nakoľko je jednoznačne poddimenzovaný a nepostačujúci.“*
18. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný argumentuje § 15 a § 16 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov. Navrhovateľ konštatuje, že predmetná legislatíva však nestanovuje vzorec (či už na základe podlahovej plochy zdravotníckeho zariadenia, prípade iného mechanizmu), akým spôsobom sa má vypočítať minimálna potreba osôb s daným oprávnením a nakoľko legislatíva neobsahuje takýto vzorec, nie je podľa navrhovateľa zrejmé, akým výpočtom vyhodnotil kontrolovaný minimálny rozsah 20 osôb s vyžadovaným oprávnením ako minimálny rozsah splňujúci danú legislatívu. V kontexte uvedeného si navrhovateľ kladie otázku, prečo nie je dostačujúci počet takýchto osôb v počte 10, resp. 15 alebo naopak, prečo sa kontrolovaný nedopracoval k číslu 30 (ak teda legislatíva takýto vzorec nestanovuje)?

19. 3/ Sám kontrolovaný nevie, aký minimálny počet osôb je potrebný na realizáciu upratovacích prác

V kontexte predchádzajúceho bodu námietok je podľa navrhovateľa o to zarážajúcejšie, že sám kontrolovaný ani vlastne nevie, koľko osôb je potrebných na realizáciu služieb upratovania. Navrhovateľ poukazuje na nasledovné vysvetlenie kontrolovaného, cit.: „*Verejný obstarávateľ dňa 24.10.2022 poskytol nasledovné vysvetlenie:*

Otázka:

Verejný obstarávateľ dňa 21.10.2022 poskytol nasledovné vysvetlenie:

Tým, že verejný obstarávateľ nestanovil minimálny počet zamestnancov uchádzača, ktorý bude akceptovať, nebude predmetnú podmienku vyhodnocovať osobitne, resp. samostatne bez prihliadnutia na iné podmienky účasti. Informáciu o priemernom počte zamestnancov uchádzača bude môcť (iba podporne) využiť pri komplexnom posúdení splnenia spôsobilosti uchádzača plniť predmet zákazky.

Verejný obstarávateľ ako súčasť ponuky stanovil nasledovné: Harmonogram upratovacích a čistiacich prác Čistiace a upratovacie práce bude poskytovateľ vykonávať na základe harmonogramu, ktorý vypracuje poskytovateľ podľa režimu upratovacích a čistiacich prác vypracovaným objednávateľom (tvoriacim súčasť súťažných podkladov); harmonogram bude vypracovaný osobitne pre denné, mesačné, týždenné a ročné práce a bude tvoriť súčasť zmluvy. Harmonogram upratovacích a čistiacich prác pre práce s dennou a týždennou periodicitou bude vypracovaný vo forme Ganttovho diagramu (grafu), pričom v harmonograme musí byť uvedený denný a týždenný rozpis upratovacích a čistiacich prác, z ktorého bude zrejmý priebeh prác počas dňa a týždňa v členení na časové úseky podľa hodín (t.j. kde a aké upratovacie a čistiace práce bude v priebehu dňa/týždňa poskytovateľ vykonávať a uvedením počtu pracovníkov poskytovateľa vykonávajúcich príslušné práce). Harmonogram upratovacích a čistiacich prác s mesačnou a ročnou periodicitou vypracuje poskytovateľ tak, aby bol z harmonogramu zrejmý časový úsek určený v dňoch v priebehu mesiaca/roka, v ktorých poskytovateľ vykoná práce s mesačnou/ročnou periodicitou.

Nakoľko verejný obstarávateľ vo vysvetlení zo dňa 21.10.2022 uviedol, že splnenie podmienky účasti priemerného počtu zamestnancov bude využívať pri komplexnom posúdení splnenia spôsobilosti uchádzača plniť predmet zákazky uchádzač sa týmto pýta, aký minimálny počet zamestnancov musí uchádzač uviesť v harmonograme upratovacích a čistiacich prác tak aby jeho ponuka nebola vylúčená pre nespôsobilosť plnenia predmetu zákazky

Odpoveď:

Uchádzač má uviesť skutočný priemerný počet zamestnancov. Verejný obstarávateľ nebude posudzovať spôsobilosť na poskytovanie služieb iba na základe priemerného počtu zamestnancov, nakoľko nestanovil minimálnu požadovanú úroveň. Predmetná informácia je doplnková informácia, ktorá pri posudzovaní celkovej spôsobilosti uchádzača môže byť použitá iba podporne.“

20. Navrhovateľ ďalej uvádza, že z oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania vyplýva, že kontrolovaný určil plochu upratovania v rozsahu 53 479,92 m². K uvedenému navrhovateľ konštatuje, že zo svojich skúseností v nemocniciach je nutné v priemere na jedného pracovníka počítať výmeru cca 900m². Na základe uvedeného je pri tejto zákazke podľa navrhovateľa potrebný počet zamestnancov $53\,479,92/900=59,42$ po zaokrúhlení 60 ľudí.

21. Navrhovateľ ďalej poukazuje na vybavenie žiadosti o nápravu 1, v ktorom kontrolovaný uviedol nasledovné, cit.: „*Z týchto dôvodov verejný obstarávateľ odhadol celkový*

predpokladaný počet pracovníkov dodávateľa, ktorí budú čistiace a upratovacie práce v priebehu dňa vykonávať, pričom z tohto odhadu vyvodil (určil) počet pracovníkov, ktorí musia disponovať odbornou spôsobilosťou.“.

22. Podľa navrhovateľa je tak zrejmé, že kontrolovaný nesprávne určil rozsah potrebných osôb potrebných na realizáciu upratovania. Navrhovateľ sa domnieva, že ak by platila výroková logika kontrolovaného, (ktorú navrhovateľ opakovane odmieta) znamenalo by to, že 20 osobami sa nedá zabezpečiť riadne činnosti upratovania a zároveň by to znamenalo, že zvyšných 40 osôb nepotrebuje oprávnenie. Podľa navrhovateľa uvedené dokazuje, že predmetná podmienka účasti je diskriminačná.

23. 4/ Nereflektovanie zmluvy na stanovenú podmienku účasti

Ako vyplýva z úvodnej časti námietky, navrhovateľ upozornil kontrolovaného okrem iného aj na skutočnosť, že zmluva o dielo by mala obsahovať osobitné sankcie za porušenie tejto povinnosti, ale najmä by mala obsahovať mechanizmus výmeny takejto osoby. Takýto mechanizmus však v zmluve o poskytovaní služieb podľa navrhovateľa absentuje, čo taktiež jednoznačne dokazuje účelovosť predmetnej podmienky účasti a diskriminačný charakter. Na uvedené upozornenie kontrolovaný vo vybavení žiadosti o nápravu podľa navrhovateľa ani nezareagoval. Podľa navrhovateľa je tak teda zrejmé, že ide len o účelovú podmienku účasti a kontrolovaný jej dodržiavanie v rámci plnenia predmetu zákazky nebude nijakým spôsobom kontrolovať. Navrhovateľ sa domnieva, že ak by ju aj kontrolovaný kontroloval, nemá jej nedodržanie akým spôsobom sankcionovať. Navrhovateľ konštatuje, že je zarážajúce, že napriek upozorneniu kontrolovaný neupravil znenie zmluvy o mechanizmus kontroly a náhrady týchto kľúčových osôb a sankcie za nedodržanie predmetnej podmienky účasti.

24. V petite námietok a v súlade so žiadosťou o nápravu navrhovateľ navrhuje, aby úrad nariadil kontrolovanému odstrániť protiprávny stav a nariadil mu upraviť stanovenú podmienku účasti nasledovne, cit.: *„Uchádzač preukáže osvedčenie pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie pre minimálne 2 osôb s odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov.“.*

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného

25. Podľa ust. § 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 navrhovateľa **začalo dňa 26.10.2022.**

26. Úrad zároveň uvádza, že v predmetnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa odoslal kontrolovanému list označený ako „Informácia o začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a žiadosť o doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam a kompletnej dokumentácie v origináli“ č. 13892-6000/2022-OD-L zo dňa 28.10.2022.

27. Podľa ust. § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní 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.

28. Podľa ust. § 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. Ak kontrolovaný predkladá dokumentáciu alebo jej časť v listinnej podobe, môže úradu predložiť fotokópiu tejto dokumentácie, ak zároveň písomne potvrdí, že táto dokumentácia súhlasí s originálnym vyhotovením dokumentácie. Kontrolovaný môže nahliadať do dokumentácie ním doručenej úradu. V prípadoch, keď sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred úradom nezačne, úrad bez zbytočného odkladu poskytnutú dokumentáciu vráti.
29. Kontrolovaný dňa 02.11.2022 doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam spolu s dokumentáciou v listinnej podobe a zároveň zriadil úradu ako kontrolnému orgánu prístup k predmetnej zákazke v IS Eranet, prostredníctvom ktorého kontrolovaný zabezpečuje elektronickú komunikáciu v zmysle § 20 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad pre úplnosť dodáva, že dňa 03.11.2022 kontrolovaný z vlastnej iniciatívy doručil úradu ešte doplnenie listinnej dokumentácie o dokumenty, ktoré ako sám kontrolovaný v liste uviedol, že nedopatrením neboli priložené k predloženej dokumentácii.
30. Podľa ust. § 173 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní úrad môže prerušiť konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok s cieľom získať odborné stanovisko alebo znalecký posudok. Od vydania rozhodnutia o prerušení konania do doručenia odborného stanoviska alebo znaleckého posudku úradu lehota podľa § 175 ods. 5 neplynie, najviac však 30 dní. Túto lehotu môže úrad z objektívnych dôvodov predĺžiť najviac o 30 dní, o čom informuje účastníkov konania.
31. Nakoľko úradu v predmetnom konaní vznikla potreba zabezpečiť si zodpovedanie otázok odborného charakteru v kontexte navrhovateľom uvádzaných skutočností, úrad v súlade s ustanovením § 173 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní vydal dňa 21.11.2022 rozhodnutie o prerušení konania č. 13892-6000/2022-OD, ktorým prerušil konanie s cieľom získať v predmetnej veci odborné stanovisko.
32. Po prerušení konania sa úrad listom „Žiadosť o odborné stanovisko“ č. 13892-6000/2022-OD-OS zo dňa 25.11.2022 obrátil na Úrad verejného zdravotníctva Slovenskej republiky (ďalej len „odborná inštitúcia“) ako odbornú inštitúciu v oblasti ochrany, podpory a rozvoja verejného zdravia podľa zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia. Dňa 16.12.2022, v lehote stanovenej úradom, odborná inštitúcia doručila v elektronickej podobe³ úradu list označený ako „Odborné stanovisko“ č. ÚVZSR/SEPP/9436/37850/2022 zo dňa 16.12.2022, v ktorom zodpovedala otázky položené úradom (ďalej len „odborné stanovisko“, pozri bod 50 tohto rozhodnutia).

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

³ Zákon č. 305/2013 Z. z. o elektronickej podobe výkonu pôsobnosti orgánov verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o e-Governmente)

33. Kontrolovaný na úvod vyjadrenia k námietkam konštatuje, že dňa 26.10.2022 mu bola doručená námietka od navrhovateľa proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky, ktoré boli poskytnuté kontrolovaným vo verejnom obstarávaní na predmet zákazky „Upratovacie a čistiace služby“, vyhlásenom dňa 30.09.2022 v Úradnom vestníku EÚ pod značkou 2022/S 189-534191 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 213/2022 dňa 03.10.2022 pod značkou 42265 – MSS, ku ktorej v súlade s § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní predkladá svoje vyjadrenie.
34. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení poukazuje na chybný výklad navrhovateľa, že všetky osoby poskytujúce u kontrolovaného upratovacie služby musia disponovať osvedčením pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie. Podľa kontrolovaného toto tvrdenie nie je pravdivé. Kontrolovaný konštatuje, že jeho snahou je zabezpečiť, aby služby upratovania boli poskytované spoločnosťou, ktorá nemá problém ich realizovať v súlade s príslušnými právnymi predpismi a je teda na ich poskytovanie dostatočne odborne spôsobilá. V tejto súvislosti kontrolovaný poukazuje na rozdiel medzi samotným plnením, resp. požiadavkami na predmet zákazky a na podmienky účasti. Kontrolovaný konštatuje, že zatiaľ čo požiadavky na predmet zákazky sa týkajú konkrétneho požadovaného (obstarávaného) plnenia, podmienky účasti určujú spôsobilosť uchádzača plnenie poskytovať a nie je teda správne, keď sa zo samotnej podmienky účasti odvodzuje rozsah plnenia, nakoľko podmienka účasti síce vypovedá o schopnosti uchádzača plnenie poskytovať, ale nestanovuje požiadavky na obstarávané plnenie. Je teda iba kvalifikačným predpokladom, ktorý uchádzača označuje za spôsobilého kvalitatne plniť predmet zákazky.
35. Kontrolovaný ďalej konštatuje, že pri stanovení počtu 20 osôb vychádzal zo zákonnej požiadavky v znení ustanovenia § 16 ods. 2 zákona č. 355/2007 Z. z., podľa ktorého cit.: *„Odbornú spôsobilosť na činnosti uvedené v § 15 ods. 3 písm. a) a b) preukazuje fyzická osoba - podnikateľ, ktorý vykonáva prácu samostatne, vedúci zamestnanec, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností, alebo zamestnanec, ktorý vykonáva prácu samostatne“*. Kontrolovaný zároveň konštatuje, že v súčinnosti s hlavným hygienikom kontrolovaného boli z dôvodu kvalitného vykonávania správnej bariérovej ošetrovacej techniky a nastavenia správneho hygienicko-epidemiologického režimu v súvislosti s upratovaním vytvorené samostatné pracoviská, ktorým zodpovedá rozdelenie v tabuľke tvoriacej prílohu súťažných podkladov s názvom „Režim upratovania“. Kontrolovaný dodáva, že v predmetnej tabuľke je Národný ústav detských chorôb rozdelený do viacerých pracovísk z hľadiska režimu poskytovania služieb a samotné pracoviská sa ešte delia na menšie celky ako napr. lôžkové oddelenia či ambulancie a to z hľadiska chirurgických a nechirurgických disciplín. Podľa kontrolovaného pri poskytovaní upratovacích služieb tak bude v rovnakom čase dochádzať k nutnosti zabezpečovať služby viacerými osobami s osvedčením.
36. Kontrolovaný konštatuje, že zo súťažných podkladov nevyplýva, že celý rozsah upratovacích služieb musia poskytovať iba takéto osoby - teda osoby s osvedčením, ako to mylne interpretuje navrhovateľ a na tomto chybnom predpoklade zakladá podstatnú časť námietok. Kontrolovaný uvádza, že nie je pre neho prípustné uspokojiť sa s preukázaním osvedčenia iba osobou, ktorú možno nazvať „garantom“, nakoľko takýto prístup je rizikový a vedie k nedostatočnej kvalite poskytovaných služieb. Kontrolovaný konštatuje, že s takouto situáciou má negatívnu skúsenosť priamo vo vzťahu k navrhovateľovi, s ktorým v minulosti ukončil zmluvný vzťah odstúpením práve z dôvodu nekvalitne poskytovaných služieb a z

tohto dôvodu sa navrhovateľ dožadoval prostredníctvom súdu u kontrolovaného úhrady ušlého zisku vo výške 128.584 Eur, avšak Okresný súd Bratislava III rozsudkom č. k. 26Cb/314/2018-223 zo dňa 11.03.2020 žalobu v celom rozsahu zamietol a Krajský súd Bratislava rozsudkom č. 4Cob/76/2021 - 290 zo dňa 29.09.2022 rozsudok prvostupňového súdu v celom rozsahu potvrdil. Ďalšou žalobou sa navrhovateľ domáhal u kontrolovaného úhrady celej neuhradenej faktúry za poskytované služby, bez zníženia o zmluvnú pokutu za nekvalitu poskytovaných služieb. Aj v tomto prípade Okresný súd Bratislava III rozsudkom č. 23Cb/227/2018- 235 zo dňa 23.10.2019 zaviazal kontrolovaného (v súlade s jeho námietkou) o úhradu faktúry navrhovateľa vo výške zníženej o 10% za nekvalitu, pričom Krajský súd Bratislava rozsudkom č. 2Cob/52/2020-334 zo dňa 16.11.2021 rozsudok prvostupňového súdu v tejto časti potvrdil. V kontexte uvedeného kontrolovaný konštatuje, že aj z dôvodu vyhnúť sa negatívnym skúsenostiam z minulosti a v snahe vyhnúť sa súdnym sporom pre nekvalitu poskytovaných služieb, stanovil kontrolovaný prísnejšie podmienky na kvalifikáciu zamestnancov budúceho dodávateľa vykonávajúcich obstarávané služby. Zároveň kontrolovaný dodáva, že vždy ide o podmienky v intenciách zákona o verejnom obstarávaní a zákona č. 355/2007 Z. z.

37. Čo sa týka zmluvných podmienok, kontrolovaný konštatuje, že návrh zmluvy obsahuje ustanovenia, týkajúce sa odbornej spôsobilosti poskytovateľa a to nasledovné, cit.: „
- *V ods. 1 ČI. 5 zmluvy je uvedená povinnosť poskytovateľa do piatich dní od nadobudnutia účinnosti zmluvy predložiť objednávateľovi osvedčenia.*
 - *Podľa ods. 2 čl. 5 zmluvy Poskytovateľ berie na vedomie, že nedodržaním ustanovení zákona č.355/2007 Z. z. sa dopúšťa:*
 - o *priestupku v zmysle § 56 ods. 1 písm. b) zákona č. 355/2007 Z. z.*
 - o *správneho deliktu v zmysle § 57 ods. 33 písm. i) zákona č. 355/2007 Z. z.*
 - *Podľa 3 čl. 5 zmluvy poskytovateľ je povinný vykonávať upratovacie a čistiace práce u objednávateľa výlučne vlastnými pracovníkmi, ktorí budú zdravotne spôsobilí a bezúhonní, ako i že títo budú práce u objednávateľa vykonávať v súlade s platnými predpismi SR, za čo zodpovedá objednávateľovi v plnej miere. V prípade zistenia porušenia ktorejkoľvek povinnosti poskytovateľa uvedenej v prvej vete, čo i len v jednom prípade, objednávateľ má právo okamžite odstúpiť od tejto zmluvy, čím nie je dotknutá zodpovednosť poskytovateľa ako i právo na náhradu škody objednávateľa voči poskytovateľovi.*
 - *Podľa ods. 3 čl. 5 zmluvy sa poskytovateľ zaväzuje zabezpečovať plnenie zmluvných podmienok v plnom rozsahu prostredníctvom odborné i zdravotne spôsobilých a bezúhonných osôb.“.*

V zmysle uvedeného je podľa kontrolovaného poskytovateľ zodpovedný za poskytovanie služieb odborne spôsobilými osobami a taktiež za poskytovanie služieb v súlade s platnými predpismi SR a v prípade porušenia týchto povinností je objednávateľ oprávnený okamžite odstúpiť od zmluvy.

38. Kontrolovaný ďalej konštatuje, že ako zdravotnícke zariadenie je svojím rozsahom najväčším zdravotníckym zariadením pre deti a dorast v Strednej a Východnej Európe. Z tohto dôvodu je dôležité, aby upratovacie a čistiace služby boli zabezpečené bezproblémovo a odborne spôsobilým poskytovateľom. Z uvedeného dôvodu (a aj vzhľadom na predchádzajúce problémy s týmito službami) venuje kontrolovaný nastaveniu podmienok účasti ohľadne odbornej spôsobilosti vysokú pozornosť. Tvrdenie navrhovateľa, že ide o

podmienku účasti, ktorá má diskriminačný charakter, kontrolovaný dôrazne odmieta a jeho námietku navrhuje v celom rozsahu zamietnuť.

39. Záverom kontrolovaný dodáva, že v priebehu predchádzajúcich rokov došlo k zásadným udalostiam, ktoré zmenili požiadavky kontrolovaného na kvalitu a dôležitosť upratovacích a čistiacich služieb. Kontrolovaný uvádza, že nové požiadavky vychádzajúce z odborných znalostí hygienika i svoje skúsenosti z predchádzajúcich období premietol do súťažných podkladov v snahe získať od budúceho poskytovateľa kvalitné služby v rozsahu predmetu zákazky, a nie súdne spory a žaloby, ako to bolo v prípade navrhovateľa. I z tohto dôvodu vníma kontrolovaný osobitne citlivo, že námietky podal práve subjekt, s ktorým kontrolovaný ukončil zmluvný vzťah pre nekvalitu, následkom čoho navrhovateľ inicioval voči kontrolovanému dva súdne spory, v ktorých dali súdy za pravdu kontrolovanému.

Zistenia úradu

Z predloženej dokumentácie k predmetnej verejnej súťaži úrad zistil nasledovné skutočnosti:

40. Kontrolovaný Oznámením o vyhlásení verejného obstarávania zverejneným v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2022/S 189-534191 dňa 30.09.2022 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 213/2022 dňa 03.10.2022 pod značkou 42265-MSS vyhlásil verejnú súťaž na predmet zákazky s názvom „Upratovacie a čistiace služby“. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 8 015 802,08 EUR bez DPH, ide o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služieb. Predmetná zákazka nie je financovaná z fondov Európskej únie. Kontrolovaný zverejnil súťažné podklady k predmetnej zákazke priamo a bez obmedzení v IS Eranet, ktorý si v zmysle § 20 zákona o verejnom obstarávaní stanovil na komunikáciu s uchádzačmi, resp. záujemcami (link: <https://obstaravanie.eranet.sk/#/tenderPublicDetails/1467>). Kontrolovaný si za kritérium na vyhodnotenie ponúk stanovil najnižšiu cenu. Kontrolovaný v predmetnej verejnej súťaži použije elektronickú aukciu. Dňa 17.10.2022 navrhovateľ doručil kontrolovanému prostredníctvom IS Eranet žiadosť o nápravu. Dňa 21.10.2022 kontrolovaný listom označeným ako „Oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu“ doručeným navrhovateľovi prostredníctvom IS Eranet zamietol jeho žiadosť o nápravu. Dňa 26.10.2022 navrhovateľ doručil úradu námietky v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu⁴ a zároveň toho istého dňa doručil kontrolovanému námietky v elektronickej podobe prostredníctvom IS Eranet smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých kontrolovaným. Úrad pre úplnosť zároveň dodáva, že v lehote na predkladanie ponúk, t. j. 27.10.2022 do 10:00 hod., predložili ponuku dvaja uchádzači. Navrhovateľ ponuku nepredložil. Otváranie ponúk sa uskutočnilo dňa 27.10.2022 o 10:05 hod.
41. Zo súťažných podkladov z časti B.1 Opis predmetu zákazky vyplýva, že predmetom zákazky sú kompletne upratovacie, čistiace a dezinfekčné služby v priestoroch verejného obstarávateľa na celkovej ploche vnútorných priestorov 53 479,92 m² vrátane Kliniky detskej pneumológie a ftizeológie detašované pracovisko na troch poschodiach v priestoroch UNB, Krajinská ul., Bratislava II-m.č. Podunajské Biskupice-pavilón D, presun komunálneho a

⁴ Zákon č. 305/2013 Z. z. o elektronickej podobe výkonu pôsobnosti orgánov verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o e-Governmente)

nebezpečného odpadu určeným spôsobom na stanovené miesta, zabezpečenie čistiacich a dezinfekčných prostriedkov, plastových vriec malých a veľkých na odpad vo farebnom prevedení (prehľadné - komunálny odpad do malých košov môžu byť čierne, červené infekčný a biologický odpad, modré papier, zelené sklo, žlté plasty) a mechanizmov potrebných na vykonávanie požadovaných služieb v rozsahu a časových intervaloch dohodnutých v zmluve alebo určených objednávateľom.

42. Zo súťažných podkladov z časti B.1 Opis predmetu zákazky ďalej vyplýva, že kontrolovaný stanovil minimálne požadované parametre predmetu zákazky, ako napr. cit.: „*Poskytovateľ predloží:*
- a) *v zmysle zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon č. 355/2007“), §13 ods. 4, §15 ods.3, § 52 ods.4*
 - *rozhodnutie na skladovanie a manipuláciu s veľmi toxickými látkami a zmesami na pracovisku vrátane ich použitia pri dezinfekcii, regulácii živočíšnych škodcov a na ochranu rastlín,*
 - b) *dezinfekčný program, ktorý musí byť v súlade s dezinfekčným programom objednávateľa.*
 - c) *Čistiace a upratovacie práce bude poskytovateľ vykonávať na základe harmonogramu, ktorý vypracoval poskytovateľ podľa režimu upratovacích a čistiacich prác vypracovaným objednávateľom; harmonogram musí byť vypracovaný osobitne pre denné, mesačné, týždenné a ročné práce a bude tvoriť súčasť zmluvy. Harmonogram upratovacích a čistiacich prác pre práce s dennou a týždennou periodicitou bude vypracovaný vo forme Ganttovho diagramu (grafu), pričom v harmonograme musí byť uvedený denný a týždenný rozpis upratovacích a čistiacich prác, z ktorého bude zrejmý priebeh prác počas dňa a týždňa v členení na časové úseky podľa hodín (t. j. kde a aké upratovacie a čistiace bude v priebehu dňa/týždňa poskytovateľ vykonávať a uvedením počtu pracovníkov poskytovateľa vykonávajúcich príslušné práce). Harmonogram upratovacích a čistiacich prác s mesačnou a ročnou periodicitou vypracuje poskytovateľ tak, aby bol z harmonogramu zrejmý časový úsek určený v dňoch v priebehu mesiaca/roka, v ktorých poskytovateľ vykoná práce s mesačnou/ročnou periodicitou.“.*
43. Zo súťažných podkladov z časti B.1 Opis predmetu zákazky ďalej vyplýva, že poskytovateľ sa zaväzuje, že okrem iného, cit.: „*poskytovateľ služby bude zabezpečovať plnenie zmluvných podmienok v plnom rozsahu prostredníctvom odborne i zdravotne spôsobilých a bezúhonných osôb.*“.
44. Zo súťažných podkladov z časti A.2 Podmienky účasti z bodu 36 písm. b) vyplýva, že kontrolovaný v rámci podmienok účasti vo verejnom obstarávaní týkajúcich sa technickej alebo odbornej spôsobilosti požaduje nasledovné, cit.: „*Doklady podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní - údaje o vzdelaní a odbornej praxi alebo o odbornej kvalifikácii osôb určených na plnenie zmluvy alebo riadiacich zamestnancov. Uchádzač preukáže osvedčenie pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie pre minimálne 20 osôb s odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov. Uchádzač predloží Osvedčenie o odbornej spôsobilosti podľa § 16 zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení alebo ekvivalent v súlade s legislatívou platnou v krajine sídla/miesta podnikania uchádzača - dokladom z iného členského štátu, ktorý slúži na rovnaký účel alebo je z neho zrejmé, že skutočnosť je preukázaná. Zároveň uchádzač pre splnenie podmienky*

účasti preukáže pracovnoprávny alebo obdobný pracovný vzťah s fyzickými osobami, ktoré spĺňajú odborné predpoklady (osvedčenie o odbornej spôsobilosti) alebo ju preukáže prostredníctvom využitia kapacít inej osoby podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.(...)“.

45. V Prílohe č. 2 označenej ako „Režim upratovania TAB 1 – 10“ kontrolovaný celú plochu NÚSCCH rozdelil do 10 celkov (pracovísk), pre ktoré nastavil režim upratovania. Úrad príkladmo poukazuje na, cit.:

REŽIM UPRAŤOVACÍCH PRÁČ PRE VŠETKY KLINIKY/ODDELENIA NÚDCH - lôžková časť

TAB 1

Denné, týždenné, mesačné a ročné práce v lôžkovej časti pracoviska

Pondelok – nedeľa, sviatky :

DENNÉ PRÁCE (čiernym písmom platí pre pondelky, stredu a piatky)

nepretržitá prevádzka

Poznámka

2x umyt* podlahy	vyšetrovňa	2x = 1x-do vizity, 2x po 12:00 hod, 3x po 17:00 hod. (len tie utorok a štvrtky)
2x umyt* podlahy	izba pacientov	2x = 1x-do vizity, 2x po 12:00 hod, 3x po 17:00 hod. (len tie utorok a štvrtky)
2x umyt* podlahy	chodba	2x = 1x-do vizity, 2x po 12:00 hod, 3x po 17:00 hod. (len tie utorok a štvrtky)
2x umyt* podlahy	jedáleň/herňa	2x = 1x-do vizity, 2x po 12:00 hod, 3x po 17:00 hod. (len tie utorok a štvrtky)
2x umyt* podlahy	ostatné miestnosti	2x = 1x-do vizity, 2x po 12:00 hod, 3x po 17:00 hod. (len tie utorok a štvrtky)
2x vyniesť odpadové koše + pretrieť z vonka	celé pracovisko	2x = 1x-do vizity, 2x poobede
1x umyt* prach na parapete, nábytok, zrkadlo	celé pracovisko	umyt* = umyt' a dezinfikovať
2x umyt* WC+misy	vyšetrovňa	
2x umyt* umývadlo i z vonka + vodovodná batéria	vyšetrovňa	
2x umyt* obklad okolo umývadla	vyšetrovňa	umyt* = umyt' a dezinfikovať
2x umyt* WC+misy	izba pacientov	
2x umyt* umývadlo i z vonka + vodovodná batéria	izba pacientov	
2x umyt* obklad okolo umývadla	izba pacientov	
2x umyt* umývadlá, WC, vaňu/sprchu, obklad okolo umývadla	sociálne zariadenia	
1x umyt* odpadové koše		
2x umyt' sklenené dvere		
1x umyt' sklenené prepážky medzi miestnosťami	vyšetrovňa	
1x umyt' sklenené prepážky medzi miestnosťami	izba pacientov	
3x v utorok a štvrtky umyt* všetky uvedené body, ktorý mali pôvodný rozsah 2x denne vo všetkých vyššie spomenutých priestoroch		Dôvodom je zvýšený počet hospitalizovaných pacientov, u ktorých nepoznáme epidemiologický a očkovací status
vykonať ohniskovú dezinfekciu po závažnom infekčnom ochorení alebo epidemickom výskyt ochorenia dvakrát po sebe v deň, kedy odíde aj ten posledný pacient, ktorý naplnia danú podstatu a situáciu		
vykonať dezinfekciu izolačných izieb a reprofilitovaných pracovísk trikrát denne každý pracovný deň (prípadne podľa potreby jednotlivých pracovísk alebo verejného zdravotníka - hygienika)		

TÝŽDENNÉ PRÁCE

1x umyt' dvere	celé pracovisko
1x umyt* celý obklad okolo umývadiel	celé pracovisko
1x umyt* obklad/mozaika/umývateľná stena	chodba
1x umyt* sklenené prepážky	chodba
1x umyt* odpadové koše celé	
1x umyt' radiátory	
1x umyt' žalúzie	

ROČNÉ PRÁCE

2x umyt' okná	celé pracovisko	jar, jeseň
2x umyt' svetlá	celé pracovisko	
2x umyt' FEAL/stropnice		

Pri všetkých pracovných úkonoch je firma povinná používať dezinfekčné prostriedky v predpísanej koncentrácii a v zmysle schváleného dezinfekčného programu nemocničným epidemiológom a hygienikom.

V prípade zistenia alebo na požiadanie vedúcej/štátnickej sestry/verejného zdravotníka - hygienika musí zamestnanec firmu vzniknutý nedostatok okamžite odstrániť.

Pri všetkých pracovných úkonoch je firma povinná používať dezinfekčné prostriedky v predpísanej koncentrácii a v zmysle schváleného dezinfekčného programu nemocničným epidemiológom a hygienikom.

V prípade znečistenia alebo na požiadanie vedúcej/staničnej sestry/verejného zdravotníka - hygienika musí zamestnanec firmy vzniknutý nedostatok okamžite odstrániť.

46. V Prílohe č. 3 označenej ako „Súhrnná tabuľka upratovaných plôch“ sa uvádza nasledovné, cit.: „

Predmet zákazky: Upratovanie a čistiace služby / Tab. Upratovaných plôch a činností / Príloha č. 3															
1															
2															
3	Časť č. 1 - Tab. Upratovaných plôch a ponúkaných cien na základe plochy v m ²														
4	Typ a výmera upratovanej plochy v m ² / určenie cien / 1 mesiac														
5	Režim upratovania / priestor / TAB. č.	Podlaha umývateľná	Jednot. cena, € bez DPH	Cena za položku, € bez DPH	Podlaha koberec	Jednot. cena, € bez DPH	Cena za položku, € bez DPH	Obklad, náter	Jednot. cena, € bez DPH	Cena za položku, € bez DPH	Okná/presklenia chodieb - výmeru počítať x 2 (umývanie z oboch strán)	Jednot. cena, € bez DPH	Cena za položku, € bez DPH	Umývanie stropného obkladu (feál)	Spolu: podlaha umývateľná, koberec, obklad, okná, feál
6															
7															
8															
9	TAB 1 a 2	15788,23		- €	1378,84		- €	20388,08		- €	5394,44		- €		- €
10	TAB 3	2112,52		- €	46,7		- €	1973,55		- €	530,66		- €		- €
11	TAB 4	958,98		- €	12,7		- €	223,72		- €	130,47		- €		- €
12	TAB 5	906,95		- €	0		- €	687,40		- €	193,69		- €		- €
13	TAB 6	9949,24		- €	371,5		- €	6067,40		- €	1260,72		- €		- €
14	TAB 7	1074,95		- €	335,34		- €	372,87		- €	302,04		- €		- €
15	TAB 8	19056,19		- €	177,66		- €	5783,35		- €	3562,3		- €		- €
16	TAB 9	888,56		- €	8,5		- €	412,90		- €	148,14		- €		- €
17	TAB 8 a 10	413,08		- €	0		- €	0,00		- €	29,35		- €		- €
18	Feál	-		-	-		-	-		-	-		-	Feál	-
19	Spolu časť č. 1	51148,68		- €	2331,24		- €	35867,05		- €	11549,81		- €		- €
20															
21	Časť č. 2 - Tab. požadovaných upratovacích činností a ponúkaných cien na základe počtu hodín														
22	Upratovacia činnosť / predpokladaný rozsah za 1 mesiac								Počet	Jednot. Cena	Cena spolu v € bez DPH				
23	Jednorázové upratovanie po maľovaní, stahovaní, stavebných úpravách a pod. v hodinách								168,00		-				
Upratovanie / poskytovanie služby v pracovných dňoch aj v mimopracovných dňoch (soboty, nedele, sviatky) v prípade nepredvídateľných okolností a naliehavosti v čase od 18:00 hod. do 6:00 hod. jedna osoba jeden mesiac. Nástup na výkon týchto mimoriadnych služieb ihneď.									1,00		-				
24											-				
25	Spolu časť 2										-				
26															
27	Sumarizácia ponuky														
28	Celkom časť č. 1 až 2 - cena za 1 mesiac poskytovania služby											-			
29	Celkom časť č. 1 až 2 - cena za zmluvné obdobie poskytovania služby / 48 mesiacov											-			
30															

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

47. V dokumente navrhovateľa označenom ako „Žiadosť o nápravu“ zo dňa 17.10.2022 adresovanom kontrolovanému sa okrem iného uvádza, cit.: „(...)

Verejný obstarávateľ v súťažných podkladoch stanovil nasledovnú podmienku účasti technickej a odbornej spôsobilosti:

Podľa bodu 36 písm. b) súťažných podkladov verejný obstarávateľ požaduje: Doklady podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní - údaje o vzdelaní a odbornej praxi alebo o odbornej kvalifikácii osôb určených na plnenie zmluvy alebo riadiacich zamestnancov.

Uchádzač preukáže osvedčenie pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie pre minimálne 20 osôb s odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov.

Uchádzač predloží Osvedčenie o odbornej spôsobilosti podľa § 16 zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení alebo ekvivalent v súlade s legislatívou platnou v krajine sídla/miesta podnikania uchádzača - dokladom z iného členského štátu, ktorý slúži na rovnaký účel alebo je z neho zrejmé, že skutočnosť je preukázaná. Zároveň uchádzač pre splnenie podmienky účasti preukáže pracovnoprávny alebo obdobný pracovný vzťah s fyzickými osobami, ktoré spĺňajú odborné predpoklady (osvedčenie o odbornej spôsobilosti) alebo ju preukáže prostredníctvom využitia kapacít inej osoby podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.

Verejný obstarávateľ ako náležitosť ponuky stanovil predloženie Harmonogramu upratovacích a čistiacich prác. V bode 17.1 súťažných podkladov stanovil verejný obstarávateľ nasledovné Čistiace a upratovacie práce bude poskytovateľ vykonávať na základe harmonogramu, ktorý vypracuje poskytovateľ podľa režimu upratovacích a čistiacich prác vypracovaným objednávateľom (tvoriacim súčasť súťažných podkladov); harmonogram bude vypracovaný osobitne pre denné, mesačné, týždenné a ročné práce a bude tvoriť súčasť zmluvy. Harmonogram upratovacích a čistiacich prác pre práce s dennou a týždennou periodicitou bude vypracovaný vo forme Ganttovho diagramu (grafu), pričom v harmonograme musí byť uvedený denný a týždenný rozpis upratovacích a čistiacich prác, z ktorého bude zrejmý priebeh prác počas dňa a týždňa v členení na časové úseky podľa hodín (t.j. kde a aké upratovacie a čistiace práce bude v priebehu dňa/týždňa poskytovateľ vykonávať a uvedením počtu pracovníkov poskytovateľa vykonávajúcich príslušné práce). Harmonogram upratovacích a čistiacich prác s mesačnou a ročnou periodicitou vypracuje poskytovateľ tak, aby bol z harmonogramu zrejmý časový úsek určený v dňoch v priebehu mesiaca/roka, v ktorých poskytovateľ vykoná práce s mesačnou/ročnou periodicitou.

Verejný obstarávateľ tak stanovuje, aby poskytovateľ realizoval upratovacie a čistiace práce s minimálne 60 osobami, pričom v podmienke účasti stanovuje aby minimálne 20 z týchto osôb disponovalo odbornou spôsobilosťou s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov.

Verejný obstarávateľ zverejnil dňa 13.10.2022 zamietnutie žiadosti o nápravu (o existencii ktorej uchádzač nemal vedomosť). Predmetná žiadosť o nápravu nebola podaná uchádzačom avšak smerovala voči identickej podmienke účasti. Verejný obstarávateľ v súvislosti s uvedenou napádanou podmienkou účasti uviedol nasledovné:

AD2)

K podmienke účasti týkajúcej sa preukazovania osvedčení pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie pre minimálne 20 osôb s odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami:

Verejný obstarávateľ uvádza, že pri príprave súťažných podkladov (resp. podmienok účasti) vychádzal z platnej právnej úpravy a znenia zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení (ďalej len „zákon č. 355/2007 Z. z.“).

V zmysle § 16 ods. 1 zákona č. 355/2007 Z. z. je možné prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie vykonávať len odborne spôsobilými osobami. Podľa § 16 ods. 2 zákona č. 355/2007 Z. z. odbornú spôsobilosť na činnosti uvedené v § 15 ods. 3 písm. a) a b) preukazuje fyzická osoba – podnikateľ, ktorý vykonáva prácu samostatne, vedúci zamestnanec, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností, alebo zamestnanec, ktorý vykonáva prácu samostatne.

Verejný obstarávateľ je prevádzkovateľom zdravotníckeho zariadenia, ktoré je svojim rozsahom najväčším zdravotníckym zariadením pre deti a dorast v strednej a východnej Európe, s výmerou cca 40 tis. m². Tomuto objektívnemu faktoru musí zodpovedať aj počet osôb, ktoré disponujú odbornou spôsobilosťou na prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie. Pri určovaní minimálneho počtu týchto osôb vychádzal verejný obstarávateľ zo svojich predchádzajúcich skúseností pri zabezpečovaní upratovacích a čistiacich služieb a z počtu pracovísk verejného obstarávateľa (administratívne priestory, kliniky, oddelenia, ambulancie, lôžková časť, spoločné priestory, stravovacie zariadenia, kuchyňa, sklady, operačné sály, čakárne, vonkajšie priestory, parkovacie plochy, učebne a školiace priestory, technické priestory a pod.), na ktorých dodávateľ svoje služby poskytuje. Z týchto dôvodov verejný obstarávateľ odhadol celkový predpokladaný počet pracovníkov dodávateľa, ktorí budú čistiace a upratovacie práce v priebehu dňa vykonávať, pričom z tohto odhadu vyvodil (určil) počet pracovníkov, ktorí musia disponovať odbornou spôsobilosťou. Počet min. 20 takýchto pracovníkov považuje verejný obstarávateľ za primeraný a súčasne legislatívne vyžadovaný vyššie citovaným ustanovením zákona č. 355/2007 Z. z., vzhľadom na počet pracovníkov dodávateľa vykonávajúcich činnosť samostatne a zároveň počet vedúcich zamestnancov dodávateľa (napr. vedúcich zmien a pod.), ktorý sa budú v priestoroch verejného obstarávateľa v rovnakom čase nachádzať. Verejný obstarávateľ dodáva, že požadovaný počet odborne spôsobilých pracovníkov zahŕňa i riziko prípadnej fluktuácie pracovníkov dodávateľa, PN, dovolenky a pod. Uchádzačom navrhovaný počet min. 2 odborne spôsobilých pracovníkov odporuje platnej právnej úprave, nakoľko je jednoznačne poddimenzovaný a nepostačujúci. Verejný obstarávateľ nesúhlasí s tým, že podmienka je diskriminačná, keďže jej cieľom je splniť (resp. preukázať splnenie) zákonom predpísanej technickej a odbornej spôsobilosti uchádzača.

Logika verejného obstarávateľa je tak teda taká, že všetky osoby vykonávajúce činnosti upratovania a čistenia nemocničných priestorov musia disponovať osvedčením pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie. Uvedený myšlienkový pochod však znamená, že v kontexte požiadaviek harmonogramu nie 20 ale všetkých 60 zamestnancov musí disponovať takýmto osvedčením. Na uvedenom príklade je zrejmé, že požiadavka na predloženie osvedčenia pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie pre min 20 osôb je diskriminačná, lebo negarantuje že zvyšných 40 osôb ktoré sú potrebné pre realizáciu plnenia predmetu zákazky budú takýmto oprávnením disponovať. Ak by platilo to čo uvádza verejný obstarávateľ tak týchto 40 osôb by podľa výrokovej logiky verejného obstarávateľa nemohlo realizovať práce na predmete zákazky čo je celkom zrejme nesprávny výklad.

Uchádzač zároveň upriamuje pozornosť na znenie Zmluvy o poskytovaní služieb, ktorá tvorí súčasť súťažných podkladov. Zo zmluvy o poskytovaní služieb nevyplýva žiaden mechanizmus akým sa kľúčové osoby (t.j. osoby s osvedčením pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie) môžu nahradiť. Ak teda platí výroková logika

verejného obstarávateľa o zákonnej nutnosti realizovať čistiace a upratovacie práce len s osobami disponujúcimi takýmto oprávnením zmluva o dielo by mala obsahovať osobitné sankcie za porušenie tejto povinnosti ,ale najmä by mala obsahovať mechanizmus výmeny takejto osoby. Takýto mechanizmus však v zmluve o poskytovaní služieb absentuje, čo taktiež jednoznačne dokazuje účelovosť predmetnej podmienky účasti a diskriminačný charakter.

e) návrh žiadateľa na vybavenie žiadosti o nápravu

V kontexte vyššie uvedeného žiadame, aby verejný obstarávateľ stanovil podmienku účasti technickej a odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. g) ZVO nasledovne:

Uchádzač preukáže osvedčenie pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie pre minimálne 2 osôb s odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov.(...)“.

48. V dokumente kontrolovaného označenom ako „Oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu“ zo dňa 20.10.2022 adresovanom navrhovateľovi sa okrem iného uvádza, cit.: „(...)V súlade s § 165 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) Vám oznamujeme, že verejný obstarávateľ predmetnú žiadosť **zamietla**.

Odôvodnenie:

Vo Vašej žiadosti uvádzate, že verejný obstarávateľ stanovuje, aby poskytovateľ realizoval upratovacie a čistiace práce s minimálne 60 osobami, pričom v podmienke účasti stanovuje aby minimálne 20 z týchto osôb disponovalo odbornou spôsobilosťou na prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov. Logika verejného obstarávateľa je tak teda taká, že všetky osoby vykonávajúce činnosti upratovania a čistenia nemocničných priestorov musia disponovať osvedčením pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie. Uvedený myšlienkový pochod však znamená, že v kontexte požiadaviek harmonogramu nie 20 ale všetkých 60 zamestnancov musí disponovať takýmto osvedčením. Na uvedenom príklade je zrejme, že požiadavka na predloženie osvedčenia pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie pre min 20 osôb je diskriminačná, lebo negarantuje že zvyšných 40 osôb ktoré sú potrebné pre realizáciu plnenia predmetu zákazky budú takýmto oprávnením disponovať. Ak by platilo to čo uvádza verejný obstarávateľ tak týchto 40 osôb by podľa výrokovej logiky verejného obstarávateľa nemohlo realizovať práce na predmete zákazky čo je celkom zrejme nesprávny výklad.

Uchádzač zároveň upriamuje pozornosť na znenie Zmluvy o poskytovaní služieb, ktorá tvorí súčasť súťažných podkladov. Zo zmluvy o poskytovaní služieb nevyplýva žiaden mechanizmus akým sa kľúčové osoby (t.j. osoby s osvedčením pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie) môžu nahradiť. Ak teda platí výroková logika verejného obstarávateľa o zákonnej nutnosti realizovať čistiace a upratovacie práce len s osobami disponujúcimi takýmto oprávnením zmluva o dielo by mala obsahovať osobitné sankcie za porušenie tejto povinnosti ,ale najmä by mala obsahovať mechanizmus výmeny takejto osoby. Takýto mechanizmus však v zmluve o poskytovaní služieb absentuje, čo taktiež jednoznačne dokazuje účelovosť predmetnej podmienky účasti a diskriminačný charakter.

Vo svojej žiadosti žiadate verejného obstarávateľa o zníženie počtu odborne spôsobilých osôb podľa § 15 zákona č. 355/2007 Z. z., z min. 20 osôb na min. 2 osoby.

K Vašej žiadosti verejný obstarávateľ uvádza, že sa v plnom rozsahu pridrižiava svojej odpovede na žiadosť o nápravu v tej iste veci zo dňa 13.10.2022. Z tejto odpovede a ani zo súťažných podkladov nevyplýva, že by mal poskytovateľ obstarávanej služby vykonávať svoju činnosť 60 osobami; tento počet si uchádzač zrejme vyvodil na základe vlastnej analýzy

predmetu zákazky bližšie neurčeným spôsobom. Verejný obstarávateľ sa v súťažných podkladoch obmedzuje len na požiadavku dispozície 20 osôb s odbornou spôsobilosťou v rozsahu, ako to vyžaduje zákon č. 355/2007 Z. z. Odbornú spôsobilosť ďalších pracovníkov budúceho poskytovateľa verejný obstarávateľ nerieši. Ako už bolo uvedené v odpovedi verejného obstarávateľa zo dňa 13.10.2022, požiadavka 20 osôb s odbornou spôsobilosťou bola verejným obstarávateľom určená podľa § 16 ods. 2 zákona č. 355/2007 Z. z., a to vzhľadom na rozsah pracovísk, kde bude služba poskytovaná. V zmysle všeobecne záväzného právneho predpisu neexistuje právna povinnosť budúceho poskytovateľa poskytovať službu výhradne len zamestnancami s odbornou spôsobilosťou. Z uvedeného dôvodu Vami prezentovaný záver, že 40 osôb by podľa výrokovej logiky verejného obstarávateľa nemohlo realizovať práce na predmete zákazky, nemá oporu ani v súťažných podkladoch, ani v odpovedi verejného obstarávateľa zo dňa 13.10.2022 a ani v žiadnom všeobecne záväznom predpise. Verejný obstarávateľ pre úplnosť dodáva, že harmonogram vyhotovený poskytovateľom slúži k tomu, aby verejný obstarávateľ mal v priebehu poskytovania služby kedykoľvek vedomosť o tom, na ktorom pracovisku sa nachádza koľko pracovníkov poskytovateľa a akú činnosť vykonávajú. Zároveň slúži harmonogram na to, aby bolo zrejmé a preukázané dodržanie režimu upratovacích prác ako zadávacieho podkladu verejného obstarávateľa a jeho efektívna kontrola. Vytvorenie harmonogramu je v kompetencii uchádzača (budúceho poskytovateľa) a je na jeho slobodnej vôli a kreativite a odbornosti, akú postupnosť krokov pre riadne a včasné poskytnutie služby zvolí. Rovnako je v jeho kompetencii koľkými pracovníkmi bude službu poskytovať, avšak musí disponovať minimálne 20 osobami s požadovanou odbornou spôsobilosťou. V uvedenej požiadavke neexistuje žiadna diskriminácia, ani nelogičnosť. Verejný obstarávateľ taktiež poukazuje na rozdiel medzi inštitútom podmienok účasti a požiadavkami na predmet zákazky. Zatiaľ čo požiadavky na predmet zákazky definujú plnenie, ktoré sa obstaráva, podmienky účasti smerujú na osobu uchádzača a slúžia na overenie jeho spôsobilosti plniť predmet zákazky. V tomto prípade, disponovanie 20 osobami s oprávnením na prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie vypovedá o spôsobilosti záujemcu na plnenie zákazky a to aj s prihliadnutím na možné nečakané situácie, ako boli popísané už v odpovedi na žiadosť o nápravu zo dňa 13.10.2022, (fluktuácia pracovníkov dodávateľa, PN, dovolenky). Je to podobná situácia ako napr. pri často používanej podmienke účasti na dosiahnutý dvojnásobný obrat oproti predpokladanej hodnote zákazky – z podmienky nemožno odvodiť, že pri plnení zákazky uchádzač dosiahne takúto výšku obratu, ale vypovedá o tom, že z daného pohľadu (finančného, ekonomického) takýto uchádzač nebude mať problémy plniť zákazku.(...)“.

49. V liste úradu označenom ako „Žiadosť o odborné stanovisko“ č. 13892-6000/2022-OD-OS zo dňa 25.11.2022 sa okrem iného uvádza, cit.: „(...) Pre správne posúdenie skutočností relevantných pre konanie a samotné rozhodovanie úradu o opodstatnenosti podaných námietok je potrebné zodpovedať odborné otázky týkajúce sa problematiky preukázania odbornej spôsobilosti podľa ust. § 15 ods. 3 písm. b) v spojení s ust. § 16 ods. 2 zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia“).

Vzhľadom na vyššie uvedený skutkový stav sa na Vás ako na autorizovanú osobu, obraciame s našou žiadosťou o zodpovedanie nasledovných otázok úradu vo forme odborného stanoviska.

1. V zmysle ust. § 16 ods. 1 zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia je na vykonávanie činností uvedených v § 15 tohto zákona osobitnou podmienkou odborná spôsobilosť, ktorá sa preukazuje osvedčením o odbornej spôsobilosti.

Otázka: Vzhľadom na opis predmetu zákazky, a to poskytovanie upratovacích služieb v nemocnici, spadá podľa Vášho odborného názoru uvedená činnosť pod prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie a prácu s prípravkami na reguláciu živočíšnych škodcov na profesionálne použitie v zmysle ust. § 15 ods. 3 písm. b) zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia?

2. Ak je odpoveď na prvú otázku áno, kto v takom prípade preukazuje odbornú spôsobilosť v zmysle ust. § 16 ods. 2 zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia?

Otázka 2a.: Musia túto odbornú spôsobilosť preukazovať všetky osoby uvedené v ust. § 16 ods. 2 zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia alebo postačí ak odbornú spôsobilosť preukáže niektorá z nich?

Otázka 2b.: Ak postačí, že odbornú spôsobilosť preukáže iba jedna osoba menovaná v ust. § 16 ods. 2 zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia, možno mať v takom prípade za to, že ak kontrolovaný potrebuje zabezpečiť upratovanie na viacerých pracoviskách súčasne, tak postačí, že bude mať na tom, ktorom pracovisku odbornú spôsobilosť iba vedúci zamestnanec, napr. vedúci zamestnanec, ktorý bude zodpovedať za upratovacie služby na príslušnom pracovisku?

Otázka 2c.: Musia pri upratovacích službách v zmysle opisu predmetu zákazky disponovať odbornou spôsobilosťou všetci zamestnanci víťazného uchádzača, t. j. každá upratovačka/upratovač?

3. Podľa ust. § 54 ods. 3 písm. e) zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia sú fyzické osoby-podnikatelia a právnické osoby, ktoré vykonávajú dezinfekciu a reguláciu živočíšnych škodcov ako profesionálnu činnosť, povinné zabezpečiť vykonávanie dezinfekcie a reguláciu živočíšnych škodcov len osobami, ktoré sú zdravotne spôsobilé a odborne spôsobilé; to neplatí, ak ide o dezinfekciu vykonávanú zdravotníckymi pracovníkmi v zdravotníckych zariadeniach.

Otázka: Vyplýva z uvedeného ustanovenia, že v danom prípade musia mať všetci zamestnanci poskytovateľ a odbornú spôsobilosť? Ak áno, je v takom prípade potom nutné konštatovať, že predmet zákazky musí byť vykonaný len osobami, ktoré majú odbornú spôsobilosť?

4. Kontrolovaný vo vyjadrení k námietkam konštatuje, že pri stanovení počtu min. 20 osôb s odbornou spôsobilosťou vychádzal zo zákonnej požiadavky v znení ustanovenia § 16 ods. 2 zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a zároveň, že v súčinnosti s hlavným hygienikom kontrolovaného boli z dôvodu kvalitného vykonávania správnej bariérovej ošetrovacej techniky a nastavenia správneho hygienicko-epidemiologického režimu v súvislosti s upratovaním vytvorené samostatné pracoviská, ktorým zodpovedá rozdelenie v tabuľke tvoriacej prílohu súťažných podkladov s názvom „Režim upratovania“. Podľa kontrolovaného pri poskytovaní upratovacích služieb tak bude v rovnakom čase dochádzať k nutnosti zabezpečovať služby viacerými osobami s osvedčením.

Otázka: Vzhľadom na opis predmetu zákazky, konkrétne aj na prílohu súťažných podkladov s názvom „Režim upratovania“, je podľa Vášho odborného názoru nevyhnutné, aby poskytovateľ disponoval min. 20 osobami, ktoré majú odbornú spôsobilosť? Resp. je vzhľadom na opis predmetu zákazky, konkrétne aj na prílohu

sút'ážnych podkladov s názvom „Režim upratovania“ považovať min. počet 20 osôb s odbornou spôsobilosťou stanovený kontrolovaným za opodstatnený?(...)“

50. Dňa 16.12.2022 bol úradu doručený list označený ako „Odborné stanovisko“ č. ÚVZSR/SEPP/9436/37850/2022 zo dňa 16.12.2022, v ktorom sa uvádza nasledovné, cit.: „Listom č. 13892-6000/2022-OD-OS zo dňa 25.11.2022 ste sa obrátili na Úrad verejného zdravotníctva Slovenskej republiky so Žiadosťou o odborné stanovisko v rámci námietky verejného obstarávateľa Národného ústavu detských chorôb (ďalej len NUDCH), Limbová 1, 833 40 Bratislava v súvislosti s verejnou súťažou na predmet nadlimitnej zákazky „Upratovacie a čistiace služby“.

Ku otázkam 1 - 4 vo Vašej Žiadosti uvádzame nasledovné:

Otázka 1:

V zmysle ustanovenia § 16 ods. 1 zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia je na vykonávanie činností uvedených v § 15 tohto zákona osobitnou podmienkou odborná spôsobilosť, ktorá sa preukazuje osvedčením o odbornej spôsobilosti.

Otázka: Vzhľadom na opis predmetu zákazky, a to poskytovanie upratovacích služieb v nemocnici, spadá podľa Vášho odborného názoru uvedená činnosť pod prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie a prácu s prípravkami na reguláciu živočíšnych škodcov na profesionálne použitie v zmysle ust. § 15 ods. 3 písm. b) zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia?

V zmysle § 15 ods. 3 písm. b) zákona 355/2007 Z. z. o ochrane podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon“), ide o činnosť, ktorá svojím charakterom a náplňou spadá do kategórie „práca s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie a na prácu s prípravkami na reguláciu živočíšnych škodcov na profesionálne použitie.

Činnosť „práca s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie a na prácu s prípravkami na reguláciu živočíšnych škodcov na profesionálne použitie“ nie je v súčasnom znení zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane podpore a rozvoji verejného zdravia vecne špecifikovaná. Prislúchajúca odborná spôsobilosť sa vzťahuje spoločne na činnosti dezinfekcia a regulácia živočíšnych škodcov a je nedeliteľná.

NUDCH zadal verejnú súťaž na činnosť „Upratovacie a čistiace služby“, avšak ďalej v texte zadania súťaž uvádza, že treba „umyť - umyť a dezinfikovať“ napr. priestory a ich vybavenie v lôžkovej časti pracoviska 2x, resp. 3 x denne (podľa aktuálnej situácie a príslušného dňa v týždni); t. j. ide o veľké plochy, vyžadujúce si veľkoobchodné balenia čistiacich a dezinfekčných prípravkov v náležitých koncentráciách (ktoré je navyše potrebné striedať z hľadiska chemického zloženia účinnej dezinfekčnej látky - za účelom predchádzaniu vzniku rezistencie mikroorganizmov), k čomu je potrebné disponovať príslušnými odbornými znalosťami pre zabezpečenie náležitej odbornosti príslušných prác, a to zo strany príslušného zodpovedného vedúceho pracovníka je možné iba na základe vedomostí nadobudnutých v procese získavania uvedenej odbornej spôsobilosti.

Otázky 2:

Ak je odpoveď na prvú otázku áno, kto v takom prípade preukazuje odbornú spôsobilosť v zmysle ust. § 16 ods. 2 zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia?

Otázka 2a.: Musia túto odbornú spôsobilosť preukazovať všetky osoby uvedené v ust. § 16 ods. 2 zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia alebo postačí ak odbornú spôsobilosť preukáže niektorá z nich?

V súlade s platnou legislatívou platí, že odbornú spôsobilosť na činnosti uvedené v § 15 ods. 3 písm. a) a b) preukazuje fyzická osoba - podnikateľ, ktorý vykonáva prácu samostatne, vedúci zamestnanec, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností, alebo zamestnanec, ktorý vykonáva prácu samostatne.

Ustanovenie § 16 ods. 2 je postavený alternatívne s pripustením eventuality, čo je vyjadrené spojkou „alebo.“

Môže ísť o prípady FO-P pracujúceho samostatne, alebo FO-P, ktorý zamestnáva ďalšieho zamestnanca (ale je v roli vedúceho zamestnanca, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností), alebo jednoosobovej PO (s.r.o. samozamestnávateľ'a), kedy konateľ je v roli vedúceho zamestnanca, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností alebo typickej PO (s.r.o., a.s.), ktorá disponuje zodpovedným vedúcim zamestnancom, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odbornú stránku vykonávania týchto činností.

Otázka 2b.: Ak postačí, že odbornú spôsobilosť preukáže iba jedna osoba menovaná v ust. § 16 ods. 2 zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia, možno mať v takom prípade za to, že ak kontrolovaný potrebuje zabezpečiť upratovanie na viacerých pracoviskách súčasne, tak postačí, že bude mať na tom, ktorom pracovisku odbornú spôsobilosť iba vedúci zamestnanec, napr. vedúci zamestnanec, ktorý bude zodpovedať za upratovacie služby na príslušnom pracovisku?

Áno, ako bolo už uvedené už vyššie, legislatíva nestanovuje, že odborná firma musí mať viacerých zodpovedných vedúcich zamestnancov disponujúcich odbornou spôsobilosťou, teda stačí jeden.

Otázka 2c.: Musia pri upratovacích službách v zmysle opisu predmetu zákazky disponovať odbornou spôsobilosťou všetci zamestnanci víťazného uchádzača, t. j. každá upratovačka/upratovač?

Nie, ako už bolo uvedené vyššie.

Otázka 3:

Podľa ust. § 54 ods. 3 písm. e) zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia sú fyzické osoby-podnikatelia a právnické osoby, ktoré vykonávajú dezinfekciu a reguláciu živočíšnych škodcov ako profesionálnu činnosť, povinné zabezpečiť vykonávanie dezinfekcie a reguláciu živočíšnych škodcov len osobami, ktoré sú zdravotne spôsobilé a odborne spôsobilé; to neplatí, ak ide o dezinfekciu vykonávanú zdravotníckymi pracovníkmi v zdravotníckych zariadeniach.

Otázka: Vyplýva z uvedeného ustanovenia, že v danom prípade musia mať všetci zamestnanci poskytovateľa odbornú spôsobilosť? Ak áno, je v takom prípade potom nutné konštatovať, že predmet zákazky musí byť vykonaný len osobami, ktoré majú odbornú spôsobilosť?

V zmysle § 16 ods. 2 zákona č. 355/2007 Z. z. odbornú spôsobilosť na činnosti uvedené v § 15 ods. 3 písm. a) a b) preukazuje fyzická osoba – podnikateľ, ktorý vykonáva prácu samostatne, vedúci zamestnanec, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností, alebo zamestnanec, ktorý vykonáva prácu samostatne. V

prípade upratovacej firmy v zmysle vyššie uvedeného paragrafu postačuje, aby odbornú spôsobilosť mal vedúci zamestnanec a nie všetci zamestnanci. V zákone nie je určený počet týchto zamestnancov.

Otázka 4:

Kontrolovaný vo vyjadrení k námietkam konštatuje, že pri stanovení počtu min. 20 osôb s odbornou spôsobilosťou vychádzal zo zákonnej požiadavky v znení ustanovenia § 16 ods. 2 zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a zároveň, že v súčinnosti s hlavným hygienikom kontrolovaného boli z dôvodu kvalitného vykonávania správnej bariérovej ošetrovacej techniky a nastavenia správneho hygienicko-epidemiologického režimu v súvislosti s upratovaním vytvorené samostatné pracoviská, ktorým zodpovedá rozdelenie v tabuľke tvoriacej prílohu súťažných podkladov s názvom „Režim upratovania“. Podľa kontrolovaného pri poskytovaní upratovacích služieb tak bude v rovnakom čase dochádzať k nutnosti zabezpečovať služby viacerými osobami s osvedčením.

Otázka: Vzhľadom na opis predmetu zákazky, konkrétne aj na prílohu súťažných podkladov s názvom „Režim upratovania“, je podľa Vášho odborného názoru nevyhnutné, aby poskytovateľ disponoval min. 20 osobami, ktoré majú odbornú spôsobilosť? Resp. je vzhľadom na opis predmetu zákazky, konkrétne aj na prílohu súťažných podkladov s názvom „Režim upratovania“ považovať min. počet 20 osôb s odbornou spôsobilosťou stanovený kontrolovaným za opodstatnený?

Zákon č. 355/2007 Z. z. nekvantifikuje, koľko odborne spôsobilých osôb má mať poskytovateľ pre vykonávanie prác s určitým objemom k dispozícii. Preto aj pod-otázka, či možno považovať min. počet osôb 20 s odbornou spôsobilosťou na daný objem prác za dostatočný, je právne úplne irelevantné.

Právny rámec

51. Podľa ust. § 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sú verejný obstarávateľ a obstarávateľ povinní pri zadávaní zákaziek, koncesií a pri súťaži návrhov postupovať podľa tohto zákona.
52. Podľa ust. § 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.
53. Podľa ust. § 10 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní príprava a zadávanie zákaziek, koncesií a súťaže návrhov vrátane ich klasifikácie podľa § 5 ods. 1 sa nesmú realizovať so zámerom nedovoleného uplatnenia výnimky z tohto zákona alebo narušenia hospodárskej súťaže bezdôvodným zvýhodnením alebo znevýhodnením určitých hospodárskych subjektov. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní prijať potrebné opatrenia na zabezpečenie primeraného a včasného plnenia svojich úloh, ktoré vyplývajú z osobitných predpisov a ktoré sú zároveň v súlade s pravidlami verejného obstarávania.
54. Podľa ust. § 34 ods. 1 písm. g) 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, 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.

55. Podľa ust. § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní podmienky účasti, ktoré verejný obstarávateľ a obstarávateľ určia na preukázanie splnenia finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, musia byť primerané a musia súvisieť s predmetom zákazky alebo koncesie. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu vyžadovať od uchádzačov alebo od záujemcov minimálnu úroveň finančného a ekonomického postavenia alebo technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti.
56. Podľa ust. § 15 ods. 3 písm. b) zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej len „zákon o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia“) ak tento zákon neustanovuje inak, regionálny úrad verejného zdravotníctva v sídle kraja zriaďuje komisie na preskúšanie odbornej spôsobilosti a vydáva osvedčenia o odbornej spôsobilosti na prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie a na prácu s prípravkami na reguláciu živočíšnych škodcov na profesionálne použitie.
57. Podľa ust. § 16 ods. 2 zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia odbornú spôsobilosť na činnosti uvedené v § 15 ods. 3 písm. a) a b) preukazuje fyzická osoba – podnikateľ, ktorý vykonáva prácu samostatne, vedúci zamestnanec, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností, alebo zamestnanec, ktorý vykonáva prácu samostatne.
58. Podľa ust. § 52 ods. 4 písm. e) zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia fyzické osoby-podnikatelia a právnické osoby, ktoré vykonávajú dezinfekciu a reguláciu živočíšnych škodcov ako profesionálnu činnosť, sú povinné zabezpečiť vykonávanie dezinfekcie a reguláciu živočíšnych škodcov len osobami, ktoré sú zdravotne spôsobilé a odborne spôsobilé; to neplatí, ak ide o dezinfekciu vykonávanú zdravotníckymi pracovníkmi v zdravotníckych zariadeniach.

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 a odborného stanoviska konštatuje nasledovné:

59. Námietky navrhovateľa doručené úradu a kontrolovanému v podobe a v lehote stanovenej zákonom smerujú podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých kontrolovaným. Navrhovateľ v predmetných námietkach rozporuje primeranosť kontrolovaným stanovenej podmienky účasti v časti A.2 Podmienky účasti bod 36 písm. b) súťažných podkladov (bod 44 rozhodnutia) a považuje ju za účelovú. Naopak, kontrolovaný dôrazne odmieta tvrdenie navrhovateľa, že ide o podmienku účasti, ktorá má diskriminačný charakter a jeho námietku navrhuje v celom rozsahu zamietnuť. V kontexte uvedeného úrad preskúmal znenie predmetnej podmienky účasti v súlade s § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, upravujúcim dodržiavanie všeobecných princípov verejného obstarávania, ktorých účelom je zabezpečenie hospodárneho, efektívneho a transparentného nakladania s verejnými finančnými prostriedkami. V tejto súvislosti úrad konštatuje, že verejný obstarávateľ je

povinný počas celého procesu verejného obstarávania rešpektovať princípy verejného obstarávania.

60. Úrad vo všeobecnosti uvádza, že preukazovanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti upravuje zákon o verejnom obstarávaní v § 34, ako aj v § 35 a § 36 zákona o verejnom obstarávaní. Vymenované spôsoby, ktorými možno preukázať splnenie danej podmienky účasti sú taxatívne, no na rozdiel od taxatívneho vymedzenia podmienok osobného postavenia, verejný obstarávateľ, resp. obstarávateľ v prípade technickej alebo odbornej spôsobilosti **vyžaduje iba tie z nich, ktoré sú opodstatnené z hľadiska predmetu zákazky**. Technická alebo odborná spôsobilosť má slúžiť predovšetkým na zabezpečenie schopností a skúseností kumulovaných v osobe záujemcu/uchádzača, resp. v jeho zamestnancoch a technickom vybavení, ktoré má k dispozícii, s cieľom úspešnej realizácie zákazky. V zmysle uvedeného úrad konštatuje, že základným cieľom tohto inštitútu je pripustiť do verejného obstarávania len vhodný hospodársky subjekt, ktorý je kvalifikovaný, primerane odborne zdatný a ktorý bude schopný realizovať celý predmet zákazky. Zároveň však platí, že podmienky účasti týkajúce sa technickej alebo odbornej spôsobilosti **musia byť určené tak, aby nedošlo k porušeniu základných princípov verejného obstarávania a zároveň musia byť v zmysle § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní primerané vo vzťahu k predmetu zákazky a musia s ním súvisieť**. Zásada primeranosti vo svojej podstate znamená to, aby stanovené podmienky účasti týkajúce sa technickej a odbornej spôsobilosti predstavovali pozitívny ukazovateľ existencie dostatočného technického alebo odborného zázemia na riadne plnenie predmetu zákazky, pričom nemožno ísť nad rámec toho, čo je v tejto súvislosti rozumne nevyhnutné. Ďalšou podmienkou je to, že určené podmienky účasti týkajúce sa technickej alebo odbornej spôsobilosti musia vecne, skutkovo a právne súvisieť s predmetom zákazky.
61. Úrad ku konkrétne namietanej podmienke účasti preukázania technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že **účelom** predmetnej podmienky účasti je **overenie si personálnych kapacít záujemcu alebo uchádzača s ohľadom na predmet zákazky a potrebu jej riadneho plnenia**. Pri stanovovaní namietanej podmienky je dôležité, aby verejný obstarávateľ a obstarávateľ dostatočne precízne stanovil minimálnu úroveň, a to určením požiadaviek, ktoré sa týkajú vzdelania, odbornej praxe a/alebo odbornej kvalifikácie osôb určených na plnenie zmluvy alebo koncesnej zmluvy alebo riadiacich zamestnancov. **Minimálna úroveň požiadaviek musí byť vždy stanovená s ohľadom na predmet zákazky, musí byť primeraná a nediskriminačná**.
62. Z predloženej dokumentácie (pozri bod 44 tohto rozhodnutia) úrad zistil, že kontrolovaný v rámci podmienok účasti vo verejnom obstarávaní týkajúcich sa technickej alebo odbornej spôsobilosti požaduje nasledovné, cit.: „*Doklady podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní - údaje o vzdelaní a odbornej praxi alebo o odbornej kvalifikácii osôb určených na plnenie zmluvy alebo riadiacich zamestnancov. Uchádzač preukáže osvedčenie pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie pre minimálne 20 osôb s odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov. Uchádzač predloží Osvedčenie o odbornej spôsobilosti podľa § 16 zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení alebo ekvivalent v súlade s legislatívou platnou v krajine sídla/miesta podnikania uchádzača - dokladom z iného členského štátu, ktorý slúži na rovnaký účel alebo je z neho*

zrejme, že skutočnosť je preukázaná. Zároveň uchádzač pre splnenie podmienky účasti preukáže pracovnoprávny alebo obdobný pracovný vzťah s fyzickými osobami, ktoré spĺňajú odborné predpoklady (osvedčenie o odbornej spôsobilosti) alebo ju preukáže prostredníctvom využitia kapacít inej osoby podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.(...)“.

63. Z predloženej dokumentácie ďalej úrad zistil, že vyššie citovaná podmienka účasti bola namietaná v rámci žiadosti o nápravu inými záujemcami a zároveň aj navrhovateľom (pozri bod 47 tohto rozhodnutia)⁵. **Iný záujemca aj navrhovateľ považovali citovanú podmienku účasti za neprimeranú a žiadali kontrolovaného upraviť podmienku účasti nasledovne**, cit.: „*Uchádzač preukáže osvedčenie pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie pre minimálne 2 osoby s odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov.*“. **Ďalší záujemca považoval citovanú podmienku účasti rovnako za neprimeranú a diskriminačnú a z tohto dôvodu ju požadoval vo svojej žiadosti o nápravu dokonca zrušiť.**
64. Z predloženej dokumentácie ďalej úrad zistil, že kontrolovaný všetky tri (dvoch iných záujemcov aj navrhovateľa) žiadosti o nápravu vo vzťahu k predmetnej podmienke účasti zamietol. Z odôvodnenia zamietnutia žiadostí o nápravu vyplýva, že kontrolovaný pri príprave súťažných podkladov (resp. podmienok účasti) vychádzal z platnej právnej úpravy a znenia zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia (odkazuje na § 16 ods. 1 a ods. 2 uvedeného zákona). Kontrolovaný tiež uviedol, že ako prevádzkovateľ zdravotníckeho zariadenia, ktoré je svojím rozsahom najväčším zdravotníckym zariadením pre deti a dorast v strednej a východnej Európe (s výmerou cca 40 tis. m²) musel tomuto faktoru zodpovedať aj počet osôb, ktoré disponujú odbornou spôsobilosťou na prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie. Pri určovaní minimálneho počtu osôb disponujúcich odbornou spôsobilosťou na prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie kontrolovaný vychádzal zo svojich predchádzajúcich skúseností pri zabezpečovaní upratovacích a čistiacich služieb a z počtu pracovísk (administratívne priestory, kliniky, oddelenia, ambulancie, lôžková časť, spoločné priestory, stravovacie zariadenia, kuchyňa, sklady, operačné sály, čakárne, vonkajšie priestory, parkovacie plochy, učebne a školiace priestory, technické priestory a pod.), na ktorých dodávateľ svoje služby poskytne. Z týchto dôvodov údajne kontrolovaný odhadol celkový predpokladaný počet pracovníkov dodávateľa, ktorí budú čistiace a upratovacie práce v priebehu dňa vykonávať, pričom z tohto odhadu vyvodil (určil) počet pracovníkov, ktorí musia disponovať odbornou spôsobilosťou. **Počet min. 20 takýchto pracovníkov považuje kontrolovaný za primeraný a súčasne legislatívne vyžadovaný vyššie citovaným ustanovením zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia**, vzhľadom na počet pracovníkov dodávateľa vykonávajúcich činnosť samostatne a zároveň počet vedúcich zamestnancov dodávateľa (napr. vedúcich zmien a pod.), ktorí sa budú v priestoroch kontrolovaného v rovnakom čase nachádzať. Kontrolovaný zároveň dodal, že požadovaný počet odborne

⁵ Úrad pre úplnosť dodáva, že navrhovateľ v žiadosti o nápravu, resp. aj v námietkach uvádza, že aj iný záujemca napádal predmetnú podmienku účasti. Úrad však preskúmaním predloženej dokumentácie zistil, že ešte jeden záujemca namieta predmetnú podmienku účasti žiadosťou o nápravu zo dňa 20.10.2022. Kontrolovaný túto žiadosť o nápravu v celom rozsahu zamietol dňa 21.10.2022. Nakoľko zamietnutie žiadosti o nápravu sa doručuje len žiadateľovi, navrhovateľ o tejto skutočnosti nemal možnosť vedieť a preto vo svojej žiadosti o nápravu, resp. v námietkach poukazuje len na jedného záujemcu, nakoľko tento záujemca v rámci svojej žiadosti o nápravu namietať okrem predmetnej podmienky účasti aj iné skutočnosti a niektorým bolo vyhovieť.

spôsobilých pracovníkov zahŕňa i riziko prípadnej fluktuácie pracovníkov dodávateľa, PN, dovolenky a pod. **Podľa kontrolovaného uchádzačom navrhovaný počet min. 2 odborne spôsobilých pracovníkov odporuje platnej právnej úprave, nakoľko je jednoznačne poddimenzovaný a nepostačujúci.** Kontrolovaný nesúhlasí s tým, že predmetná podmienka účasti je diskriminačná. Kontrolovaný má za to, že účelom jej stanovenia je zabezpečenie odborného personálneho substrátu, ktorý po zazmluvnení bude plniť predmet zákazky tak, aby boli zabezpečené potreby kontrolovaného.

65. Úrad vzhľadom na predmet zákazky, namietané skutočnosti, vyjadrenie kontrolovaného v kontexte relevantného posúdenia veci prerušil v súlade s § 173 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok za účelom získania odborného stanoviska. Úrad dňa 25.11.2022 požiadal o vypracovanie odborného stanoviska odbornú inštitúciu v oblasti ochrany, podpory a rozvoja verejného zdravia podľa zákona č. 355/2007 Z. z. o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia, ktorá úradu doručila odpovede na jednotlivé otázky v podobe Odborného stanoviska č. ÚVZSR/SEPP/9436/37850/2022 zo dňa 16.12.2022 (pozri bod 50 tohto rozhodnutia).
66. Z poskytnutých odpovedí odbornej inštitúcie v odbornom stanovisku (pozri bod 50 tohto rozhodnutia) je úradu zrejmé, že predmet zákazky, a to **kompletné upratovacie, čistiace a dezinfekčné služby v priestoroch kontrolovaného, že, cit.: „ide o činnosť, ktorá svojím charakterom a náplňou spadá do kategórie „práca s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie a na prácu s prípravkami na reguláciu živočíšnych škodcov na profesionálne použitie“ v zmysle § 15 ods. 3 písm. b) zákona o ochrane podpore a rozvoji verejného zdravia. Činnosť „práca s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie a na prácu s prípravkami na reguláciu živočíšnych škodcov na profesionálne použitie“ nie je v súčasnom znení zákona o ochrane podpore a rozvoji verejného zdravia vecne špecifikovaná. Prislúchajúca odborná spôsobilosť sa vzťahuje spoločne na činnosti dezinfekcia a regulácia živočíšnych škodcov a je nedeliteľná. Odborná inštitúcia ďalej skonštatovala, že kontrolovaný zadal verejnú súťaž na činnosť „Upratovacie a čistiace služby“, avšak ďalej v texte zadania súťaže uvádza, že treba „umyť - umyť a dezinfikovať“ napr. priestory a ich vybavenie v lôžkovej časti pracoviska 2x, resp. 3 x denne (podľa aktuálnej situácie a príslušného dňa v týždni); t. j. ide o veľké plochy, vyžadujúce si veľkoobchodné balenia čistiacich a dezinfekčných prípravkov v náležitých koncentráciách (ktoré je navyše potrebné strieďať z hľadiska chemického zloženia účinnej dezinfekčnej látky - za účelom predchádzaniu vzniku rezistencie mikroorganizmov), k čomu je potrebné disponovať príslušnými odbornými znalosťami pre zabezpečenie náležitej odbornosti príslušných prác, a to zo strany príslušného zodpovedného vedúceho pracovníka je možné iba na základe vedomostí nadobudnutých v procese získavania uvedenej odbornej spôsobilosti.“**
67. Ďalej je z odborného stanoviska zrejmé, že v súlade s platnou legislatívou platí, že odbornú spôsobilosť na činnosti uvedené v § 15 ods. 3 písm. a) a b) preukazuje fyzická osoba - podnikateľ, ktorý vykonáva prácu samostatne, vedúci zamestnanec, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností, alebo zamestnanec, ktorý vykonáva prácu samostatne. **Ustanovenie § 16 ods. 2 je postavené alternatívne s pripustením eventuality**, čo je vyjadrené spojkou „alebo“, a teda môže ísť o prípady FO-P pracujúceho samostatne, alebo FO-P, ktorý zamestnáva ďalšieho zamestnanca (ale je v roli vedúceho zamestnanca, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností), alebo jednoosobovej PO (s.r.o. samozamestnávateľa), kedy konateľ je v roli vedúceho

zamestnanca, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností alebo typickej PO (s.r.o., a.s.), ktorá disponuje zodpovedným vedúcim zamestnancom, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odbornú stránku vykonávania týchto činností. **Podľa odbornej inštitúcie legislatíva nestanovuje, že odborná firma musí mať viacero zodpovedných vedúcich zamestnancov disponujúcich odbornou spôsobilosťou, teda stačí jeden.**

68. S poukazom na ust. § 52 ods. 4 písm. e) zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia, kde sa uvádza, že fyzické osoby-podnikatelia a právnické osoby, ktoré vykonávajú dezinfekciu a reguláciu živočíšnych škodcov ako profesionálnu činnosť, sú povinné zabezpečiť vykonávanie dezinfekcie a reguláciu živočíšnych škodcov len osobami, ktoré sú zdravotne spôsobilé a odborne spôsobilé; to neplatí, ak ide o dezinfekciu vykonávanú zdravotníckymi pracovníkmi v zdravotníckych zariadeniach v nadväznosti na otázku č. 3 úradu cit.: „*Vyplýva z uvedeného ustanovenia, že v danom prípade musia mať všetci zamestnanci poskytovateľa odbornú spôsobilosť? Ak áno, je v takom prípade potom nutné konštatovať, že predmet zákazky musí byť vykonaný len osobami, ktoré majú odbornú spôsobilosť?*“, odborná inštitúcia skonštatovala, cit.: „*V zmysle § 16 ods. 2 zákona č. 355/2007 Z. z. odborná spôsobilosť na činnosti uvedené v § 15 ods. 3 písm. a) a b) preukazuje fyzická osoba – podnikateľ, ktorý vykonáva prácu samostatne, vedúci zamestnanec, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností, alebo zamestnanec, ktorý vykonáva prácu samostatne. V prípade upratovacej firmy v zmysle vyššie uvedeného paragrafu postačuje, aby odbornú spôsobilosť mal vedúci zamestnanec a nie všetci zamestnanci. V zákone nie je určený počet týchto zamestnancov.*“
69. Vo vzťahu k otázke č. 4 úradu, cit.: „*Vzhľadom na opis predmetu zákazky, konkrétne aj na prílohu súťažných podkladov s názvom „Režim upratovania“, je podľa Vášho odborného názoru nevyhnutné, aby poskytovateľ disponoval min. 20 osobami, ktoré majú odbornú spôsobilosť? Resp. je vzhľadom na opis predmetu zákazky, konkrétne aj na prílohu súťažných podkladov s názvom „Režim upratovania“ považovať min. počet 20 osôb s odbornou spôsobilosťou stanovený kontrolovaným za opodstatnený?*“, odborná inštitúcia skonštatovala, cit.: „*Zákon č. 355/2007 Z. z. nekvantifikuje, koľko odborne spôsobilých osôb má mať poskytovateľ pre vykonávanie prác s určitým objemom k dispozícii. Preto aj pod-otázka, či možno považovať min. počet osôb 20 s odbornou spôsobilosťou na daný objem prác za dostatočný, je právne úplne irelevantné.*“
70. V kontexte vyššie uvedeného v bodoch 66 až 69 tohto rozhodnutia má úrad za to, že predmet zákazky, a to kompletne upratovacie, čistiace a dezinfekčné služby v priestoroch kontrolovaného, spadajú pod činnosť, ktorá svojím charakterom a náplňou spadá do kategórie „práca s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie a na prácu s prípravkami na reguláciu živočíšnych škodcov na profesionálne použitie v zmysle § 15 ods. 3 písm. b) zákona o ochrane podpore a rozvoji verejného zdravia. Nakoľko ide o veľké plochy, vyžadujúce si veľkoobchodné balenia čistiacich a dezinfekčných prípravkov v náležitých koncentráciách (ktoré je navyše potrebné strieďať z hľadiska chemického zloženia účinnej dezinfekčnej látky - za účelom predchádzania vzniku rezistencie mikroorganizmov), je potrebné disponovať príslušnými odbornými znalosťami pre zabezpečenie náležitej odbornosti príslušných prác, a to zo strany príslušného zodpovedného vedúceho pracovníka, ktoré je možné iba na základe vedomostí nadobudnutých v procese získavania uvedenej odbornej spôsobilosti. Vzhľadom na skutočnosť, že ust. § 16 ods. 2 je postavené alternatívne s pripustením eventuality, čo je vyjadrené spojkou „alebo“, môže ísť o prípady FO-P

pracujúceho samostatne, alebo FO-P, ktorý zamestnáva ďalšieho zamestnanca (ale je v roli vedúceho zamestnanca, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností), alebo jednoosobovej PO (s.r.o. samozamestnávateľa), kedy konateľ je v roli vedúceho zamestnanca, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odborné vykonávanie týchto činností alebo typickej PO (s.r.o., a.s.), ktorá disponuje zodpovedným vedúcim zamestnancom, ktorý je na pracovisku zodpovedný za odbornú stránku vykonávania týchto činností. Podľa odbornej inštitúcie legislatíva nestanovuje, že odborná firma (záujemca/uchádzač) musí mať viacerých zodpovedných vedúcich zamestnancov disponujúcich odbornou spôsobilosťou, a teda stačí jeden. Inak povedané, **postačuje, aby odbornú spôsobilosť mal vedúci zamestnanec a nie všetci zamestnanci.**

71. V kontexte vyššie uvedeného, poukazujúc na odborné stanovisko úrad dospel k záveru, že **hoci je nevyhnutné, aby záujemca/uchádzač disponoval osobou s osvedčením o odbornej spôsobilosti pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 ods. 3 písm. b) v spojení s § 16 ods. 2 zákona o ochrane, podpore a rozvoji verejného zdravia (čo nenamieta ani navrhovateľ), požiadavka min. počtu 20 takýchto osôb je podľa úradu neprimeraná. V zmysle odborného stanoviska je dokonca postačujúce ak odbornú spôsobilosť pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie má len jedna osoba.**
72. Úrad si na tomto mieste dovoľuje poukázať na **princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov**, ktorého účelom je napomôcť rozvoju zdravej hospodárskej súťaže tak, aby mal každý potenciálny záujemca/ uchádzač možnosť zúčastniť sa procesu verejného obstarávania bez obmedzovania možnosti účasti záujemcov alebo uchádzačov, ktoré by bolo v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní. **Za skrytú formu neprípustnej diskriminácie vo verejnom obstarávaní je potrebné považovať aj taký postup, keď verejný obstarávateľ znemožní niektorým hospodárskym subjektom uchádzať sa o verejnú zákazku nastavením takých požiadaviek, v dôsledku ktorých niektoré hospodárske subjekty majú a priori znemožnenú účasť vo verejnom obstarávaní, napriek tomu, že by predmet verejnej zákazky mohli realizovať rovnako úspešne ako ostatné hospodárske subjekty.** Takýmto postupom sa znemožňuje dosiahnutie cieľa sledovaného zákonom o verejnom obstarávaní, a to zaistenie hospodárskej súťaže a konkurenčného prostredia medzi hospodárskymi subjektami.
73. Úrad tiež poukazuje na **princíp rovnakého zaobchádzania**, ktorého význam spočíva v tom, že verejný obstarávateľ/obstarávateľ pristupujú principiálne rovnakým spôsobom k všetkým uchádzačom alebo záujemcom, pričom nemôžu žiadneho z nich priamo alebo nepriamo, vedome alebo nevedome zvýhodňovať alebo znevýhodňovať oproti iným uchádzačom alebo záujemcom v rovnakom postavení. Tento princíp v sebe zahŕňa rovnosť príležitostí všetkých hospodárskych subjektov a jeho účelom je podpora zdravej hospodárskej súťaže. Na základe uvedeného nie je v praxi verejného obstarávania prípustné, ak verejný obstarávateľ stanovil takú požiadavku, ktorá by priamo alebo nepriamo zvýhodnila okruh záujemcov na relevantnom trhu, alebo priamo, či nepriamo nezvýhodnila voči nim iný okruh záujemcov, hoci sú preukázateľne rovnako schopní vykonať a riadne dodať predmet zákazky. Účelom princípu rovnakého zaobchádzania je teda podľa úradu stráženie neutrality, a to aj pri stanovení požiadaviek na predmet zákazky, resp. plnenia predmetu zákazky, kedy je nevyhnutné, aby nedošlo už na samotnom začiatku verejného obstarávania k možnému zvýhodneniu alebo poškodeniu okruhu súťažiacich subjektov o zadanie zákazky.

74. Do popredia vstupuje aj ďalší z princípov, a to **princíp hospodárnosti a efektívnosti**, ktorého účelom je zabezpečiť dosiahnutie výberu takého uchádzača, ktorý za vynaložené prostriedky poskytne najlepšie plnenie, pričom hospodárne a efektívne je práve také verejné obstarávanie, ktoré zabezpečí čo najvyšší počet predložených ponúk, a tým čo najširšiu hospodársku súťaž pri čo najmenej finančnej a administratívnej náročnosti procesu verejného obstarávania. Predpokladom pre naplnenie tohto princípu by teda mala byť snaha verejného obstarávateľa dosiahnuť čo najširšiu hospodársku súťaž. Predmetným princípom sa má zabezpečiť hospodárne, efektívne a transparentné nakladanie s verejnými finančnými prostriedkami, nakoľko hlavným cieľom verejného obstarávania je efektívnosť vynakladania finančných prostriedkov a ich priama či nepriama úspora a zabezpečenie účinnej konkurencie.
75. Úrad tiež upriamuje pozornosť na **princíp proporcionality**, ktorého podstatou je, aby verejní obstarávatelia neprekračovali hranice toho, čo je vhodné a potrebné na dosiahnutie cieľov. V prípade ak existuje voľba medzi viacerými primeranými opatreniami, verejný obstarávateľ by sa mal prikloniť k najmenej obmedzujúcemu opatreniu a spôsobené ťažkosti nesmú byť neúmerné vo vzťahu k sledovaným cieľom. Na správnu aplikáciu tohto princípu je teda nevyhnutné poznať cieľ, ku ktorému má konanie verejného obstarávateľa a obstarávateľa smerovať. Ak k danému cieľu vedie viacero možných ciest, verejný obstarávateľ a obstarávateľ sa majú prikloniť k tej najmenej obmedzujúcej pre hospodárske subjekty vo verejnom obstarávaní. Princíp proporcionality sa obdobne ako ostatné princípy aplikuje vždy s prihliadnutím na konkrétnu skutkovú situáciu. Z uvedeného dôvodu nie je možné podať vyčerpávajúci zoznam všetkých situácií, ako sa majú princípy aplikovať. Aj preto možno verejnému obstarávateľovi odporučiť, aby sa pri každom rozhodovaní v procese verejného obstarávania zamyslel nad tým, či nemožno vzniknutú situáciu vyriešiť aj menej obmedzujúcim opatrením, samozrejme, za súčasného dodržania ostatných princípov vo verejnom obstarávaní.
76. Úrad v neposlednom rade dáva do pozornosti aj **princíp transparentnosti**, ktorého účelom je aby proces verejného obstarávania prebiehal prehľadným a predvídateľným spôsobom, aby sa tak zaručila absencia svojvoľného konania zo strany verejného obstarávateľa. V rozpore s touto zásadou, a teda v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní je akékoľvek konanie verejného obstarávateľa, ktoré by robilo verejné obstarávanie nečitateľné, nekontrolovateľné alebo horšie kontrolovateľné. Okrem toho princíp transparentnosti predstavuje hlavnú zásadu pre celé verejné obstarávanie. Úrad tiež zdôrazňuje, že v zmysle § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní je verejný obstarávateľ povinný zdokumentovať celý priebeh verejného obstarávania s dôrazom na preskúmateľnosť rozhodnutí prijatých vo všetkých fázach verejného obstarávania, bez ohľadu na použité prostriedky komunikácie.
77. V kontexte uvedeného má úrad za to, že kontrolovaný stanovenou podmienkou účasti preukazujúcou splnenie podmienok účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní v znení cit.: „***Uchádzač preukáže osvedčenie pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie pre minimálne 20 osôb s odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov.***“ porušil § 38 ods. 5 v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. V tejto súvislosti úrad konštatuje, že verejný obstarávateľ je povinný počas celého procesu verejného obstarávania rešpektovať princípy verejného obstarávania, ktorých účelom je zabezpečenie hospodárneho, efektívneho a transparentného nakladania s verejnými finančnými prostriedkami. **Zároveň**

má úrad za to, že kontrolovaný neprimerane nastavenou podmienkou účasti porušil najmä princíp proporcionality, ktorého podstatou je, aby verejní obstarávatelia neprekračovali hranice toho, čo je vhodné a potrebné na dosiahnutie cieľov. Taktiež má úrad za to, že kontrolovaný porušil princíp hospodárnosti a efektívnosti, ktorého účelom je zabezpečenie čo najširšej hospodárskej súťaže. K uvedenému zároveň úrad dodáva, že predmetná podmienka účasti bola v rámci žiadosti o nápravu namietaná aj iným záujemcom, nie len navrhovateľom. Úrad zároveň dodáva, že v predmetnej verejnej súťaži predložili ponuku len dvaja uchádzači, čo môže vypovedať o tom, že predmetná podmienka účasti mohla odradiť ďalších potenciálnych záujemcov, resp. uchádzačov podať ponuku.

78. Úrad konštatuje, že vzhľadom na fázu, v ktorej sa predmetné verejné obstarávanie nachádza, t. j. po predložení a otvorení ponúk, nie je možné zosúladiť postup zadávania zákazky (súťažné podklady vrátane príloh) so zákonom o verejnom obstarávaní a odstrániť tak protiprávny stav. V kontexte uvedeného úrad pristúpil k nariadeniu zrušenia použitého postupu zadávania zákazky v zmysle § 175 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.
79. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti, s prihliadnutím na závery odborného stanoviska, úrad považuje námietky navrhovateľa v celom rozsahu **za opodstatnené**.
80. Podľa ust. § 175 ods. 1 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
- a) odstrániť protiprávny stav alebo
 - b) zrušiť použitý postup zadávania zákazky alebo koncesie, postup zadávania časti zákazky alebo časti koncesie alebo súťaž návrhov.
81. 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.
82. Úrad v zmysle ustanovenia § 175 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že **kontrolovaný postupoval v rozpore s § 38 ods. 5 v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní**, keď v rozpore s princípom proporcionality v spojení s princípom hospodárnosti a efektívnosti stanovil podmienku účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní v znení cit.: **„Uchádzač preukáže osvedčenie pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie pre minimálne 20 osôb s odbornou spôsobilosťou pre prácu s dezinfekčnými prípravkami na profesionálne použitie v zmysle § 15 zákona č. 355/2007 Z. z. v znení neskorších predpisov“**, spôsobom, ktorý odporuje sledovanému cieľu. Takto nastavená podmienka účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti mohla odradiť záujemcov/uchádzačov od účasti v predmetnej verejnej súťaži, a teda aj zúžiť okruh potenciálnych uchádzačov. Uvedené porušenia zákona o verejnom obstarávaní mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, nakoľko v tejto fáze verejného obstarávania nie

je možné jednoznačne konštatovať, že by predmetné verejné obstarávanie smerovalo k výberu takého zmluvného partnera, ktorý by vzišiel zo zákazky zadávanej v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní. Na základe uvedeného úrad pristúpil k rozhodnutiu nariadiť zrušenie použitého postupu zadávania zákazky podľa § 175 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní v zmysle výroku tohto rozhodnutia, pretože s poukázaním na úradom konštatované porušenia zákona o verejnom obstarávaní, nemožno jednoznačne vysloviť záver, že by predmetný postup zadávania zákazky nevykazoval znaky porušenia tohto zákona bez vplyvu na výsledok verejného obstarávania.

83. Úrad v zmysle ustanovenia § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že kontrolovaný má v budúcnosti venovať zvýšenú pozornosť dodržiavaniu všetkých ustanovení zákona o verejnom obstarávaní, ktoré sa týkajú určovania podmienok účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní a to tak, aby postupoval najmä v súlade s princípmi verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ako aj v súlade s § 38 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. všetky podmienky účasti by mali byť primerané a súvisiace s predmetom zákazky a určené tak, aby naplnili svoj zákonom predpokladaný účel a zároveň aby umožnil rovnaké príležitosti všetkým záujemcom/uchádzačom, ktorí sú objektívne schopní zrealizovať predmet zákazky. Úrad v neposlednom rade upozorňuje kontrolovaného na povinnosť dodržiavať všetky princípy verejného obstarávania ustanovené v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a to nezávisle od fázy, v ktorej sa verejné obstarávanie nachádza. Kontrolovaný by mal teda nastaviť podmienky účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti pre všetkých záujemcov v súlade s princípom transparentnosti, nediskriminácie a princípom rovnakého zaobchádzania. Zároveň stanovenými podmienkami účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti nesmie dôjsť k porušeniu princípu hospodárnosti a efektívnosti a princípu proporcionality, pričom kontrolovaný má pri zadávaní zákazky postupovať tak, aby získal najlepšiu ponuku za vynaložené finančné prostriedky, čoho predpokladom je vytvorenie čo najširšej hospodárskej súťaže.
84. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť o námietkach navrhovateľa tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.
85. Podľa ust. § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom a účastníkom.

Kaucia

86. 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.
87. 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.

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 spät'vzatia odvolania úradu.

(elektronický podpis)

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

1. **XX** – navrhovateľ,
2. **Národný ústav detských chorôb**, Limbová 1, 833 40 Bratislava, IČO: 00607231 – kontrolovaný.

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka