

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), § 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 uchádzača **XX** (ďalej len „navrhovateľ“), smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti vylúčeniu vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „Systémová a aplikačná podpora Informačného systému Registra úpadcov (IS RÚ)“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky**, Račianska 71, 813 11 Bratislava, IČO: 00166073 zastúpeným spoločnosťou **LEGAL TENDER s. r. o.**, Ružová dolina 8, 821 09 Bratislava, IČO: 45672911 na základe splnomocnenia zo dňa 19. 04. 2023 (ďalej len „kontrolovaný“), v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2023/S 084-259057 zo dňa 28. 04. 2023 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 86/2023 zo dňa 02. 05. 2023 pod značkou 16151-MSS (ďalej len „verejná súťaž“), vydáva toto

r o z h o d n u t i e

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **nariaďuje** verejnému obstarávateľovi **Ministerstvo spravodlivosti Slovenskej republiky**, Račianska 71, 813 11 Bratislava, IČO: 00166073, vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „Systémová a aplikačná podpora Informačného systému Registra úpadcov (IS RÚ)“ vyhlásenej v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2023/S 084-259057 zo dňa 28. 04. 2023 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 86/2023 zo dňa 02. 05. 2023 pod značkou 16151-MSS **odstrániť protiprávny stav**, a to konkrétne **zrušiť rozhodnutie** kontrolovaného o vylúčení ponuky navrhovateľa označené ako „Systémová a aplikačná podpora Informačného systému Registra úpadcov (IS RÚ) - oznámenie o vylúčení ponuky“ zo dňa 21. 09. 2023 doručené navrhovateľovi prostredníctvom informačného systému JOSEPHINE toho istého dňa, zaradiť ponuku navrhovateľa späť do procesu verejného obstarávania a **opätovne vyhodnotiť** ponuku navrhovateľa z hľadiska aspektu mimoriadne nízkej ponuky, a to do **60 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Odôvodnenie:

1. Navrhovateľ dňa 29. 09. 2023 doručil Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) námietky v listinnej podobe, smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) proti vylúčeniu ponuky (ďalej len „námietky“). Kontrolovanému boli doručené námietky navrhovateľa toho istého dňa, a to v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému JOSEPHINE, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje (ďalej len „IS JOSEPHINE“). 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.

2. Navrhovateľ doručil úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní ako **uchádzač**. Podľa § 2 ods. 5 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, na účely tohto zákona sa rozumie uchádzačom hospodársky subjekt, ktorý predložil ponuku. Navrhovateľ v predmetnej verejnej súťaži predložil ponuku v elektronickej podobe prostredníctvom IS JOSEPHINE dňa 11. 08. 2023 o 09:37:47 hod. V danom prípade má úrad za to, že navrhovateľ preukázal aktívnu vecnú legitimáciu na podanie námietok.
3. Podľa § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní s podaním námietok je navrhovateľ povinný zložiť na účet úradu kauciu; táto povinnosť sa nevzťahuje na orgán štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e). Kaucia musí byť pripísaná na účet úradu najneskôr 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.
4. Podľa ustanovenia § 172 ods. 2 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní je výška kaucie pri podaní námietok 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky alebo koncesie, najmenej však 2000 eur a najviac 50 000 eur, ak ide o iné námietky, ako uvedené v písmene a) tohto zákona. V danom prípade 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky (5 061 782,- Eur bez DPH) činí sumu 5 061,78 EUR po zaokrúhlení na dve desatinné miesta. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa **28. 09. 2023** kauciu vo výške **5062,- EUR**.
5. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.

Námietky navrhovateľa

6. Navrhovateľ úvodom námietok konštatuje, že v lehote na predkladanie ponúk predložil ako uchádzač svoju ponuku do predmetnej verejnej súťaže. Ďalej navrhovateľ konštatuje, že v zmysle Zápisnice z otvárania ponúk zo dňa 11. 08. 2023 je zrejmé, že jeho ponuka bola pre kontrolovaného najvýhodnejšia, nakoľko predložil najnižšiu cenu v celkovej hodnote 3 325 322,40 Eur s DPH.
7. Následne navrhovateľ uvádza, že dňa 16. 08. 2023 mu bola doručená výzva na vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky (ďalej len „Žiadosť o vysvetlenie č. 1“), z ktorej navrhovateľ v bode 4 námietok kontrolovaného cituje:
*„Cena predmetu zákazky vo Vašej ponuke je nižšia o takmer 45 % voči predpokladanej hodnote zákazky.
Komisia posudzovala podrobnosti základných charakteristík parametrov Vašej ponuky s ponukami ostatných uchádzačov, ako aj s existujúcou zmluvou MS/151/2018-95 Systémová a aplikačná podpora Informačného systému Registra úpadcov (IS RÚ) ako i s aktuálnymi sadzbami v danom segmente na trhu. Vzhľadom k identifikácii Vašej ponuky ako mimoriadne nízkej ponuky, Vás v súlade s § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní žiadame o odôvodnenie mimoriadne nízkej ponuky - podrobnosti týkajúcej sa tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné.
Vysvetlenie sa musí týkať najmä:
- hospodárnosti poskytnutých služieb
- osobitosti služby navrhovaných uchádzačom,
- dodržiavania povinnosti v oblasti pracovného práva, najmä s ohľadom na dodržiavanie*

minimálnych mzdových nárokov, ochrany životného prostredia alebo sociálneho práva podľa osobitných predpisov

- dodržiavania povinností voči subdodávateľom -

Z dôvodu preukázania reálnosti Vašej cenovej ponuky Vás žiadame o vysvetlenie nasledovných otázok:

1. Z dôvodu preukázania reálnosti Vašej cenovej ponuky Vás žiadame predložiť ekonomický rozbor pre jednotlivé pozície uvedené v tabuľke A.2.1 Vzor štruktúrovaného rozpočtu ceny zmluvy, v tabuľke Cenník Služieb rozvoja pre pozície - IT analytik, IT programátor/vývojár, IT tester, Školiteľ pre IT systémy. Špecialista pre databázy. Špecialista pre infraštruktúry/HW špecialista na báze klasického kalkulačného vzorca, ktorého vstupmi pre jeho výpočet sú položky (mzdy, odvody, správna réžia, zisk, prípadné iné náklady, ktoré môžu vzniknúť pri realizácii zákazky) s prihliadnutím na dodržiavanie pracovného práva ako i na dodržiavanie minimálnych mzdových nákladov. Na stránkach MIRRI sú dostupné údaje k „Sadzby prác externých IT odborníkov nakupovaných štátom podľa jednotlivých profesií“ <https://www.mirri.gov.sk/sekcie/analyza-diskusna-studia-2/>. Vaše ceny uvedené vo Vzore štruktúrovaného rozpočtu ceny zmluvy pre jednotlivé pozície sú v závislosti od profesie nižšie od 42% až do 64%. Žiadame zdôvodniť, resp. predložiť kalkuláciu ako ste postupovali pri zostavení vašej ponuky?

2. Žiadame vysvetliť výrazné nižšiu cenu MD za služby rozvoja v porovnaní so sadzbou v zmysle aktuálne platnej zmluvy č. MS/151/2018-95 Systémová a aplikačná podpora Informačného systému Registra úpadcov (IS RÚ), ktorú máte s nami momentálne uzatvorenú. Sadzba v zmysle predmetnej zmluvy je vo výške 450,00€/MD, zatiaľ čo priemerná cena v rámci predloženej ponuky je 212,00€ za MD. Žiadame vysvetliť pokles priemernej sadzby o viac ako 52%) s ohľadom na zachovanie kvality poskytovaných služieb a zabezpečenie práce kľúčových expertov na projekte.

3. Bežnou praxou dodávateľov služieb IT je dobrou organizáciou práce dosiahnuť efektívne zdieľanie špecialistov na viacerých projektoch a tým schopnosť dosiahnuť priaznivejšie jednotkové ceny za MD, avšak dovoľujeme si upozorniť, že celkový požadovaný rámec prác na rozvoj je v rozsahu 8503 MD. Pri trvaní projektu 48 mesiacov a priemernom počte 20 pracovných dní na mesiac vychádza PRIEMERNÁ DENNÁ spotreba 8,86 MD. To znamená v priemere 8,86 odborníkov na 100% fondu pracovnej doby dedikovanej iba pre potreby rozvoja IS RÚ. Preto chceme zdôvodniť ako ešte inak chcete realizovať zníženie ceny, resp. či ste pri stanovovaní ceny zobrali túto skutočnosť do úvahy?“

8. Navrhovateľ konštatuje, že v rámci prvej otázky kontrolovaný žiadal odpoveď na otázku s dvomi tematickými okruhmi, a to cit.: „predložiť ekonomický rozbor pre jednotlivé konkrétne menované pozície (...) na báze klasického kalkulačného vzorca, ktorého vstupmi pre jeho výpočet sú položky (mzdy, odvody, správna réžia, zisk, prípadne iné náklady, ktoré môžu vzniknúť pri realizácii zákazky) s prihliadnutím na dodržiavanie pracovného práva ako i na dodržiavanie minimálnych mzdových nákladov“ a „zdôvodniť, resp. predložiť kalkuláciu ako sme postupovali pri zostavení ponuky“.

9. Navrhovateľ na prvú položenú otázku odpovedal nasledovne, cit.: „V prvom rade uvádzame, že uplatnenie "klasického kalkulačného vzorca" pri službách intelektuálneho plnenia podľa nášho názoru nie je možné. V súvislosti s uvedeným dožiadaním by sme preto radi uviedli, že nami ponúkaná cena, zodpovedá potrebám na riadne fungovanie našej spoločnosti a je založená na kvalifikovanom posúdení všetkých faktorov vstupujúcich do prípravy ponuky, ktoré nikdy nie sú rovnaké a osobitne v prípade ceny za intelektuálne plnenie nie je takto

jednoznačne kvantifikovateľná. Rozklad na "klasický kalkulačný vzorec" požadovaný verejným obstarávateľom akoby predpokladal, že naša spoločnosť bude plniť len túto jednu jedinou zmluvu, čo je samozrejme nesprávne východisko. Predmetom zmluvy je intelektuálne plnenie a nie tovary alebo stavebné práce, kde majú hmotné položky vždy svoju konkrétnu preukázateľnú hodnotu, konkrétne prepravné náklady a pod. Súčasne si dovoľujeme uviesť, že nám nie je zrejmé, čo má verejný obstarávateľ na mysli pod pojmom správna réžia, alebo iné náklady. Nižšie sa však pokúsime rozptýliť akékoľvek pochybnosti o reálnosti našej ponuky. Vzhľadom na naše niekoľkoročné skúsenosti s predmetom zákazky máme za to, že vieme kvalifikovaným resp. tým najkvalifikovanejším odhadom určiť náklady na plnenie pri zachovaní primeraného zisku. Predmet zákazky je v každom prípade nutné vnímať ako celok, nie oddeliť prevádzkovú podporu od služieb rozvoja, keďže jednotlivé ekonomické vstupy sú úzko previazané a vzájomne závislé. Pre IS Register úpadcov sme dodávateľom systémovej a aplikačnej podpory už od 06/2018. Za 5 rokov starostlivosti o tento informačný systém sme si o ňom vytvorili dostatočné know-how na to, aby sme vedeli kvalitne a s nízkou mierou rizika významnej odchýlky vyhodnotiť pomer nákladov a príjmov, ktorý potrebujeme udržať za účelom vytvorenia primeraného zisku.

Mzdy a odvody

V prvom rade uvádzame, že akákoľvek diskusia o splnení požiadaviek pracovného práva, práva sociálneho zabezpečenia, či minimálnych mzdových nárokov nie je na mieste. Poukazujeme pritom na údaje uvedené v nižšie uvedenej tabuľke, pre porovnávame nami navrhovaná cenu a minimálne mzdové nároky vyjadrené prostredníctvom ceny práce (t. j. celková cena vrátane všetkých odvodov):

Pozícia	Navrhovaná suma	Mesačný výnos (vyplývajúce z ponuky (kalkulácia na 20 dní)	Cena práce pri zohľadnení minimálnych mzdových nárokov¹
IT analytik			
IT programátor/vývojár			
IT tester			
Školiteľ pre IT systémy			
Špecialista pre databázy			
Špecialista pre infraštruktúry/HW špecialista			

Zdroj:

1: <https://www.ip.gov.sk/minimalna-mzda-a-minimalne-mzdove-naroky-v-roku-2023/>
resp. <https://www.platy.sk/vypocet-mzdy>

Z uvedenej tabuľky tak vyplýva, že nie je pochyb o splnení povinností vyplývajúcich z pracovnoprávných predpisov, ako i predpisov sociálneho zabezpečenia vrátane minimálnych mzdových nárokov s viac ako dostačujúcou rezervou.

Vezmite tiež pritom do úvahy, že pri výslovne výlučne seniorných pozíciách boli navrhnuté rádovo vyššie ceny, keďže však tieto nie sú predmetom žiadosti nebudeme ich ďalej rozvádzať a porovnávať v rámci splnenia požiadaviek vyplývajúcich z pracovného práva, práva

sociálneho zabezpečenia a splnenia minimálnych mzdových nákladov. Nami ponúkaná cena odzrkadľuje v plnej miere vhodný pomer seniorných, mediorných a juniorných pozícií, ktoré sme na základe vlastných skúseností uplatnili. Poukazujeme pritom tiež na skutočné mzdy v danom segmente:

Napríklad, pri pozícii IT analytik vychádzajúc z údajov na <https://www.platy.sk/platy/informacnetechnologie/it-analytik>, možno uvažovať pri reálnych mzdách v rozmedzí od 1613 EUR po 3040 EUR, o priemernej mzde 2510,5 EUR v hrubom, t. j. cena práce je 3 393,51 EUR, a teda je nižšia ako nami ponúkaná cena.

d'alej
IT programátor/vývojár (vybrali sme pozíciu Java Developer), <https://www.platy.sk/platy/informacne-technologie/java-programator?search=1>, je pri reálnych mzdách v rozmedzí od 1639 EUR do 3555 EUR priemerná mzda 2597 EUR v hrubom cena práce 3 511,12 EUR, a teda je nižšia ako nami ponúkaná cena

a ako posledný príklad uvádzame pozíciu,

IT tester pri reálnych mzdách od 1307 EUR do 2 674 EUR (<https://www.platy.sk/platy/informacne-technologie/it-tester?search=1>) je priemerná mzda 1990,5 EUR v hrubom je cena práce 2 691,12 EUR a tak by sme mohli pokračovať aj pre ostatné pozície.

Niet teda pochyb, že aj pri nami definovanej cene za jednotlivé pozície je naša cena reálna a vytvára aj reálny predpoklad pre dosiahnutie primeraného zisku, a to aj bez toho, aby zohľadnili predpokladaný primeraný zisk plynúci z paušálnych služieb.

Správna réžia, zisk, prípadné iné náklady, ktoré môžu vzniknúť pri realizácii zákazky
Pokiaľ ide o ďalšie nákladové položky (správna réžia, zisk, iné náklady) je nevyhnutné v prvom rade uviesť, že tieto sú distribuované medzi všetky aktuálne realizované projekty, a nie je možné ich jednoznačne oddeliť pretože súčasne realizuje viaceré projekty.

Dovoľujeme si však uviesť, že:

- podľa verejne dostupných údajov napr. na portáli finstat.sk, je naša spoločnosť dlhodobo v zisku so vzrastajúcou tendenciou tržieb je zrejme, že napr. obavy o úhrady nájmu na kancelárske priestory na základe nami predkladaných cien vo verejných obstarávaníach sú irelevantné,
- spoločnosť disponuje všeobecným poistením zodpovednosti za škodu vo výške 1 600 000 EUR, a teda nie je potrebné žiadne dodatočné náklady spojené so zabezpečením poistného krytia.
- spoločnosť resp. i v rámci skupiny disponuje vlastnými kapacitami na právne služby, vlastnými kapacitami na verejné obstarávanie, zdieľanými účtovníckymi službami (aj keď tieto zložky nie sú predmetom zákazky a teda náklady na právne a iné externé služby považujeme za irelevantné),
- spoločnosť sídli v Bratislave, a teda dopravné náklady sú zanedbateľné a z pohľadu prípravy ponuky irelevantné,
- vzhľadom na predmet podnikania našej spoločnosti je všetko materiálne vybavenie potrebné na realizáciu predmetu zákazky dostatočne zabezpečené.

Niet teda opätovne pochyb, že aj pri nami definovanej cene za jednotlivé pozície je naša cena reálna a vytvára aj reálny predpoklad pre dosiahnutie primeraného zisku, a to vôbec bez toho, aby zohľadnili predpokladaný primeraný zisk plynúci z paušálnych služieb.

Pokiaľ ide o vzťah nami navrhovanej ceny vo vzťahu k predpokladanej hodnote zákazky, na ktorý poukazujete relatívne okrajovo v úvode Vašej žiadosti je nutné uviesť, že všetky ponuky boli významne nižšie ako určená predpokladaná hodnota zákazky, a teda prípadné porovnanie s predpokladanou hodnotou zákazky neobstoí. Ako však naznačil aj dokument, na ktorý ste poukázali vo Vašej žiadosti - Sadzby prác externých IT odborníkov nakupovaných štátom podľa jednotlivých profesií v posledných mesiacoch, či rokoch nastal pokles sadzieb pre jednotlivé pozície a tento trend aj naďalej pokračuje. Na základe uvedeného máme za to, že nami ponúkané ceny sme riadne zdôvodnili a preukázali sme ich realnosť.(...)“

10. Navrhovateľ s odkazom na vyššie uvedené ďalej konštatuje, že kontrolovanému poskytol vyčerpávajúcu odpoveď, v ktorej jednoznačne preukázal postačujúcu cenovú úroveň ním navrhovanej ceny vo vzťahu k požadovaným pozíciám, a to, cit.: „
- a) skladbu nami ponúkanej ceny (mzdové nároky, odvody),*
 - b) aktuálne ceny zamestnávania (náboru, resp. "hire-ovania") zamestnancov pre obdobie alebo rovnaké pozície ako požadoval kontrolovaný, a ktoré sú predmetom zákazky,*
 - c) skutočnosť, že režijné náklady vrátane primeraného zisku sú vo veľkej časti zohľadnené v cene paušálnych služieb, ktorých hodnotu sme určili na základe našich predchádzajúcich skúseností so systémom, ktorého podpora, údržba a rozvoj sú predmetom zákazky*
 - d) spôsob tvorby našej ceny pre jednotlivé požadované pozície*
 - i) so zohľadnením ceny paušálnych služieb, ktoré tvoria spoločne so službami rozvoja jeden nedeliteľný predmet zákazky (pozri tiež zdôvodnenie nerozdelenia uvedený v súťažných podkladoch),*
 - ii) so zohľadnením vyslovene seniorných (drahších pozícií) ktoré mali v našej ponuke vyššiu jednotkovú cenu (no tie napokon ani neboli predmetom žiadosti o vysvetlenie).“*
11. Navrhovateľ ďalej poukazuje na svoju odpoveď na otázku č. 2, cit.: „že verejný obstarávateľ v predpísanej tabuľke cenovej ponuky bližšie nesegregoval jednotlivé pozície podľa seniority pracovníkov. Nami ponúknuté ceny preto vychádzajú z nami vytvoreného pomeru juniorov/mediorov/seniorov, ktorí budú tieto práce vykonávať, na základe našich päťročných skúseností s týmto konkrétnym informačným systémom. Veríme, že sme tento pomer boli schopní určiť vďaka nadobudnutým skúsenostiam s nízkou mierou rizika významnej odchýlky. Taktiež by sme chceli dať do pozornosti, že cena za služby realizované pozíciami, ktoré z ich samotnej povahy musia byť realizované výhradne seniormi, tento fakt aj zohľadňujú - viď IT architekt, Quality Assurance, Projektový manažér, Špecialista pre bezpečnosť IT.
- Vďaka nadobudnutým skúsenostiam sme zároveň boli schopní zefektívniť aj poskytovanie služieb podpory prevádzky. Máme k dispozícii tím expertov na tento informačný systém, ktorí vedia rýchlo identifikovať a riešiť nahlasované problémy podľa ich typu, resp. špecifik. Vytvorili sme interný projektový portál znalostí, ktorý obsahuje návody na správnu identifikáciu najčastejších typov problémov a postupy ich riešenia, vďaka čomu môže byť časť požiadaviek na podporu prevádzky riešená bez nutnosti zásahu seniorných pracovníkov. Zároveň je dôležité zobrať na vedomie, že celkový výnos za dodanie služieb je pre nás vo výsledku tvorený agregáciou všetkých zložiek ceny, a teda výnosmi z mesačného paušálu za dodávanie služieb spolu s výnosmi z poskytnutých služieb rozvoja. Stanovenie jednotlivých zložiek cien nebolo pre nás žiadnym spôsobom obmedzené, čo Obstarávateľ aj konkrétne potvrdil vo Vysvetlení č.5 v odpovedi na Otázku 3a:*

„Stropom pre stanovenie celkovej ceny za predmet zmluvy v rámci ponuky uchádzača je stanovená Predpokladaná hodnota zákazky (bez DPH). Cenotvorba v rámci ponuky je ponechaná na uchádzačovi.“

Keďže cenotvorba v rámci ponuky bola ponechaná plne na nás, rozhodli sme sa pristúpiť k cenotvorbe tak, že sme našu maržu za služby rozvoja minimalizovali, aby sme mohli stanoviť vyššiu cenu za mesačný paušál, z ktorého vytvárame primeraný zisk. Vďaka uskromneniu sa pri vytváraní významnej marže nie z oboch, ale primárne z jednej zložky ceny sme mohli predložiť ponuku, ktorá mala potenciál stať sa úspešnou ponukou v tomto verejnom obstarávaní. Neznamená to, že marža z predaja služieb rozvoja generovaná nebude, len bude nižšia v porovnaní s výnosom z mesačného paušálu za služby rozvoja. Ak si verejný obstarávateľ počas trvania zmluvy objedná a vyčerpá aj všetky služby rozvoja v zmysle Zmluvy, samozrejme tieto služby dodáme v potrebnom čase a kvalite, aj keď z nich pre nás vygenerujeme nižší zisk (no stále reálny a primeraný - pozri tiež odpoveď na otázku č. 1). Celkový zisk z tohto projektu pre nás bude stále primeraný, pretože sa vygeneruje kombináciou všetkých výnosov z oboch zložiek ceny.

Okrem iného je táto štruktúra ceny pre nás výhodná aj z pohľadu cash flow, keďže platby za realizované zmenové požiadavky sú realizované až po ich kompletnom dokončení a odovzdaní. Závisí to samozrejme vždy od rozsahu konkrétnej cenovej požiadavky, no v praxi sú to časové rozdiely medzi objednaním požiadavky a jej uhradením minimálne v rozsahu viacerých mesiacov.(...)“

12. Navrhovateľ v námietkach konštatuje, že nižšiu cenu za MD služieb rozvoja zdôvodnil predchádzajúcou skúsenosťou so systémom, ktorý je predmetom zákazky (tím expertov na tento informačný systém, interný projektový portál znalostí, ktorý obsahuje návody na správnu identifikáciu najčastejších typov problémov a postupy ich riešenia, vďaka čomu môže byť časť požiadaviek na podporu prevádzky riešená bez nutnosti zásahu seniorných pracovníkov), výnosmi z mesačného paušálu za dodávanie služieb spolu s výnosmi z poskytnutých služieb rozvoja vrátane skutočnosti, že kontrolovaný nijako neobmedzoval spôsob tvorby ceny, a to všetko pri zachovaní primeraného zisku.
13. Navrhovateľ v námietkach uvádza, že sa kontrolovaný v rámci tretej otázky v žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky *de facto* pýtal, či mal na zreteli rozsah možných služieb rozvoja. K uvedenému navrhovateľ dodáva, že uvedenú skutočnosť zoberal na zreteľ a zákazku ocenil ako celok, pričom vyhodnotil a do ceny zahrnul všetky riziká. Zároveň navrhovateľ v odpovedi dodal, cit.: *„vďaka nadobudnutým skúsenostiam sme schopní zefektívniť poskytovanie služieb. Máme k dispozícii tím expertov na tento informačný systém, ktorí vedia rýchlo identifikovať a riešiť nahlasované problémy podľa ich typu, resp. špecifik, čo zohrá významnú úlohu aj pri poskytovaní služieb rozvoja. Vytvorili sme interný znalostný projektový portál, ktorý obsahuje návody na správnu identifikáciu najčastejších typov problémov a postupu ich riešenia, vďaka čomu môže byť časť požiadaviek na podporu prevádzky riešená bez nutnosti zásahu seniorných pracovníkov, ktorý môžu byť k dispozícii pre služby rozvoje, čo priebežne zvyšuje efektivitu plnenia. Máme však za to, že táto otázka sa netýka nami určenej ceny, ale schopnosti zabezpečiť požadované množstvo pracovníkov realizujúcich predmet zmluvy. Preto si dovoľujeme potvrdiť, že naša ponuka pokrýva všetky požadované plnenia, a že ich rozsah a charakter sme zohľadnili pri príprave ceny.“*
14. Navrhovateľ ďalej uvádza, že dňa 30. 08. 2023 mu bola doručená Žiadosť o vysvetlenie č. 2. Navrhovateľ v námietkach kontrolovaného cituje: *„Listom zo dňa 16.08.2023 Vás verejný*

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

obstarávateľ požiadal o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky. V stanovenej lehote dňa 23.08.2023 ste predložili odpoveď na žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky (ďalej len „Odpoveď“). Komisia verejného obstarávateľa sa oboznámila s Odpoveďou a dospela k záveru, že predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky dostatočne neodôvodňuje nízku úroveň cien uvedenú v ponuke a taktiež predložená Odpoveď na otázku č. 1 nie je svojím obsahom v súlade s nami zaslanou žiadosťou.“ K citovanému navrhovateľ konštatuje, že kontrolovaný nikde v žiadosti neuviedol prečo kontrolovaný, resp. ním zriadená komisia vyhodnotila vysvetlenie navrhovateľa ako také, ktoré dostatočne neodôvodňuje nízku úroveň cien uvedenú v ponuke a zároveň prečo predložená odpoveď na otázku č. 1 nie je svojím obsahom v súlade s kontrolovaným zaslanou žiadosťou. Podľa navrhovateľa je zrejmé, že Žiadosť o vysvetlenie č. 2 odporuje princípu transparentnosti.

15. Navrhovateľ ďalej dodáva, že kontrolovaný doplnil Žiadosť o vysvetlenie č. 2 o nové otázky a to, cit.:

1. V Odpovedi na otázku č. 1 ste okrem iného uviedli:

„Súčasne si dovoľujeme uviesť, že nám nie je zrejmé, čo má verejný obstarávateľ na mysli pod pojmom správna réžia, alebo iné náklady.“

Pre bližšie vysvetlenie zasielame doplnenie otázky:

Uvedte prosím aká je cenová kalkulácia pre jednotlivé IT pozície. Pod cenovou kalkuláciou rozumieme údaje v tejto štruktúre:

- Celková cena za MD príslušnej profesie (pozície), ďalej len CC
- Mzdové náklady v % z CC (rozumieme náklad vašej firmy - SUPERHRUBÚ mzdu)
- Osobné náklady v % z CC (rozumieme priame náklady na danú profesiu - kanceláriu, energie, automobil, komunikačné náklady, stravné, cestovné, náklady na vzdelávanie profesie)
- Utility a služby v % z CC (rozumieme nepriame náklady na profesiu - budova, energie, strážna služba, upratovanie, správa budov)
- Réžia firmy v % z CC (rozumieme tým náklady na podporné útvary firmy, ktoré sú potrebné pre plnenie diela, ale negenerujúce externé tržby vašej firmy - právne oddelenie, účtovníctvo, recepcia, Vedenie firmy)

Pre naše pochopenie kauzálnych súvislostí Vašej cenotvorby nám stačí uviesť údaje s nepresnosťou +-15%. Celkovú cenu za MD príslušnej profesie prosíme uviesť presne.

2. V Odpovedi na otázku č. 1 ste okrem iného uviedli:

„Vezmite tiež pritom do úvahy, že pri výslovne výlučne seniorných pozíciách boli navrhnuté rádovo vyššie ceny, keďže však tieto nie sú predmetom žiadosti nebudeme ich ďalej rozvádzať a porovnávať v rámci splnenia požiadaviek vyplývajúcich z pracovného práva, práva sociálneho zabezpečenia a splnenia minimálnych mzdových nákladov. Nami ponúkaná cena odzrkadľuje v plnej miere vhodný pomer seniorných, mediorných a juniorných pozícií, ktoré sme na základe vlastných skúseností uplatnili.“

V nadväznosti na vyššie uvedené žiadame doplniť informáciu, v akom pomere ste predpokladali pomer juniorov/mediorov/seniorov pre poskytovanie služieb rozvoja v požadovanom rozsahu 8306 MD počas trvania celej zmluvy a akým spôsobom sa tieto mediorné a seniorné pozície zohľadnili pri tvorbe ceny. Prosíme však, aby ste pri vyčíslení oddelili kapacity za prevádzku (neuvádzali ich) a abstrahovali iba kapacitu na rozvoj.“

16. Navrhovateľ uvádza, že sa v úvode svojej odpovede č. 2 pokúsil kontrolovanému ozrejmiť základné východiská vysvetľovania mimoriadne nízkej ponuky a docieľiť tak precíziáciu otázok a tvrdení kontrolovaného, aby navrhovateľ mohol odpovedať podľa predstáv kontrolovaného a zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ konštatuje, že vo vysvetlení riadne preukázal, že jeho predložená ponuka reflektuje všetky požiadavky v zmysle minimálnych mzdových nákladov a príjmov, že je schopný generovať zo zákazky ako celku zisk a pokryť náklady s poskytovaním služieb. Podľa navrhovateľa nebolo žiadne z jeho tvrdení kontrolovaným ani komisiou relevantne spochybnené ani vyvrátené. Ďalej navrhovateľ uvádza, cit.: „*Súčasne sme v rámci zdôvodnenia jednotkových cien poukázali na nezávislé zdroje (platy.sk) odrážajúce reálne mzdové náklady na konkrétne pozície pre poskytovanie služieb rozvoja vyžadované verejným obstarávateľom. Služby rozvoja sú pritom predmetom zákazky (nie podmienkou účasti) realizované v budúcnosti, a teda pri hodnotení ich hodnoty sme vychádzali z aktuálnych "náborových podmienok", t. j. mzdových podmienok, za ktorých sa nám aj darí na trhu práce získavať zamestnancov, ktorý by mohli realizovať predmet zákazky. Naše kalkulácie odrážali skutočné podmienky na trhu práce pre príslušné kapacity. Zdvorilo sme tiež upozornili na skutočnosť, že to bol práve kontrolovaný, ktorý tvrdil nedeliteľnosť predmetu zákazky a preto nemohol žiadať izolovanie paušálnych služieb od služieb rozvoja a ich vplyv na navrhovanú cenu plnenia.*“
17. Navrhovateľ ďalej cituje svoju odpoveď na otázku č. 1, cit.: „*Máme za to, že v rámci predchádzajúceho vysvetlenia sme pre jednotlivé zložky ceny pre požadované pozície IT analytik, IT programátor/vývojár, IT tester, Školiteľ pre IT systémy, Špecialista pre databázy a Špecialista pre infraštruktúrne/HW špecialista poskytli dostatočné vysvetlenie našej ponuky a de facto sme reagovali na všetky parciálne otázky, ktoré teraz bezdôvodne žiada verejný obstarávateľ resp. ním zriadená komisia na vyhodnotenie ponúk. Pokiaľ ide o jednotlivé pozície IT analytik, IT programátor/vývojár, IT tester, Školiteľ pre IT systémy, Špecialista pre databázy a Špecialista pre infraštruktúrne/HW špecialista (vychádzame z predpokladu, že komisia žiada kalkulácie pre rovnaké pozície ako v predchádzajúcej žiadosti poukazujeme na naše predchádzajúce vysvetlenie kde sme verejnému obstarávateľovi zdôvodnili dostatočne našu kalkuláciu, kde: (platy pri pozícii IT analytik, IT programátor/vývojár Java Developer) a IT tester sú identicky uvedené už v odcitovanej odpovedi č. 1 pozri bod 9 tohto rozhodnutia) ďalej doplníme ďalšie požadované pozície*
- d. *pre pozíciu Školiteľ pre IT systémy pri reálnych mzdách od 742 do 1 846 (<https://www.platy.sk/platy/skolstvo-vzdelavanie-veda-vyskum/lektor>) je priemerná mzda v hrubom 1 294, no v tomto prípade možno aplikovať hornú sadzbu na úrovni 1 846, t. j. cena práce je na úrovni cca 2 495,77,*
- e. *Špecialista pre databázy, pri reálnych mzdách od pri reálnych mzdách od 1259 do 3603 (<https://www.platy.sk/platy/informacne-technologie/databazovy-administrator>) je priemerná hrubá mzda na úrovni 2 431, je cena práce cca 3 286,68*
- f. *Špecialista pre infraštruktúrne/HW špecialista, pri reálnych mzdách uvažujeme s ekvivalentnými pozíciami správca informačného systému, správca počítačovej siete, systémový administrátor platovým rozmedzím 1642 až 3460 EUR v hrubom (<https://www.platy.sk/platy/informacne-technologie/systemovy-inzinier>), je priemerná hrubá mzda 2 551 EUR je super hrubá mzda je cca 3 448,93*
- ako je teda zrejmé nami navrhované ceny za Vami v žiadosti č. 1 identifikované pozície bezpečne splnia požiadavky uchádzačov o zamestnanie a zohľadňujú bežné mzdové náklady na trhu.*

Súčasne uvádzame, že celková cena za MD príslušnej pozície vyplýva z našej ponuky (pre Vami vybrané pozície):

Pozícia	Navrhovaná suma
IT analytik	
IT programátor /vývojár	
IT tester	
Školiteľ pre IT systémy	
Špecialista pre databázy	
Špecialista pre infraštruktúry/HW špecialista	

a preto nám nie je zrejmé, prečo komisia žiada opätovne informáciu, ktorú už má k dispozícii. Pokiaľ ide o ďalšie požadované informácie, t. j. osobné náklady, utility a služby réžiu firmy, máme za to, že tieto otázky sme dostatočne ozrejmili v predchádzajúcej odpovedi verejnému obstarávateľovi.

Opätovne však uvádzame, že:

- nami ponúkaná cena, zodpovedá potrebám na riadne fungovanie našej spoločnosti a je založená na kvalifikovanom posúdení všetkých faktorov vstupujúcich do prípravy ponuky, ktoré nikdy nie sú rovnaké a osobitne v prípade ceny za intelektuálne plnenie nie je takto jednoznačne kvantifikovateľná,
- rozklad požadovaný verejným obstarávateľom akoby predpokladal, že naša spoločnosť bude plniť len túto jednu jedinou zmluvu, čo je samozrejme nesprávne východisko, a jeho reálne rozdelenie podľa uvádzaných pravidiel by bolo čistou fikciou, v praxi sa takáto kalkulácia nepoužíva a navyše ani len nezohľadňuje celý definovaný predmet zákazky, najmä paušálne služby,
- predmet zákazky je v každom prípade nutné vnímať ako celok, nie oddeliť prevádzkovú podporu od služieb rozvoja, keďže jednotlivé ekonomické vstupy sú úzko previazané a vzájomne závislé,
- pre IS Register úpadcov sme dodávateľom systémovej a aplikačnej podpory už od 06/2018. Za 5 rokov starostlivosti o tento informačný systém sme si o ňom vytvorili dostatočné know-how na to, aby sme vedeli kvalitne a s nízkou mierou rizika významnej odchýlky vyhodnotiť pomer nákladov a príjmov, ktorý potrebujeme udržať za účelom vytvorenia primeraného zisku,
- podľa verejne dostupných údajov napr. na portáli finstat.sk, je naša spoločnosť dlhodobo v zisku so vzrastajúcou tendenciou tržieb je zrejmé, že napr. obavy o úhrady nájomu na kancelárske priestory na základe nami predkladaných cien vo verejných obstarávaníach sú irelevantné,
- spoločnosť disponuje všeobecným poistením zodpovednosti za škodu vo výške 1 600 000 EUR, a teda nie je potrebné žiadne dodatočné náklady spojené so zabezpečením poistného krytia,
- spoločnosť resp. i v rámci skupiny disponuje vlastnými kapacitami na právne služby, vlastnými kapacitami na verejné obstarávanie, zdieľanými účtovníckymi službami (aj keď tieto zložky nie sú predmetom zákazky a teda náklady na právne a iné externé služby považujeme za irelevantné),
- spoločnosť sídli v Bratislave, a teda dopravné náklady sú zanedbateľné a z pohľadu prípravy ponuky irelevantné,
- vzhľadom na predmet podnikania našej spoločnosti je všetko materiálne vybavenie potrebné na realizáciu predmetu zákazky dostatočne zabezpečené.

V súčasnosti pritom realizujeme (okrem projektu prevádzky systému registra úpadcov pre

samotného verejného obstarávateľa) napr.:

a) Zmluvu o podpore prevádzky a rozvoji informačného systému pre Úrad geodézie, kartografie a katastra SR, <https://crz.gov.sk/zmluva/6777496/>

b) Zmluva o dielo a poskytovaní služieb pre projekt Manažment údajov ÚDZS - CRP, RZP, RPZS, RÚ pre Úrad pre dohľad nad zdravotnou starostlivosťou, <https://crz.gov.sk/zmluva/6343598/>

c) ZMLUVA O DIELO č. 1179/2019 pre Úrad podpredsedu vlády SR pre investície a informatizáciu

v úhrnnej hodnote cca 15 mil. EUR, s rôznym nastavením cenovej politiky v závislosti od subdodávateľov, no i zložitosti a rozsahu predmetu zákazky a stále dosahujeme kladné výsledky hospodárenia.

V rámci cenotvorby pre budúce možné plnenie - rozvoj, ktorého sa nemôžeme domáhať musíme vychádzať z odhadov vývoja trhu práce (ako sme popísali vyššie) prípadne vývoja iných nákladov a nie exaktne určovať jednotlivé náklady na plnenia, keďže tie nám nie sú v tomto čase vôbec známe. Známe sú neni dokonca ani verejnému obstarávateľovi, inak by ich bol povinný uviesť v súťažných podkladoch. V tomto okamihu nevieme aké konkrétne pozície, kedy budú potrebné ani na aké konkrétne projekty (rozvoj) budú vyžadované, čo sme zohľadnili v rámci našej ponuky. Uvádzať % podiely je de facto nemožné v tomto konštrukte vytvorenom verejným obstarávateľom, ktorý nezohľadňuje celý predmet zákazky a ani to že doposiaľ nevie aké služby rozvoja bude potrebovať.

Navrhovateľ v námietkach konštatuje, že vyššie uvedeným doplnil predchádzajúcu odpoveď o ďalšie informácie, a to: ceny pracovníkov na trhu pre ďalšie pozície, celkovú cenu za MD (napriek tomu, že už je v ponuke), kalkulácie ktoré zohľadnil pri určení ceny MD (cena pracovníkov na trhu) a súčasne ozrejmil, že požadovanie rozkladu na priame náklady na danú profesiu - kanceláriu, energie, automobil, komunikačné náklady, stravné, cestovné, náklady na vzdelávanie, profesie), Utility a služby v % z CC (rozumie nepriame náklady na profesiu - budova, energie, strážna služba, upratovanie, správa budov), Réžia firmy v % z CC (náklady na podporné útvary firmy, právne oddelenie, účtovníctvo, recepcia, vedenie firmy) sú nezmyselné, pretože cena plnenia pozostávala aj z paušálnych služieb a súčasne, že tieto nie je možné izolovať, ako aj to, že pri službách rozvoja sa jedná o služby, ktorých presný rozsah a množstvo nie je známe (závisia výlučne od budúcej vôle/potrieb kontrolovaného) a preto nie je možné uviesť takto exaktné vyčíslenie, a ani sa tak určenie ceny (možných no nie istých) služieb rozvoja v praxi nerobí. Súčasne navrhovateľ uvádza, že aj v prípade služieb rozvoja je naďalej schopný generovať zisk.

18. Ďalej navrhovateľ poukazuje na svoju odpoveď na otázku č. 2, cit.: „16. Otázka verejného obstarávateľa nie je korektná. Ako sme už uviedli zákazku je nutné vnímať ako celok a nie je možné ju rozdeliť podľa jednotlivých plnení, tak ako si to predstavuje verejný obstarávateľ, pretože nám doposiaľ neuviedol aké konkrétne plnenia sa budú vyžadovať. V danej situácii sme preto predpokladali služby rozvoja a paušálu ako jeden celok, ktorý sme si interne ocenili a podľa jednotlivých položiek následne rozpočítali, tak aby boli pokryté všetky náklady našej spoločnosti - pri službách rozvoja najmä mzdové náklady (no nielen) na realizácii celého predmetu zákazky a aby sme dosiahli zisk. Inak povedané pri kalkulácii sme zohľadnili cenu paušálnych služieb a očakávanú maržu z ich poskytovania na základe štatistik doterajšej prevádzky a pri službách rozvoja najmä očakávaní priemernú cenu práce jednotlivých pozícií na základe aktuálnych kapacít a situácie a trhu práce. Samotný pomer vychádza zo samotných požiadaviek na objem požadovaných prác rozvoja - t. j. požadovaných počtov MD, ktoré viedol verejný obstarávateľ. (ďalej odcitované totožné

znenie odpovede na otázku č. 2 z odpovede č. 1 na žiadosť o vysvetlenie č. 1 pozri bod 11 tohto rozhodnutia)“

19. Z vyššie uvedenej odpovede podľa navrhovateľa vyplýva, že na položenú otázku riadne odpovedal, a to opätovným zdôraznením skutočnosti, že nie je možné separovať paušálne služby a objednávkové služby a súčasne, že predmet zákazky ocenil ako jeden celok, ktorý následne rozpočítal do jednotlivých položiek tvoriacich súčasť rozpočtu určeného kontrolovaným. Navrhovateľ tvrdí, že pri kalkulácii zohľadnil cenu paušálnych služieb a očakávanú maržu z ich poskytovania na základe štatistík doterajšej prevádzky a pri službách rozvoja najmä očakávaní priemernú cenu práce jednotlivých pozícií na základe aktuálnych kapacít a situácie a trhu práce. Samotný pomer podľa navrhovateľa vychádza zo samotných požiadaviek na objem požadovaných prác a rozvoja – t.j. požadovaných počtov MD, ktoré uviedol kontrolovaný.
20. Navrhovateľ ďalej tvrdí, že napriek vyčerpávajúcim a podrobným odpovediam, mu bolo dňa 21. 09. 2023 doručené Oznámenie o vylúčení, v ktorom kontrolovaný ako dôvod pre vylúčenie po citácii, resp. parafrázovaní zákonných ustanovení § 53 zákona o verejnom obstarávaní uviedol nasledovné, cit.: *„Nakoľko ste na presne stanovené otázky neodpovedali, Vaše odpovede boli všeobecné (v oboch prípadoch) museli sme pri hodnotení vychádzať z Vašich odpovedí, ktoré nepreukázali a neodôvodnili nízku úroveň ceny a preto sme pristúpili k vylúčeniu podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní. Z dôvodu, že Vaše odpovede (vysvetlenie ponuky) neboli obsahom v súlade s našimi požiadavkami sme museli pristúpiť k vylúčeniu podľa § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní. V prípade akceptovania Vášho vysvetlenia by sme porušili princípy rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie ako aj transparentnosti nakoľko z Vašich obsahovo nesúvisiacich odpovedí na naše otázky sa nedá vyvrátiť naše podozrenie na mimoriadne nízku ponuku. Verejný obstarávateľ nemá povinnosť žiadať uchádzača x krát o odpovede, ktoré stále nedostáva a zároveň, tak diskriminovať iných uchádzačov, ktorý odpovedajú na predložené otázky. Na základe hore uvedených skutočností sme pristúpili k vyučeniu Vašej ponuky.“*
21. V kontexte vyššie uvedeného navrhovateľ v námietkach ďalej uvádza, že, cit.: „
a) takto formulované vylúčenie bez jednoznačnej identifikácie skutočností prečo nami predkladané vysvetlenie nezdôvodňuje nízku úroveň cien, resp. absencia identifikácie čo i len jedinej skutočnosti, ktorá v našich vysvetleniach absentovala, je nezákonné,
b) nami ponúkanú cenu sme riadne a včas vysvetlili a nemožno mať pochyb o tom, že naša ponuka je riadna, konkurencieschopná, reálna, a že umožňuje našej spoločnosti okrem pokrytia všetkých relevantných nákladov dosiahnuť aj primeraný zisk, ako i to
c) proces vysvetľovania mimoriadne nízkej ponuky nezodpovedal základným atribútom procesu vysvetľovania mimoriadne nízkej ponuky.“
22. K nezákonnosti vylúčenia navrhovateľ v prvom rade konštatuje, že vylúčenie musí byť založené na základe riadne preskúmaného skutkového stavu, za použitia nesporných dôkazných prostriedkov a takýto postup kontrolovaného nemôže vzbudzovať žiadne pochybnosti o jeho správnosti a zároveň prípustné je len také vylúčenie, ktoré je v súlade s princípmi verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.

23. V tejto súvislosti navrhovateľ poukazuje na metodické usmernenie úradu č. 10039-5000/2020 zo dňa 17. 07. 2020, ktoré bližšie špecifikuje význam aplikácie princípov verejného obstarávania, a to nasledovne, cit. „*Princípy verejného obstarávania predstavujú základný aplikačný a interpretačný kľúč k akémukoľvek inému ustanoveniu zákona o verejnom obstarávaní a je potrebné posudzovať ich vo vzájomných súvislostiach. Vzhľadom na to, že primárnym cieľom verejného obstarávania je vytvorenie spravodlivých súťažných podmienok, a teda aj rovnakých príležitostí, hlavný dôraz by mal byť kladený na dodržanie princípov rovnakého zaobchádzania a nediskriminácie. Dodržanie týchto princípov následne vytvára predpoklady pre hospodárnosť a efektívnosť. Princíp proporcionality zahŕňa dva definičné elementy, a to vhodnosť a potrebnosť. Vo svojej podstate tak vyžaduje, aby akékoľvek opatrenie verejného obstarávateľa a obstarávateľa bolo vhodné na dosiahnutie sledovaných cieľov a zároveň aby neprekračovalo hranice toho, čo je na dosiahnutie príslušného cieľa potrebné.*“
24. Navrhovateľ taktiež poukazuje na úradom často citovaný rozsudok Najvyššieho správneho súdu ČR č. j. 5 Afs 131/2007-131 z 12. 05. 2008, v ktorom skonštatoval, že k porušeniu princípu transparentnosti môže dôjsť aj vtedy, keď sa v postupe obstarávateľa vyskytujú také prvky, ktoré by obstarávanie urobili nekontrolovateľným, resp. horšie kontrolovateľným, nečitateľným, neprehľadným alebo ktoré by vzbudzovali pochybnosti o pravých dôvodoch jednotlivých krokov obstarávateľa. Tento záver je taktiež v plnom súlade s výkladom tohto princípu zo strany Súdneho dvora EÚ, napr. stanovisko generálnej advokátky Stix-Hackel z 12. 4. 2005 vo veci C-231/03 Coname z hľadiska princípu transparentnosti uvádza, že transparentnosť podľa smerníc zahŕňa viac ako len aspekty spojené s publicitou konkrétnych postupov verejného obstarávania. Zásada transparentnosti okrem toho predstavuje vedúcu zásadu pre celé verejné obstarávanie. K tomu patria takisto napr. preskúmateľnosť rozhodnutí verejného obstarávateľa a vo všeobecnosti objektívny postup počas verejného obstarávania. Porušenie princípu transparentnosti nastáva nezávisle na tom, či sa podarí preukázať konkrétne porušenie niektorej zákonnej povinnosti.
25. Odhliadnuc od vyššie uvedených argumentov má navrhovateľ za to, že v prípade ust. § 53 ods. 5 písm. f) resp. písm. d) zákona o verejnom obstarávaní je nevyhnutné klásť osobitný dôraz na základné princípy verejného obstarávania, zakotvené v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a predmetné ustanovenie vykladať a aplikovať práve vo svetle týchto princípov. Podľa navrhovateľa presnejším a transparentnejším dožiadaním zo strany kontrolovaného realizovaného vo väzbe na súťažné podklady a poskytnuté vysvetlenia, najmä takým, ktoré by obsahovalo konkrétne výhrady k jeho ponuke a k ním podaným vysvetleniam, by bolo možné odstrániť akékoľvek pochybnosti kontrolovaného, resp. ním zriadenej komisie.
26. Navrhovateľ konštatuje, že hoci kontrolovaný inštitút vysvetlenia využil, ak však zistené skutočnosti neboli pre kontrolovaného dostatočné, mal tento inštitút využiť opätovne a dopytovať sa navrhovateľa sporné skutočnosti, pretože vylúčenie predstavuje najtvrdší zásah do práv uchádzača, ku ktorému má kontrolovaný pristúpiť až po dôkladnom zhodnotení a preskúmaní všetkých skutočností. Uvedené podľa navrhovateľa platí o to viac v prípade, ak jeho ponuka bola pre kontrolovaného ekonomicky najvýhodnejšia.
27. Navrhovateľ má za to, že ak by kontrolovaný namiesto vylúčenia navrhovateľa pristúpil k opätovnej žiadosti o vysvetlenie, kde by podrobnejšie a presvedčivejšie ozrejmil svoje

požiadavky a konkrétne skutočnosti odôvodňujúce, že ním ponúkaná cena je neobvykle nízka, mohol od navrhovateľa obdržať vysvetlenie vyššie uvedených nezrovnalostí.

28. Navrhovateľ konštatuje, že preskúmateľná a transparentná žiadosť o vysvetlenie musí obsahovať náležité a zrozumiteľné odôvodnenie žiadosti pozostávajúce z opisu skutkového stavu a vymedzenia úvah, ktorými sa kontrolovaný riadil, ako i poučenie o možnosti vylúčiť ponuku, ak nebude zodpovedať požiadavkám verejného obstarávateľa. Vysvetľovanie ponuky, ktorá sa javí ako neobvykle nízka, podľa navrhovateľa musí tiež obsahovať riadnu výmenu názorov, t.j. je nevyhnutné uviesť napr. aj to, ako mu konkrétna skutočnosť objektívne znemožňuje vyhodnotenie ponuky, alebo prečo má za to, že uchádzačom predložené vysvetlenie i naďalej považuje za nedostačujúce a pod. Jedine takýmto spôsobom je možné podľa navrhovateľa naplniť princíp proporcionality, no i princíp transparentnosti. Zároveň navrhovateľ poukazuje aj na porušenie princípu hospodárnosti a efektívnosti, ktorý týmto predčasným rozhodnutím kontrolovaný porušil.
29. K nezákonnému priebehu vysvetľovania mimoriadne nízkej ponuky navrhovateľ v prvom rade uvádza čo je cieľom inštitútu mimoriadne nízkej ponuky, a to primárne ochrana verejných obstarávateľov a obstarávateľov pred neserióznymi ponukami/nereálnymi príslubmi ceny realizácie zákazky zo strany uchádzačov. Navrhovateľ súhlasí, že je síce právom a zároveň povinnosťou kontrolovaného vyhodnocovať predložené ponuky aj v spojitosti s tým, či predstavujú riziko mimoriadne nízkej ponuky, avšak zároveň dodáva, že proces vysvetľovania mimoriadne nízkej ponuky má svoje procesné pravidlá a je založený na princípe kontradiktórnosti, kedy dopytovaný uchádzač poskytuje informácie na základe žiadosti verejného obstarávateľa. Navrhovateľ konštatuje, že obsahovou súčasťou každej žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky musí byť aj zrozumiteľné, jasné a racionálne zdôvodnenie, t.j. na základe akých úvah dospel kontrolovaný k záveru, že ponuka konkrétneho uchádzača sa javí ako mimoriadne nízka, teda riziková v kontexte rôznych kritérií a faktorov, ktoré môžu vzhľadom na špecifický predmet zákazky toto riziko determinovať. Tieto základné kritériá podľa navrhovateľa splňala maximálne čiastočne žiadosť o vysvetlenie č. 1, avšak žiadosť o vysvetlenie č. 2 už v žiadnom prípade.
30. V kontexte uvedeného navrhovateľ poukazuje na rozsudok Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 2S/366/10 (potvrdený rozsudkom Najvyššieho súdu SR sp. zn. 3 Sžf/2/2012), ktorý možno podľa úradu považovať na národnej úrovni za precedентný vo vzťahu k problematike mimoriadne nízkej ponuky. Krajský súd v uvedenom rozsudku konštatoval, cit.: „*V súvislosti so zásadou transparentnosti z praxe súdov vyplynula aj potreba odôvodnenia, z akých dôvodov považuje komisia ponukovú cenu za neobvykle nízku. Komisia obstarávateľa by v každom prípade mala odôvodneniu žiadosti podľa § 42 ods. 3 ZVO venovať patričnú pozornosť a nepristupovať k tomuto inštitútu len formálne, ako sa to stalo aj v tomto prípade, keďže od postupu komisie pri požiadaní uchádzača o vysvetlenie návrhu ceny sa do značnej miery odvíja možnosť preskúmania správnosti a zákonnosti rozhodnutia a postupu komisie a neskôr aj žalovaného, pri posudzovaní ponúk. Z logiky veci totiž vyplýva, že relevantné odôvodnenie neobvykle nízkej ceny uchádzačom môže byť podané len vtedy, ak sú mu známe konkrétne námietky proti ním ponúkanej cene. V danom prípade komisia obstarávateľa nepostupovala transparentne a v súlade so zákonom, keď na jednej strane skonštatovala neobvykle nízku cenu predstavujúcu len 67,87 % predpokladanej hodnoty zákazky, no na druhej strane žiadosť smerovala len k cene za jeden objekt, pri ktorom komisia len požiadala predložiť rozbor jednotlivých položiek. Samotná citácia ustanovenia § 42 ods. 3 ZVO nestačí a nenahrádza dostatočne odôvodnenú žiadosť komisie obstarávateľa, ktorá by mala byť*

podrobná a konkrétna a to aj s poukazom na účasť odborníkov v tejto komisii. Je nesporné, že obsah žiadosti o vysvetlenie návrhu ceny, t.j. otázok, determinuje následne aj odpoveď a ponuku dôkazov uchádzača. “

31. Rovnako navrhovateľ poukazuje aj na judikatúru SD EÚ, z ktorej vyplýva, že verejný obstarávateľ je povinný pri posudzovaní otázky neobvykle nízkej ceny postupovať s riadnou starostlivosťou (rozsudok SD EÚ z 11.05.2010 vo veci PC-Ware Information Technologies BV proti Európskej komisii, T-121/08).¹
32. Navrhovateľ ďalej konštatuje, že Žiadosť o vysvetlenie č. 2 (čiastočne aj žiadosť o vysvetlenie č. 1, keďže podľa navrhovateľa neexistoval racionálny dôvod pre izoláciu cien za rozvoj a ceny za paušálne služby), ktorá bola podkladom pre vylúčenie, obsahovo úplne opomína jasný opis úvah, argumentov, resp. dôkazov, na základe ktorých kontrolovaný dospel k záveru, že ponuka navrhovateľa vykazuje znaky mimoriadne nízkej ponuky aj po prvom vysvetlení. Podľa navrhovateľa sa obe žiadosti o vysvetlenie z pohľadu mimoriadne nízkej ponuky v podstate obmedzujú na dožiadanie cenových rozkladov konkrétnych položiek (izolovaných od zvyšku predmetu zákazky) a osobitne v žiadosti o vysvetlenie č. 2 bez toho, aby kontrolovaný bližšie ozrejmil, aké úvahy a dôkazy ho viedli k dôvodnej pochybnosti o mimoriadne nízkej ponuke navrhovateľa, resp. o nedostatočnosti jeho predchádzajúceho vysvetlenia. Navrhovateľ zároveň upozorňuje, že kontrolovaný v rozpore s odôvodnením o nedeliteľnosti zákazky žiadal o vysvetlenie izolovaných položiek a bezdôvodne neakceptoval úvahy ktorými sa navrhovateľ riadil pri príprave ponuky.
33. V dôsledku uvedeného, berúc do úvahy základný postulát právneho štátu „Ex iniuria ius non oritur“ (právo nevzniká z bezprávia), je navrhovateľ presvedčený, že uvedená žiadosť o vysvetlenie č. 2 (no v určitej miere ani žiadosť o vysvetlenie č. 1) nemohla odôvodňovať právny následok v podobe vylúčenia ponuky podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní a keďže neobsahovala ani identifikáciu absentujúcich informácií vo vysvetlení č. 1 ani podľa § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní. K uvedenému navrhovateľ opäť odkazuje na rozsudok Krajského súdu v BA sp. zn. 2S/366/10, cit.: *„Samotná citácia ustanovenia § 42 ods. 3 ZVO nestačí a nenahrádza dostatočne odôvodnenú žiadosť komisie obstarávateľa, ktorá by mala byť podrobná a konkrétna a to aj s poukazom na účasť odborníkov v tejto komisii. Je nesporné, že obsah žiadosti o vysvetlenie návrhu ceny, t.j. otázok, determinuje následne aj odpoveď a ponuku dôkazov uchádzača. “*
34. Navrhovateľ pripomína, že vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky zo strany uchádzača môže byť vždy len natoľko dostatočné, komplexné a úplné, nakoľko je dostatočná, úplná a komplexná samotná žiadosť o vysvetlenie. Navrhovateľ sa teda domnieva, že ak bolo

¹ Taktiež navrhovateľ poukazuje na rozsudok Súdneho dvora EÚ spis. zn. T-495/04, ktorý v bode 97 konštatoval, cit.: *„Tak ako je pripomenuté v bode 88 vyššie, verejný obstarávateľ, ktorý sa domnieva, že cena ponuky je neobvykle nízka, má podľa článku 139 ods. 1 pravidiel na vykonávanie pred odmietnutím ponuky umožniť uchádzačovi, aby vysvetlil, teda odôvodnil jednotlivé prvky svojej ponuky. Konkrétnejšie z judikatúry vyplýva, že je nevyhnutné, aby každý uchádzač, v ktorého prípade existuje domnienka, že predložil neobvykle nízku ponuku, mohol v tomto smere užitočne uplatniť svoje stanovisko tak, že môže predložiť všetky odôvodnenia k rôznym prvkom svojej ponuky v okamihu, keď sa dozvie nielen o prahovej odchýlke uplatniteľnej na príslušnú zmluvu a o skutočnosti, že jeho ponuka sa javí neobvykle nízka, ale aj o konkrétnych bodoch, ktoré vyvolali otázky zo strany verejného obstarávateľa (rozsudok Lombardini a Mantovani, už citovaný v bode 93 vyššie, bod 53). Súdny dvor pri rovnakej príležitosti vyhlásil, že existencia takejto účinnej kontradiktórnej diskusie predstavuje základnú požiadavku na zabránenie svojvoľnému konaniu verejného obstarávateľa a zaistenie poctivej hospodárskej súťaže medzi podnikmi (rozsudok Lombardini a Mantovani, už citovaný v bode 93 vyššie, bod 57). “*

nedostatočné vysvetlenie, napriek tomu, že obsahovalo údaje a informácie v rozsahu a štruktúre, v akom ich požadoval kontrolovaný v žiadosti o vysvetlenie, musí platiť logický záver, že nedostatočná v kontexte potreby potvrdenia alebo rozptýlenia dôvodnej pochybnosti kontrolovaného o mimoriadne nízkej ponuke uchádzača bola samotná žiadosť o vysvetlenie č. 2, ktorá neobsahovala, cit.: „

a) žiadne konkrétne pochybnosti o ponukovej cene, ani

b) identifikáciu nezodpovedaných otázok z predchádzajúceho vysvetľovania, ani

c) dôvody pre ktoré kontrolovaný vylučuje z kalkulácie paušálne služby.“

35. Záverom navrhovateľ konštatuje, že kontrolovaný mal na účely potvrdenia alebo rozptýlenia svojich pochybností o mimoriadne nízkej ponuke navrhovateľa po predložení vysvetlenia č. 2 pokračovať ďalej v procese vysvetľovania, rešpektujúc pravidlá stanovené v zákone o verejnom obstarávaní a podmienky a požiadavky stanovené kontrolovaným v súťažných podkladoch, a teda má za to, že kontrolovaný porušil § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní, keď predčasne vylúčil ponuku navrhovateľa z verejného obstarávania, pričom toto porušenie zákona o verejnom obstarávaní malo vplyv na výsledok verejného obstarávania. Súčasne má navrhovateľ za to, že keďže v žiadosti o vysvetlenie č. 2 absentovalo akékoľvek zdôvodnenie prečo sa ním predkladaná ponuka javí ako mimoriadne nízka aj po vysvetlení č. 1 ako i to, že absentoval popis informácií, ktoré v jeho odpovedi č. 1 absentujú má za to, že kontrolovaný vylúčil navrhovateľa aj v rozpore s ust. § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní.
36. V petite navrhovateľ navrhuje, aby úrad rozhodnutím podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní nariadil kontrolovanému odstrániť protiprávny stav, a to zrušiť oznámenie o vylúčení a opätovne vyhodnotiť jeho ponuku.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného

37. 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 29. 09. 2023.**
38. 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.
39. Podľa ust. § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní dorúčením kompletnej dokumentácie v origináli úradu, ak ide o elektronickú komunikáciu, sa rozumie sprístupnenie elektronickej podoby dokumentácie zariadením 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.

40. Kontrolovaný dňa 06. 10. 2023 doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam spolu s listinnou dokumentáciou a zároveň s prístupovými údajmi do elektronického systému JOSEPHINE, prostredníctvom ktorého sa predmetná verejná súťaž realizuje, čím úradu sprístupnil elektronickú podobu dokumentácie postupom podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad preskúmaním sprístupnenej elektronickej a doručenej listinnej dokumentácie kontrolovaného konštatuje, že kontrolovaným predloženú dokumentáciu v origináli k predmetnej verejnej súťaži považuje za kompletnú odo dňa **06. 10. 2023**.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

41. Kontrolovaný úvodom vyjadrenia konštatuje, že dňa 29. 09. 2023 mu boli doručené námietky navrhovateľa a v zmysle § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní predkladá písomné vyjadrenie spolu s kompletnou dokumentáciou.
42. Ďalej kontrolovaný konštatuje, že dňa 21. 09. 2023 oznámil navrhovateľovi vylúčenie ponuky podľa § 53 ods. 5 písm. d) a f) zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný poukazuje na odôvodnenie Oznámenia o vylúčení, cit.: *„Komisia vyhodnotí ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa na predmet zákazky alebo koncesie a v prípade pochybností overí správnosť informácií a dôkazov, ktoré poskytl uchádzači. Nakoľko komisia je povinná vyhodnotiť aj splnenie predmetu zákazky t.j. je povinná skontrolovať, či z predloženej ponuky vyplýva, že dodávaný predmet zákazky, ktorý sa požadoval bude dodaný v kvalite a lehote, ktorá sa požadovala, je komisia povinná tak skontrolovať aj cenovú úroveň predloženej ponuky. Z daného dôvodu, bolo potrebné overiť úroveň cien aby sa dalo posúdiť, či bola splnená aj požiadavka na predmet zákazky, nakoľko služby (predmet zákazky) musia byť reálne preukázateľné, že budú dodávané v požadovanej kvalite a čase. Verejný obstarávateľ z uvedených dôvodov využil inštitút vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky podľa § 53 ods. 2 v spojitosti s § 53 ods. 1 zákona. Verejný obstarávateľ využil inštitút vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky 2 krát, kde v každom prípade sa Vás pýtal konkrétne na určité veci, ktoré potreboval objasniť aby vedel vyhodnotiť reálnosť predmetnej ponuky. Tento postup sme aplikovali pri všetkých uchádzačoch, kde sa identifikovali nezrovnalosti v predloženej cenovej ponuke. Pri predmetnom hodnotení sme postupovali v súlade s § 10 ods. 2 zákona. (...) Podľa § 53 ods. 5 písm. d) a f) zákona verejný obstarávateľ (...). Nakoľko ste na presne stanovené otázky neodpovedali. Vaše odpovede boli všeobecné (v oboch prípadoch) museli sme pri hodnotení vychádzať z Vašich odpovedí, ktoré nepreukázali a neodôvodnili nízku úroveň ceny a preto sme pristúpili k vylúčeniu podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní. Z dôvodu, že Vaše odpovede (vysvetlenie ponuky) neboli obsahom v súlade s našimi požiadavkami sme museli pristúpiť k vylúčeniu podľa § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní. V prípade akceptovania Vášho vysvetlenia by sme porušili princípy rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie ako aj transparentnosti nakoľko z Vašich obsahovo nesúvisiacich odpovedí na naše otázky sa nedá vyvrátiť naše podozrenie na mimoriadne nízku ponuku. Verejný obstarávateľ nemá povinnosť žiadať uchádzača x krát o odpovede,*

ktoré stále nedostáva a zároveň, tak diskriminovať iných uchádzačov, ktorý odpovedajú na predložené otázky. (...)“

43. Následne kontrolovaný konštatuje, že Oznámeniu o vylúčení predchádzali dve žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky. Kontrolovaný uvádza, že v rámci žiadosti o vysvetlenie č. 1 uviedol racionálne zdôvodnenie prečo považuje ponuku navrhovateľa za mimoriadne nízku, a to, že rozdiel medzi ponukou navrhovateľa a predpokladanou hodnotou zákazky je 45 %. Zároveň kontrolovaný dodal, že navrhovateľ je aktuálnym zmluvným partnerom kontrolovaného na základe zmluvy MS/151/2018-95. Následne kontrolovaný konštatuje, že navrhovateľovi v predmetnej žiadosti formuloval 3 jasné a zrozumiteľné otázky, ktoré následne kontrolovaný odcitoval (pozri odcitovanú Žiadosť o vysvetlenie č. 1 v námietkach navrhovateľa bod 7 tohto rozhodnutia).
44. Ďalej kontrolovaný konštatuje, že navrhovateľ v stanovenej lehote dňa 23. 08. 2023 predložil vysvetlenie, v ktorom hneď v úvode spochybnil legitímnosť Žiadosti o vysvetlenie č. 1. Podľa kontrolovaného, cit.: *„Na otázku č. 1 odpovedal len vo všeobecnej rovine: prepočtom navrhovanej sadzby za jednotlivé pozície x 20 dní a uvedenú sumu porovnal s cenou práce pri zohľadnení minimálnych mzdových nárokov. Zo strany navrhovateľa absentuje akýkoľvek relevantný výpočet s uvedením konkrétnych hodnôt, akým spôsobom dospel k sadzbe 190 eur pri každej jednej pozícii bez rozdielu. Navrhovateľ vo vysvetlení preukázal splnenie zákonom prepísané náležitosti (dodržanie minimálnej mzdy). Ďalej uviedol tri príklady (IT Analytik, IT programátor, IT tester) výpočtu mzdového nákladu, pričom hrubá marža (tržba za MD - mzdový náklad firmy) bola pre jednotlivé profesie 10% (IT analytik) , 7% (IT programátor), resp. 26% (IT tester). Uvedené platové hladiny sme overovali na navrhovateľom uvedenom portáli a porovnali aj s údajom Štatistického úradu „Priemerná mesačná hrubá mzda pracovníka v sektore“ na stránke: https://datacube.statistics.sk/#!/view/sk/VBD_INTERN/pr0205qs/v_pr0205qs_00_00_00_sk a skonštatovali, že predložené údaje rámcovo korešpondujú z údajom zo Štatistického úradu. Za neuspokojivú komisia kontrolovaného vyhodnotila Super Hrubú maržu v intervale 7 až 26%, ktorá dáva vysoký predpoklad pre záporný zisk uchádzača/navrhovateľa. Kontrolovaný vychádzal z verejne dostupných informácií na finstat.sk (<https://www.finstat.sk/46117491>), kde je za rok 2022 uvedená celková hrubá marža navrhovateľa 40,16 % a zisk po zdanení 18.385 €, čo je 0,359% z tržieb). Samozrejme táto úvaha na úrovni makro čísiel ekonomiky firmy neberie do úvahy možnosť iných mimoriadnych výnosov napr. z finančných operácií, ktoré sú zväčša neopakovateľné a z hľadiska dlhodobého ekonomického stavu firmy nesignifikantné. Okrem mzdových nákladov nám však uchádzač neposkytol žiadne ďalšie údaje na ostatné požadované náklady: odvody, správna réžia, zisk, prípadné iné náklady, ktoré môžu vzniknúť pri realizácii zákazky.“*
45. Ďalej kontrolovaný uvádza, cit.: *„Na otázku č. 2 navrhovateľ vysvetľoval dosiahnutie zníženia ceny MD za rozvoj zo súčasných 450 € na ponúknutých 212 € (vážený priemer) a to:*
- 1. Ekonomicky výhodným mixom senior/medior/junior pozícií pri jednotlivých profesiách, pričom neuviedol žiadne konkrétne údaje o ich pomeroch.*
 - 2. Znalostnou databázou problémov a ich riešení, vytvorenou na základe skúseností z prevádzkovania IS RÚ od roku 2018.*
 - 3. Zámer náklady na MD rozvoja systému dotovať z tržieb paušálneho poplatku za prevádzku IS RÚ.*

Za roky 2018 až 2022 bol zmluvne dohodnutý (aktuálna zmluva s navrhovateľom č. MS/151/2018-95) maximálny rámec prác rozvoja systému v rozsahu 2100 MD, z ktorých bol kontrahovaný a realizovaný objem približne 1000 MD pri cene 450€. V aktuálnych súťažných podkladoch je požiadavka na rozsah 8300 MD na ďalšie 4 roky. Pri stanovení tejto požiadavky kontrolovaný predpokladal, že vzhľadom na očakávané legislatívne zmeny insolvenčného práva, budú zmeny a úpravy IS RÚ neporovnateľne vyššie a masívnejšie ako tomu bolo v predošlých 5 rokoch a je vysoký predpoklad, že tento rámec bude na 90 % vyčerpaný.

Komisia kontrolovaného ďalej skúmala úvahu navrhovateľa o dotovaní ceny rozvoja z tržby paušálneho poplatku za prevádzku a namodelovala analytický model, o koľko by bolo možné navýšiť cenu MD vyčerpaného rámca rozvoja pri rôznej % miere dotácie z paušálnej tržby za celé 4 ročné obdobie 2018 až 2022. Tento istý model aplikovala aj na nasledujúce obdobie, pričom dosadila navrhovateľom ponúknutú cenu paušálu a kontrolovaným požadovaný rámec rozvoja (8300 MD) do nasledujúcej tabuľky:

		Cena Paušálu na 48 mes	10%	30%	50%	60%	90%	95%	100%
Počet MD	1000								
	8300								

Avšak tieto Úvahy vychádzajú zo skúseností uchádzača z predošlého obdobia rokov 2018 až 2023 a neberú do úvahy zmeny, ktoré v nasledujúcom období očakávame. Pokiaľ sa naše očakávania naplnia, v dôsledku možnej výraznej legislatívnej zmeny insolvenčného práva a následných vynútených a masívnych SW úprav IS Register úpadcov, bude v uchádzačom prevádzkovanom systéme prebiehať nepomerne viac funkcionalít s vyššou intenzitou transakčného zaťaženia systému. Čo v konečnom stave zvýši personálne nároky a aj náklady prevádzkovateľa. Aj z tohto dôvodu je úvaha o presúvaní zisku z prevádzky do rozvoja systému neperspektívna až nereálna a v konečnom dôsledku neprípustná.“

46. Odpoveď na otázku č. 3 kontrolovaný vyhodnotil nasledovne, cit.: „V rámci odpovede na otázku č. 3 navrhovateľ potvrdil skutočnosť, že pri stanovení ceny služieb rozvoja zbral do úvahy ich rozsah, čo ďalej opätovne odôvodnil už nadobudnutými skúsenosťami.“
47. Ďalej kontrolovaný konštatuje, že v nadväznosti na poskytnuté vysvetlenie dňa 30. 08. 2023 požiadal navrhovateľa Žiadosťou o vysvetlenie č. 2 o doplnenie informácií týkajúcich sa predpokladaného pomeru juniorov/mediorov/seniorov pre poskytovanie služieb rozvoja v požadovanom rozsahu 8306 MD počas trvania celej zmluvy a akým spôsobom sa tieto mediorné a seniorné pozície zohľadnili pri tvorbe ceny. Kontrolovaný konštatuje, že navrhovateľ bol požiadaný aby pri vyčíslení kapacity oddelil prevádzku a abstrahoval iba kapacitu rozvoja. Kontrolovaný taktiež dodáva, že pre získanie jasného a zrozumiteľného vysvetlenia od navrhovateľa, uviedol konkrétnu požiadavku na štruktúru cenovej kalkulácie pre jednotlivé IT pozície. Následne kontrolovaný uvádza, cit.: „Navrhovateľ dňa 06. 09. 2023 doručil odpoveď na Žiadosť č. 2, v ktorej zotrval na tvrdeniach uvedených už v pôvodne poskytnutom vysvetlení, bez toho, že by akýmkoľvek relevantným spôsobom reagoval na požiadavku predloženia cenovej kalkulácie v požadovanej štruktúre. Navrhovateľ opätovne argumentoval len všeobecnými informáciami získanými z verejne dostupných zdrojov, bez akéhokoľvek konkrétneho previazania na ním predložené sadzby za jednotlivých expertov v rámci ponuky. Kontrolovaný zdôrazňuje, že v žiadostiach o vysvetlenie mimoriadne nízkej

ponuky jednoznačne určil, aké dôkazy bude akceptovať pre potreby vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky a konal by v rozpore s princípom rovnakého zaobchádzania a princípom transparentnosti, ak by akceptoval navrhovateľom predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky. Kontrolovaný požiadal dvakrát navrhovateľa o vysvetlenie, pričom v oboch prípadoch jasne formuloval otázky, na ktoré však nedostal odpovede.“

48. Kontrolovaný konštatuje, že navrhovateľ v podaných námietkach napáda jeho postup z hľadiska jeho súladu s princípom transparentnosti, hospodárnosti a efektívnosti. K tvrdeniu navrhovateľa, že kontrolovaný mohol opätovne využiť inštitút žiadosti o vysvetlenie kontrolovaný uvádza, že ide o obranu navrhovateľa, ktorú by použil aj v prípade, že by bol aj 5 krát požiadaný a jeho odpovede by stále nezodpovedali obsahu požiadavky (otázok). Zároveň kontrolovaný dodáva, že v prípade opätovnej žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky by zo strany kontrolovaného prišlo k porušeniu princípu rovnakého zaobchádzania a princípu nediskriminácie voči ostatným uchádzačom. Kontrolovanému zároveň nie je zrejmé, prečo navrhovateľ neodpovedal na presne, jasne špecifikované otázky, kde dokonca pri Žiadosti o vysvetlenie č. 2 kontrolovaný presne zadefinoval vzorec a určil, čo pod jednotlivé položky spadá, z čoho bolo zrejmé na čo má navrhovateľ odpovedať, resp. aké údaje kontrolovaný požaduje od navrhovateľa, nakoľko jeho cenu kontrolovaný preukázateľne považoval za mimoriadne nízku a všeobecnými odpoveďami navrhovateľ nevyvrátil kontrolovanému jeho jednoznačné preukázanie, že predmetná ponuka je mimoriadne nízka.
49. Kontrolovaný priznáva, že si je vedomý, že v prípade nejasností sa má dopytovať aj niekoľkokrát počas procesu vyhodnotenia mimoriadne nízkej ponuky, ale dodáva, že taktiež aj navrhovateľ musí k daným otázkam pristupovať zodpovedne a snažiť sa zodpovedať na predložené otázky a pokiaľ sú jednoznačne položené, má predložiť obsahovo totožné odpovede a neodpovedať všeobecne. V danom prípade má kontrolovaný za to, že ak by akceptoval dané konanie navrhovateľa dostal by sa do začarovaného kruhu, kedy kontrolovaný tvrdí, že sa jedná o mimoriadne nízku ponuku a v zmysle zákona musí požiadať o vysvetlenie danej ponuky navrhovateľa, ale on v danej veci neodpovedá na presne, jasne špecifikované otázky a dostáva tak kontrolovaného pod tlak, nakoľko sa vyhodnotenie ponúk môže neúmerne predlžovať a taktiež takýmto konaním navrhovateľ núti kontrolovaného porušovať princípy nediskriminácie a rovnakého zaobchádzania ako aj princípu proporcionality a v neposlednej rade princíp transparentnosti, nakoľko v prípade x dopytovaní a zlých odpovedí sa vystavuje kontrolovaný aj otázkam, či neprichádza k nadŕžaniu uchádzačovi na úkor iných, čo môže mať za následok aj podozrenie z korupcie.
50. Záverom vyjadrenia kontrolovaný poukazuje na účel inštitútu vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ktorým nie je, aby verejný obstarávateľ v žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky uchádzačovi preukazoval, že jeho ponuka je mimoriadne nízka, ale týmto účelom je, aby v prípade, ak sa ponuka uchádzača javí verejnému obstarávateľovi ako mimoriadne nízka, v žiadosti o vysvetlenie jednoznačne a transparentne (preskúmateľným spôsobom) uchádzačovi uviedol, na základe akých skutočností dospel k danému záveru, ďalej aby uchádzačovi konkrétne identifikoval, ktoré časti ponuky, podstatné pre jej cenu, požaduje vysvetliť, a tiež je vhodné, aby uchádzačovi minimálne príkladom, prípadne aj konkrétne špecifikoval, akým spôsobom
- Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely. Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie

požaduje preukázať, že ponuková cena uchádzača v identifikovaných položkách nie je mimoriadne nízka, a to tak, aby uchádzač mal objektívne možnosť požadované skutočnosti vysvetliť. Kontrolovaný má za to, že s poukazom na obsahovú stránku Žiadostí o vysvetlenie č. 1 a č. 2 kontrolovaný postupoval v súlade zákonom, čo s ohľadom na poskytnuté vysvetlenia zo strany navrhovateľa vyústilo do vylúčenia ponuky.

51. V kontexte uvedeného kontrolovaný navrhuje konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní zamietnuť.

Právny rámec

52. Podľa § 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní pri zadávaní zákaziek, koncesií a pri súťaži návrhov postupovať podľa tohto zákona.
53. Podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ musia dodržať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp hospodárnosti a efektívnosti.
54. Podľa § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní zdokumentovať celý priebeh verejného obstarávania s dôrazom na preskúmateľnosť rozhodnutí prijatých vo všetkých fázach verejného obstarávania, bez ohľadu na použité prostriedky komunikácie. Na tento účel evidujú kompletnú dokumentáciu, ktorú uchovávajú desať rokov odo dňa odoslania oznámenia o výsledku verejného obstarávania, ak osobitný predpis neustanovuje inak; rovnopis zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy uchovávajú počas celej doby jej trvania. Ak trvanie zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy presiahne desať rokov odo dňa odoslania oznámenia o výsledku verejného obstarávania, verejný obstarávateľ a obstarávateľ uchovávajú kompletnú dokumentáciu do uplynutia troch rokov odo dňa skončenia alebo zániku zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody. Dokumentáciu vyhotovovanú v jednotlivých fázach verejného obstarávania, ktorá nie je súčasťou elektronickej komunikácie podľa § 20, verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu viesť aj prostredníctvom elektronického prostriedku, ktorého prostredníctvom sa komunikácia a výmena informácií vo verejnom obstarávaní uskutočňuje.
55. Podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vyhodnocovanie ponúk komisiou je neverejné. Komisia vyhodnotí ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa na predmet zákazky alebo koncesie a v prípade pochybností overí správnosť informácií a dôkazov, ktoré poskytli uchádzači; ak ide o zákazku v oblasti obrany a bezpečnosti, komisia vyhodnotí ponuky aj z hľadiska požiadaviek na bezpečnosť a ochranu utajovaných skutočností a bezpečnosť dodávok. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vyžadoval od uchádzačov zábezpeku, komisia posúdi zloženie zábezpeky. Ak komisia identifikuje nezrovnalosti alebo nejasnosti v informáciách alebo dôkazoch, ktoré uchádzač poskytol, písomne požiada o vysvetlenie ponuky a ak je to potrebné aj o predloženie dôkazov. Vysvetlením ponuky nemôže dôjsť k jej zmene. Za zmenu ponuky sa nepovažuje odstránenie zrejmych chýb v písaní a počítaní.
56. Podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní ak sa pri určitej zákazke javí ponuka ako mimoriadne nízka vo vzťahu k tovaru, stavebným prácam alebo službe, komisia písomne Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely. Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie

požiada uchádzača o vysvetlenie týkajúce sa tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné. Vysvetlenie sa môže týkať najmä:

- a) hospodárnosti stavebných postupov, hospodárnosti výrobných postupov alebo hospodárnosti poskytovaných služieb,
- b) technického riešenia alebo osobitne výhodných podmienok, ktoré má uchádzač k dispozícii na dodanie tovaru, na uskutočnenie stavebných prác, na poskytnutie služby,
- c) osobitosti tovaru, osobitosti stavebných prác alebo osobitosti služby navrhovanej uchádzačom,
- d) dodržiavania povinností v oblasti pracovného práva, najmä s ohľadom na dodržiavanie minimálnych mzdových nárokov, ochrany životného prostredia alebo sociálneho práva podľa osobitných predpisov,⁴⁷⁾
- e) dodržiavania povinností voči subdodávateľom,
- f) možnosti uchádzača získať štátnu pomoc.

57. Podľa § 53 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia ponuku, ak (...)

- d) uchádzačom predložené vysvetlenie ponuky nie je svojim obsahom v súlade s požiadavkou podľa odseku 1, (...)
- f) uchádzačom predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a dôkazy dostatočne neodôvodňujú nízku úroveň cien alebo nákladov najmä s ohľadom na skutočnosti podľa odseku 2.

58. Podľa § 66 ods. 7 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní ak verejný obstarávateľ nepoužije elektronickú aukciu, môže rozhodnúť, že vyhodnotenie ponúk z hľadiska splnenia požiadaviek na predmet zákazky a vyhodnotenie splnenia podmienok účasti sa uskutoční po vyhodnotení ponúk na základe kritérií na vyhodnotenie ponúk.

59. Podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, rozhodnutím nariadi vo vzťahu k zákazke alebo koncesii alebo ich časti odstrániť protiprávny stav.

60. Podľa § 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.

Právne posúdenie úradom

Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnej verejnej súťaži v rozsahu namietaných skutočností a po zhodnotení všetkých relevantných podkladov, najmä dokumentácie predloženej kontrolovaným, vyjadrenia kontrolovaného k podaným námietkam navrhovateľa a navrhovateľom namietaných skutočností v námietkach konštatuje nasledovné:

61. Úvodom právneho posúdenia úrad uvádza, že v závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 5 061 782,- EUR bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služieb, ktorá nie je financovaná z fondov Európskej únie. Kontrolovaný zverejnil súťažné podklady k predmetnej zákazke priamo a bez obmedzení vo svojom profile v IS JOSEPHINE², ktorý si v zmysle § 20 zákona o verejnom obstarávaní stanovil na komunikáciu s uchádzačmi, resp. záujemcami. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. 11. 08. 2023 do 10:00 hod.³ predložili svoje ponuky piati uchádzači, vrátane navrhovateľa. Za kritérium na vyhodnotenie ponúk si kontrolovaný stanovil najnižšiu cenu. Kontrolovaný v súťažných podkladoch zároveň určil, že pri vyhodnocovaní ponúk využije tzv. superreverzný postup podľa § 66 ods. 7 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Dňa 21. 09. 2023 kontrolovaný doručil navrhovateľovi prostredníctvom IS JOSEPHINE Oznámenie o vylúčení. Následne navrhovateľ dňa 29. 09. 2023 doručil úradu a kontrolovanému predmetné námietky.
62. Z obsahu podaných námietok vyplýva, že navrhovateľ **namieta nezákonný priebeh vysvetľovania mimoriadne nízkej ponuky, ktorý viedol k nezákonnému vylúčeniu jeho ponuky.** Podľa navrhovateľa kontrolovaný postupoval v rozpore s princípom transparentnosti, princípom proporcionality a princípom hospodárnosti a efektívnosti. Naopak kontrolovaný vo vyjadrení k námietkam argumentuje, že **navrhovateľa požiadal o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky celkovo dvomi žiadosťami o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, v ktorých jednoznačne určil, aké dôkazy bude akceptovať pre potreby vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky a v prípade, že by akceptoval navrhovateľom predložené všeobecné vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky konal by tak v rozpore s princípom rovnakého zaobchádzania a princípom transparentnosti. V kontexte uvedeného bolo v danom prípade úlohou úradu posúdiť, či postup kontrolovaného pri vyhodnovení ponuky navrhovateľa z hľadiska mimoriadne nízkej ponuky komisiou kontrolovaného a následné vylúčenie ponuky navrhovateľa, boli uskutočnené v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní a všeobecnými princípmi verejného obstarávania na základe riadne zisteného skutkového a právneho stavu.**
63. Úrad v prvom rade uvádza, že **pri vyhodnocovaní ponúk z hľadiska mimoriadne nízkej ponuky podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, posúdenie toho, či je alebo nie je konkrétna ponuková cena mimoriadne nízka, je v právomoci verejného obstarávateľa, resp. komisie na vyhodnotenie ponúk, ktorej členmi sú osoby s odborným vzdelaním alebo odbornou praxou umožňujúcou vyhodnotiť ponuky.** Tieto skutočnosti sú predpokladom pre relevantné posúdenie a vyhodnotenie určitej ponuky nielen v otázke splnenia požiadaviek na predmet zákazky, ale aj z hľadiska toho, či sa táto javí alebo nejaví ako mimoriadne nízka. Popritom z dikcie § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že ak sa komisii určíť ponuka ako mimoriadne nízka javí, požiadavka na vysvetlenie ponuky má smerovať výhradne len k podrobnostiam týkajúcim sa tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné. Z uvedeného teda vyplýva, že komisia kontrolovaného je povinná v žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky uviesť, ktoré časti ponuky sú podstatné pre jej cenu a vysvetlenie smerovať len k týmto podstatným častiam, ktoré jednoznačne vymedzí.

² <https://josephine.proebiz.com/sk/promoter/tender/40030/summary>

³ V znení Oznámenia o dodatočných informáciách, informáciách o neukončenom konaní alebo korigende zverejnenom vo VVO č. 162/2023 zo dňa 17. 08. 2023 pod značkou 28135-IOX

64. V kontexte vyššie uvedeného však taktiež platí, že **samotný proces posudzovania a vyhodnotenia ponukovej ceny uchádzača z hľadiska mimoriadne nízkej ceny musí byť v súlade s princípom transparentnosti, preskúmateľný**, t. j. musí byť zrejmé, na základe akých skutočností komisia na vyhodnotenie ponúk dospela k záveru, že návrh ceny uchádzača, resp. niektorej časti jeho ponuky je mimoriadne nízky. A hoci je posúdenie toho, či sa konkrétna ponuka javí ako mimoriadne nízka vo výlučnej právomoci verejného obstarávateľa, resp. ním zriadenej komisie, ako už bolo uvedené, nesmie pritom dôjsť k porušeniu princípov verejného obstarávania. Komisia musí v žiadosti o vysvetlenie uviesť argumenty, pre ktoré považuje ponuku uchádzača za mimoriadne nízku, čo znamená, že zo strany verejného obstarávateľa nemôže ísť o svojvoľné konanie. Požadovaný spôsob vysvetlenia mimoriadne nízkej ceny (ponuky) musí rešpektovať princípy verejného obstarávania, najmä princíp rovnakého zaobchádzania a princíp nediskriminácie, ako aj princíp transparentnosti. Žiadosť o vysvetlenie je potrebné koncipovať adekvátne (dostatočne určito) špecifickému charakteru informácií, ktoré je potrebné preskúmať a s ohľadom na skutočnosť, že následné vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky má byť dostatočným podkladom na posúdenie, či je realizácia obstarávaného predmetu zákazky reálne možná za danú cenu, za daných podmienok uvedených v ponuke pri dodržaní požadovanej kvality, technických parametrov, lehôt a iných požiadaviek viažucich sa na plnenie predmetu zákazky.
65. Samotným účelom inštitútu vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní v kontexte princípu transparentnosti vo verejnom obstarávaní však nie je, aby verejný obstarávateľ v žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky uchádzačovi preukazoval, že jeho ponuka je mimoriadne nízka, ako kontrolovaný už správne podotkol (pozri bod 50 tohto rozhodnutia), ale týmto účelom je, aby v prípade, ak sa ponuka uchádzača takto javí verejnému obstarávateľovi ako mimoriadne nízka, v žiadosti o vysvetlenie jednoznačne a transparentne (preskúmateľným spôsobom) uchádzačovi uviedol, na základe akých skutočností dospel k danému záveru, ďalej aby uchádzačovi konkrétne a jednoznačne identifikoval, ktoré časti ponuky, podstatné pre jej cenu, požaduje vysvetliť, a tiež je vhodné, aby uchádzačovi minimálne príkladom, prípadne aj konkrétne špecifikoval, akým spôsobom požaduje preukázať, že ponuková cena uchádzača v identifikovaných položkách nie je mimoriadne nízka, a to tak, aby uchádzač mal objektívne možnosť požadované skutočnosti vysvetliť. **Nedostatočne, resp. nejasne vyšpecifikovanú žiadosť o vysvetlenie však nemožno pričítať k neprospechu uchádzača. Taktiež následne k prípadnému vylúčeniu uchádzača nesmie verejný obstarávateľ pristúpiť, pokiaľ k nemu vedú skutočnosti, za ktoré v skutočnosti zodpovedá kontrolovaný, čím môže byť napríklad aj príliš všeobecná žiadosť o vysvetlenie, v rozsahu ktorej následne poskytnutá odpoveď nedostatočne odôvodňuje nízku cenu v ponuke.**
66. Úrad v nasledujúcich bodoch rozhodnutia uvádza v časovom slede úkony vyhodnocovania ponuky navrhovateľa komisiou kontrolovaného vo vzťahu k vyhodnoteniu mimoriadne nízkej ponuky, ktoré predchádzali vylúčeniu ponuky navrhovateľa.
67. Z predloženej dokumentácie vyplýva, že kontrolovaný dňa 16. 08. 2023 požiadal prostredníctvom IS JOSEPHINE navrhovateľa o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky listom označeným ako „Systémová a aplikačná podpora Informačného systému Registra úpadcov (IS RÚ) – žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky“ z toho istého dňa 29. 06. 2023 (ďalej len „**Žiadosť o vysvetlenie č. 1**“), ktorej podstatnú časť znenia uviedol navrhovateľ v námietkach (pozri bod 7 tohto rozhodnutia).

68. Úrad preskúmaním predmetnej žiadosti zistil, že kontrolovaný, resp. komisia odôvodnil/a svoje pochybnosti o reálnosti ponuky navrhovateľa skutočnosťou, že ponuka navrhovateľa je nižšia o takmer 45 % voči predpokladanej hodnote zákazky a zároveň, že ponuku navrhovateľa posúdil/a aj s ponukami ostatných uchádzačov, ako aj s existujúcou zmluvou MS/151/2018-95 Systémová a aplikačná podpora IS RÚ ako i s aktuálnymi sadzbami v danom segmente na trhu. V nadväznosti na uvedené kontrolovaný, resp. komisia zároveň v predmetnej žiadosti položila navrhovateľovi 3 otázky. Z otázky č. 1 vyplýva, že kontrolovaný, resp. komisia žiadal/a predložiť ekonomický rozbor pre jednotlivé pozície IT špecialistov na báze klasického kalkulačného vzorca, ktorého vstupmi pre jeho výpočet sú položky (mzdy, odvody, správna réžia, zisk, prípadné iné náklady, ktoré môžu vzniknúť pri realizácii zákazky) s prihliadnutím na dodržiavanie pracovného práva ako i na dodržiavanie minimálnych mzdových nákladov. Svoju požiadavku kontrolovaný, resp. komisia odôvodnil/a komparáciou položkových cien pre jednotlivé IT pozície z ponuky navrhovateľa s databázou jednotkových cien IT prác, tovarov a služieb vypracovanou dostupnou na stránke MIRRI⁴, pričom kontrolovaný, resp. komisia zistil/a, že navrhovateľ ponúka ceny pre jednotlivé pozície (v závislosti od profesie) nižšie od 42% až do 64%. V otázke č. 2 kontrolovaný, resp. komisia žiadal/a vysvetliť pokles priemernej sadzby MD za služby rozvoja o viac ako 52% s ohľadom na zachovanie kvality poskytovaných služieb a zabezpečenie práce kľúčových expertov na projekte. Svoju požiadavku kontrolovaný, resp. komisia odôvodnil/a komparáciou sadzby z aktuálne platnej zmluvy č. MS/151/2018-95 vo výške 450,- Eur/MD a ponukou navrhovateľa 212,- Eur/MD v priemere. V otázke č. 3 kontrolovaný, resp. komisia skonštatoval/a, že u dodávateľov IT služieb je bežnou praxou dobrou organizáciou práce dosiahnuť efektívne zdieľanie špecialistov na viacerých projektoch a tým schopnosť dosiahnuť priaznivejšie jednotkové ceny za MD. V kontexte uvedeného kontrolovaný, resp. komisia navrhovateľa upozornil/a na celkový požadovaný rámec prác na rozvoj (8503 MD⁵) a zároveň kontrolovaný, resp. komisia vypočítal/a, že pri trvaní projektu 48 mesiacov a priemernom počte 20 prac. dní na mesiac vychádza priemerná denná spotreba 8,86 MD.
69. V súvislosti s vyššie uvedenými zisteniami má úrad za preukázané, že sa komisia kontrolovaného zaoberala ponukou navrhovateľa z hľadiska možnej existencie mimoriadne nízkej ponuky. Z úkonov komisie kontrolovaného je taktiež zrejмый dôvod, pre ktorý komisia kontrolovaného konštatovala pochybnosti o reálnosti cenovej ponuky navrhovateľa, teda úrad v danom kontexte nespochybňuje transparentnosť konania kontrolovaného a jeho postup považuje za správny. V tejto súvislosti je vhodné taktiež uviesť, že komisia kontrolovaného postupovala správne, a keďže identifikovala v ponuke navrhovateľa znaky neobvykle nízkej ceny, bolo jej povinnosťou navrhovateľa požiadať o vysvetlenie. Úrad konštatuje, že **zo žiadosti o vysvetlenie č. 1 je možné preskúmateľne identifikovať, aké pochybnosti** o reálnosti ponuky navrhovateľa kontrolovaný, resp. komisia pri

⁴ K argumentácii porovnávania ponukovej ceny navrhovateľa pri jednotlivých IT pozíciách s databázou MIRRI si úrad dovoľí poukázať na rozhodnutie predsedu úradu č. 12855-9000/2023 zo dňa 27. 09. 2023 (body 54 a 55) kde predseda úradu skonštatoval, že **predmetnú cenovú databázu MIRRI nemožno považovať za etalón preukazujúci nereálnosť konkrétnej ponukovej ceny, keďže predmetná databáza jednotkových cien IT prác vypracovaná MIRRI z pohľadu jej aktualizácie orientačne reflektuje cenový vývoj za obdobie predchádzajúce roku 2023, a teda nezohľadňuje aktuálny cenový vývoj segmentu IT služieb vo verejnom obstarávaní**. Verejne dostupné na stránke úradu, link: <https://www.uvo.gov.sk/dohlad/rada-uradu/preskumanie-mimo-odvolacieho-konania/prehľad-rozhodnuti-v-mimo-odvolacom-konani>

⁵ Zo súťažných podkladov A.2 VZOR ŠTRUKTÚROVANÉHO ROZPOČTU CENY ZMLUVY vyplýva pre jednotlivé IT pozície predpokladané množstvo služieb **8306 MD**

vyhodnocovaní nadobudli **a zároveň je možné identifikovať čo konkrétne a ako mal navrhovateľ objasniť**, aby mohol preukázať reálnosť svojej ponuky. Úrad v danom kontexte konštatuje, že kontrolovaný, resp. komisia postupovali v súlade s § 53 ods. 2 v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.

70. Úrad ďalej poukazuje na list navrhovateľa označený ako „Výzva na vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky - odpoveď“ zo dňa 22. 08. 2023 doručený kontrolovanému prostredníctvom IS JOSEPHINE dňa 23. 08. 2023 (ďalej len „**Odpoveď/Vysvetlenie č. 1**“), znenie ktorého citoval navrhovateľ v námietkach (pozri body 9, 11 a 12 tohto rozhodnutia).
71. Úrad preskúmaním uvedeného vysvetlenia navrhovateľa zistil, že sa **navrhovateľ vyjadril k všetkým trom otázkam kontrolovaného, resp. komisie**. Hoci navrhovateľ hneď na úvod skonštatoval, že pri IT službách nie je uplatnenie "klasického kalkulačného vzorca" možné, predložil skladbu ceny v tabuľke, v ktorej porovnal ním navrhovanú cenu a minimálne mzdové nároky vyjadrené prostredníctvom ceny práce (pozri bod 9 tohto rozhodnutia) a z ktorej podľa navrhovateľa vyplýva, že nemôže byť pochyb o splnení povinností vyplývajúcich z pracovnoprávných predpisov. Zároveň navrhovateľ v rámci odpovede poukázal príkladom na aktuálne ceny zamestnávania zamestnancov v IT sektore. K režijným nákladom vrátane primeraného zisku navrhovateľ uviedol, že sú vo veľkej časti zohľadnené v cene paušálnych služieb, ktorých hodnotu si určil na základe svojich predchádzajúcich skúseností s IS RÚ. K otázke nižšej ceny za MD služieb rozvoja navrhovateľ zdôvodnil predchádzajúcou skúsenosťou IS RÚ (tím expertov, interný projektový portál znalostí), výnosmi z mesačného paušálu za dodávanie služieb spolu s výnosmi z poskytnutých služieb rozvoja vrátane skutočnosti, že kontrolovaný nijako neobmedzoval spôsob tvorby ceny, a to všetko pri zachovaní primeraného zisku (pozri bod 11 tohto rozhodnutia). K tretej otázke navrhovateľ uviedol, že uvedenú skutočnosť zobral na zreteľ a zákazku ocenil ako celok, pričom vyhodnotil a do ceny zahrnul všetky riziká a opätovne poukázal na svoje skúsenosti s IS RÚ (k tomu pozri body 9 až 13 tohto rozhodnutia).
72. Následne dňa 30. 08. 2023 kontrolovaný prostredníctvom IS JOSEPHINE opäť požiadal navrhovateľa o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky listom označeným ako „Systémová a aplikačná podpora Informačného systému Registra úpadcov (IS RÚ) – žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky 2“ z toho istého dňa (ďalej len „**Žiadosť o vysvetlenie č. 2**“), ktorej podstatnú časť znenia uviedol navrhovateľ v námietkach (pozri body 14 a 15 tohto rozhodnutia).
73. Úrad preskúmaním Žiadosti o vysvetlenie č. 2 zistil, že kontrolovaný, resp. komisia skonštatoval/a, že požiadal navrhovateľa o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, na ktorú navrhovateľ v lehote odpovedal, a s ktorou sa komisia oboznámila a dospela k záveru, že predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky dostatočne neodôvodňuje nízku úroveň ponuky a odpoveď na otázku č. 1 nie je v súlade so zaslanou žiadosťou o vysvetlenie č. 1 a že opätovne žiada navrhovateľa o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky. Kontrolovaný v 1. bode odcitoval časť odpovede navrhovateľa a uviedol akú štruktúru cenovej ponuky požaduje a v 2. bode rovnako odcitoval časť odpovede navrhovateľa a požadoval doplniť informáciu, v akom pomere navrhovateľ predpokladal pomer juniorov/mediorov/seniorov pre poskytovanie služieb rozvoja v požadovanom rozsahu 8306 MD počas trvania celej zmluvy a akým spôsobom sa tieto mediorné a seniorné pozície zohľadnili pri tvorbe ceny (pozri bod 15 tohto rozhodnutia).

74. V súvislosti s vyššie uvedenými zisteniami má úrad za preukázané, že kontrolovaný, resp. komisia mali aj po vysvetlení č. 1 naďalej pochybnosti o reálnosti ponuky navrhovateľa, avšak z uvedenej žiadosti nie sú podľa názoru úradu tieto pochybnosti zrejmé a tým pádom je pre úrad, ako aj pre samotného navrhovateľa uvedená žiadosť o vysvetlenie nepreskúmateľná, nečitateľná. Z obsahu žiadosti o vysvetlenie č. 2 nie sú zrejmé úvahy kontrolovaného, resp. komisie ako sa vysporiadala s vysvetlením č. 1, resp. z akého dôvodu nepovažuje vysvetlenie č. 1 za dostatočné a odôvodňujúce nízku úroveň cien v ponuke a prečo naďalej považuje ponuku navrhovateľa za mimoriadne nízku a žiada navrhovateľa o ďalšie vysvetlenie. **Takto formulovaná žiadosť o vysvetlenie postráda účel inštitútu vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní ako už úrad uviedol vyššie v bodoch 63 až 65 tohto rozhodnutia.** V tomto smere nie je možné považovať Žiadosť o vysvetlenie č. 2 za súladnú s princípom transparentnosti, ktorý totiž vyjadruje **požiadavku, aby tento proces prebiehal prehľadným a predvídateľným spôsobom, aby sa tak zaručila absencia svojvoľného konania zo strany verejného obstarávateľa.** Platí, že v súlade s princípom transparentnosti musí byť akýkoľvek úkon verejného obstarávateľa vykonaný v súvislosti so zadávaním zákazky (a teda aj úkon kontrolovaného, ktorým vyzval navrhovateľa na vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky) **preskúmateľný**, a to jednak zo strany úradu, ako aj zo strany samotných uchádzačov.
75. Úrad v tejto súvislosti poukazuje, že z obsahu vyjadrenia kontrolovaného k námietkam navrhovateľa síce vyplýva, že na otázku č. 1 navrhovateľ odpovedal len vo všeobecnej rovine: prepočtom navrhovanej sadzby za jednotlivé pozície x 20 dní a uvedenú sumu porovnal s cenou práce pri zohľadnení minimálnych mzdových nárokov, a že zo strany navrhovateľa absentuje akýkoľvek relevantný výpočet s uvedením konkrétnych hodnôt, akým spôsobom dospel k sadzbe 190 eur pri každej jednej pozícii, ale rovnako z neho vyplýva, že navrhovateľ vo vysvetlení preukázal splnenie zákonom predpísaných náležitostí (dodržanie minimálnej mzdy), pričom podľa vyjadrenia kontrolovaného k námietkam, platobné hladiny kontrolovaný, resp. komisia kontrolovaného overovala na navrhovateľom uvedenom portáli a porovnala ju aj s údajom Štatistického úradu a skonštatovali, že predložené údaje rámcovo korešpondujú s údajom zo Štatistického úradu. Uvedené skutočnosti sú však iba obsahom vyjadrenia kontrolovaného k námietkam navrhovateľa, pričom tieto dôvody úplne absentujú v žiadosti o vysvetlenie č. 2. Je nepochybné, že navrhovateľ tak nemal dostatočné penzum informácií na to, aby vedel dôvody, pre ktoré komisia kontrolovaného považovala jeho predchádzajúcu odpoveď na otázku č. 1 za nedostatočnú, nakoľko vyššie uvedené dôvody neboli obsahom žiadosti o vysvetlenie č. 2. V žiadosti o vysvetlenie č. 2 absentovali dôvody, ktoré by viedli kontrolovaného k potrebe ďalšieho vysvetlenia predloženej ponuky navrhovateľa z hľadiska rizika mimoriadne nízkej ceny. Úrad má za to, že verejný obstarávateľ je povinný formulovať žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky konkrétne a má v nej špecifikovať podrobnosti tak, aby uchádzač presne vedel, čo sa od neho požaduje vysvetliť. Verejný obstarávateľ má koncipovať všetky svoje požiadavky v žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky takým spôsobom, aby bolo možné objektívne posúdiť, či si uchádzač splnil svoju povinnosť a poskytol vysvetlenie na všetky skutočnosti, ktoré verejný obstarávateľ žiadal vysvetliť. Úrad v danom kontexte konštatuje, že kontrolovaný, resp. komisia pri **Žiadosti o vysvetlenie č. 2 nepostupovali v súlade s § 53 ods. 2 v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.**
76. V nadväznosti na uvedené, úrad poukazuje na list navrhovateľa označený ako „Výzva na vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky č. 2 - odpoveď“ zo dňa 06. 09. 2023 doručený

kontrolovanému prostredníctvom IS JOSEPHINE toho istého dňa (ďalej len „**Odpoveď/Vysvetlenie č. 2**“), znenie ktorého citoval navrhovateľ v námietkach (pozri body 16 až 18 tohto rozhodnutia). Z vysvetlenia navrhovateľa je zrejmé, že aj sám navrhovateľ (rovnako ako neskôr v námietkach) má za to, že uvedená žiadosť o vysvetlenie odporuje princípu transparentnosti, keď v nej absentujú skutočnosti prečo kontrolovaný resp. komisia vyhodnotil/a vysvetlenie ako také, ktoré dostatočne neodôvodňuje nízku úroveň cien uvedenú v ponuke a prečo predložená Odpoveď na otázku č. 1 nie je svojím obsahom v súlade s ním zaslanou žiadosťou. Napriek uvedenému navrhovateľ poskytol vysvetlenie kontrolovanému, v ktorom odkazoval na vysvetlenie č. 1.

77. Následne úrad poukazuje na **Oznámenie o vylúčení**, ktoré čiastočne cituje navrhovateľ v námietkach v bode 20 tohto rozhodnutia ako aj kontrolovaný vo vyjadrení v bode 42 tohto rozhodnutia. Úrad poukazuje, že navrhovateľ v námietkach namietal nielen formuláciu a zdôvodnenie aplikácie inštitútu vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky, ale aj samotné Oznámenie o vylúčení, a to z hľadiska nejednoznačnosti identifikácie skutočností, prečo navrhovateľom predložené vysvetlenie neodôvodňuje nízku úroveň cien, z pohľadu ktorého považuje samotné vylúčenie za nepreskúmateľné. Z Oznámenia o vylúčení vyplýva, že kontrolovaný vylúčil ponuku navrhovateľa z dôvodu podľa § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní a z dôvodu podľa § 53 ods. 2 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný teda vylúčil ponuku navrhovateľa na základe dvoch skutočností. Prvý dôvod vylúčenia ponuky navrhovateľa kontrolovaný založil na argumentácii, cit.: „**Z dôvodu, že Vaše odpovede (vysvetlenie ponuky) neboli obsahom v súlade s našimi požiadavkami sme museli pristúpiť k vylúčeniu podľa § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní.**“ V rámci druhého dôvodu vylúčenia ponuky navrhovateľa kontrolovaný argumentuje nasledovne, cit.: „**Nakoľko ste na presne stanovené otázky neodpovedali, Vaše odpovede boli všeobecné (v oboch prípadoch) museli sme pri hodnotení vychádzať z Vašich odpovedí, ktoré nepreukázali a neodôvodnili nízku úroveň ceny a preto sme pristúpili k vylúčeniu podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní.**“
78. Úrad preskúmaním vyššie uvedeného Oznámenia o vylúčení nemôže konštatovať, že by predmetné Oznámenie o vylúčení bolo v súlade s princípom transparentnosti. Ako už úrad uviedol vyššie v súlade s princípom transparentnosti musí byť akýkoľvek úkon verejného obstarávateľa vykonaný v súvislosti so zadávaním zákazky (a teda aj Oznámenie o vylúčení) preskúmateľný, a to jednak zo strany úradu, ako aj zo strany samotných uchádzačov. Kontrolovaný v uvedenom Oznámení o vylúčení iba stroho (všeobecne) skonštatoval, že cit.: „**Z dôvodu, že Vaše odpovede (vysvetlenie ponuky) neboli obsahom v súlade s našimi požiadavkami sme museli pristúpiť k vylúčeniu podľa § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní.**“ a „**Nakoľko ste na presne stanovené otázky neodpovedali, Vaše odpovede boli všeobecné (v oboch prípadoch) museli sme pri hodnotení vychádzať z Vašich odpovedí, ktoré nepreukázali a neodôvodnili nízku úroveň ceny a preto sme pristúpili k vylúčeniu podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní.**“ Z uvedenej citácie nie sú jasne zrejmé dôvody vylúčenia ponuky navrhovateľa a preto je takéto Oznámenie o vylúčení nepreskúmateľné nie len pre úrad ale aj pre samotného vylúčeného uchádzača (navrhovateľa). V oznámení o vylúčení ponuky navrhovateľa absentuje akákoľvek zmienka o tom, ktoré konkrétne náležitosti (resp. informácie vyžadované kontrolovaným v žiadosti o vysvetlenie č. 1 a č. 2) sa nepreukázali, resp. v čom konkrétnom podľa kontrolovaného spočívala nedostatočnosť predloženého vysvetlenia č. 1 a č. 2. Úrad má za to, že kontrolovaný sa vo svojom Oznámení o vylúčení ponuky navrhovateľa z predmetnej verejnej súťaže nevysporiadal s vysvetleniami

navrhovateľa uvedenými vo vysvetlení č. 1 a č. 2, ani dôkazmi, ktoré navrhovateľ kontrolovanému predložil ako súčasť týchto vysvetlení.

79. Úrad si dovoľuje v tejto súvislosti poukázať aj na dokument „Zápisnica z vyhodnotenia ponúk a splnenia podmienok účasti“ zo dňa 29. 09. 2023 (ďalej len „**zápisnica**“) v ktorom kontrolovaný okrem iného zachytil aj proces vyhodnocovania ponúk z hľadiska či sa predložené ponuky nejavia ako mimoriadne nízke podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Zo zápisnice vyplýva, že sa komisii ponuky troch uchádzačov (medzi nimi aj ponuka navrhovateľa) javili ako mimoriadne nízke, a preto ich požiadala o vysvetlenie mimoriadne nízkych ponúk. Všetci požiadaní uchádzači v rámci stanovenej lehoty predložili vysvetlenie. Zo zápisnice ďalej vyplýva, že komisia po oboznámení sa s obsahom predložených vysvetlení dospela k názoru, že v prípade navrhovateľa a jedného z požiadaných uchádzačov sú predložené vysvetlenia nepostačujúce a preto ich opätovne dňa 30. 08. 2023 požiadala o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky. Obaja uchádzači v stanovenej lehote predložili vysvetlenie, pričom komisia po oboznámení sa s ich obsahom dospela k záveru, že vysvetlenie iného uchádzača komisia akceptovala, keďže podľa komisie v rámci svojho vysvetlenia zodpovedal otázky, ktoré boli predmetom žiadosti a preukázal tak reálnosť svojej ponuky. Vysvetlenie navrhovateľa komisia neakceptovala a to z dôvodu, že na konkrétne stanovené otázky, navrhovateľ neposkytol odpoveď, v rámci vysvetlenia uvádzal len všeobecné argumenty, bez konkrétnej previazanosti na jeho ponuku, čím navrhovateľ nepreukázal a ani nezdôvodnil nízku úroveň ceny a preto ponuku navrhovateľa vylúčil podľa § 53 ods. 5 písm. d) a f) zákona o verejnom obstarávaní. Zo zápisnice ďalej vyplýva, že komisia kontrolovaného si spracovala tabuľku s cenami, ktoré uvádzal navrhovateľ vo svojich vysvetleniach ako argument na podporu svojich tvrdení. Z tejto tabuľky (pozri prílohu zápisnice citovanú ďalej) podľa komisie vyplýva, že ceny uvádzané navrhovateľom v ponuke nie sú reálne a spôsobili by na strane navrhovateľa stratu pri realizácii predmetnej zákazky. Zároveň komisia kontrolovaného argumentuje skutočnosťou, že navrhovateľ ako aktuálny poskytovateľ služieb pre verejného obstarávateľa, neuviedol hodnoverné vysvetlenie/zdôvodnenie výrazne nižšej ceny za MD za služby rozvoja uvedené v ponuke v priemernej výške 212,- eur za MD v porovnaní so sadzbou v zmysle aktuálne platnej zmluvy č. MS/151/2018-95 vo výške 450,- eur za MD.

Úrad si na tom mieste dovoľuje poukázať aj na **prílohu zápisnice** kde sa okrem iného uvádza nasledovné, cit.: „*Prepočtom navrhovanej sadzby za jednotlivé pozície x 20 dní a uvedenú sumu porovnal s cenou práce pri zohľadnení minimálnych mzdových nárokov. Zo strany navrhovateľa absentuje akýkoľvek relevantný výpočet s uvedením konkrétnych hodnôt, akým spôsobom dospel k sadzbe 190 eur pri každej jednej pozícii bez rozdielu. Navrhovateľ vo vysvetlení preukázal splnenie zákonom prepísané náležitosti (dodržanie minimálnej mzdy). Ďalej uviedol tri príklady (IT Analytik, IT programátor, IT tester) výpočtu mzdového nákladu, pričom hrubá marža (tržba za MD - mzdový náklad firmy) bola pre jednotlivé profesie 10% (IT analytik), 7% (IT programátor), resp. 26% (IT tester). Uvedené platové hladiny sme overovali na navrhovateľom uvedenom portáli a porovnali aj s údajom štatistického úradu „Priemerná mesačná hrubá mzda pracovníka v sektore“ na stránke: https://datacube.statistics.sk/#!/view/sk/VBD_INTERN/pr0205qs/v_pr0205qs_00_00_00_sk a skonštatovali, že predložené údaje rámcovo korešpondujú z údajom zo Štatistického úradu. Za neuspokojivú komisia kontrolovaného vyhodnotila Super Hrubú maržu v intervale 7 až 26%, ktorá dáva vysoký predpoklad pre záporný zisk uchádzača/navrhovateľa. Kontrolovaný vychádzal z verejne dostupných informácií na finstat.sk (<https://www.finstat.sk/46117491>), kde je za rok 2022 uvedená celková hrubá marža navrhovateľa 40,16 % a zisk po zdanení*

18.385 €, čo je 0,359% z tržieb). Samozrejme táto úvaha na úrovni makro čísiel ekonomiky firmy neberie do úvahy možnosť iných mimoriadnych výnosov napr. z finančných operácií, ktoré sú zväčša neopakovateľné a z hľadiska dlhodobého ekonomického stavu firmy nesignifikantné. Okrem mzdových nákladov nám však uchádzač neposkytol žiadne ďalšie údaje na ostatné požadované náklady: odvody, správna réžia, zisk, prípadné iné náklady, ktoré môžu vzniknúť pri realizácii zákazky.

Navrhovateľ ďalej uviedol, že mu nie je zrejmé, čo sa má na mysli pod pojmom správna réžia, alebo iné náklady.

Navrhovateľ vysvetľoval dosiahnutie zníženia ceny MD za rozvoj zo súčasných 450 € na ponúknutých 212 € (vážený priemer) a to:

1. Ekonomicky výhodným mixom senior/medior/junior pozícií pri jednotlivých profesiách, pričom neuviedol žiadne konkrétne údaje o ich pomeroch.
2. Znalostnou databázou problémov a ich riešení, vytvorenou na základe skúseností z prevádzkovania IS RÚ od roku 2018.
3. Zámer náklady na MD rozvoja systému dotovať z tržieb paušálneho poplatku za prevádzku IS RÚ.

Za roky 2018 až 2022 bol zmluvne dohodnutý (aktuálna zmluva s navrhovateľom č. MS/151/2018-95) maximálny rámec prác rozvoja systému v rozsahu 2100 MD, z ktorých bol kontrahovaný a realizovaný objem približne 1000 MD pri cene 450 €. V aktuálnych súťažných podkladoch je požiadavka na rozsah 8300 MD na ďalšie 4 roky. Pri stanovení tejto požiadavky kontrolovaný predpokladal, že vzhľadom na očakávané legislatívne zmeny insolvenčného práva, budú zmeny a úpravy IS RÚ neporovnateľne vyššie a masívnejšie ako tomu bolo v predošlých 5 rokoch a je vysoký predpoklad, že tento rámec bude na 90 % vyčerpaný.

Komisia kontrolovaného ďalej skúmala úvahu navrhovateľa o dotovaní ceny rozvoja z tržby paušálneho poplatku za prevádzku a namodelovala analytický model, o koľko by bolo možné navýšiť cenu MD vyčerpaného rámca rozvoja pri rôznej % miere dotácie z paušálnej tržby za celé 4 ročné obdobie 2018 až 2022. Tento istý model aplikovala aj na nasledujúce obdobie, pričom dosadila navrhovateľom ponúknutú cenu paušálu a kontrolovaným požadovaný rámec rozvoja (8300 MD) do nasledujúcej tabuľky:

		Cena Paušálu na 48 mes	10%	30%	50%	60%	90%	95%	100%
Počet MD	1000								
	8300								

Avšak tieto úvahy vychádzajú zo skúseností uchádzača z predošlého obdobia rokov 2018 až 2023 a neberú do úvahy zmeny, ktoré v nasledujúcom období očakávame. Pokiaľ sa naše očakávania naplnia, v dôsledku novej výraznej legislatívnej zmeny insolvenčného práva a následných vynútených a masívnych SW úprav IS Register úpadcov, bude v uchádzačom prevádzkovanom systéme prebiehať nepomerne viac funkcionalít s vyššou intenzitou transakčného zaťaženia systému. Čo v konečnom stave zvýši personálne nároky a aj náklady prevádzkovateľa. Aj z tohto dôvodu je úvaha o presúvaní zisku z prevádzky do rozvoja systému neperspektívna až nereálna a v konečnom dôsledku nepripustná.“

80. V nadväznosti na uvedenú zápisnicu, najmä na jej prílohu, je zrejmé, že kontrolovaný resp. komisia kontrolovaného sa zaoberala vysvetleniami navrhovateľa jednotlivo a vo vzájomnej súvislosti a tiež ako pristupovala k hodnoteniu jednotlivých aspektov mimoriadne nízkej ponuky z hľadiska argumentov navrhovateľa, keď skonštatovala, že navrhovateľ vo

vysvetlení preukázal splnenie zákonom predpísaných náležitostí (dodržanie minimálnej mzdy), ktoré si overovali aj s údajmi Štatistického úradu SR. Z uvedenej zápisnice ďalej vyplýva, že komisia skúmala aj úvahu navrhovateľa o dotovaní ceny rozvoja z tržby paušálneho poplatku za prevádzku a namodelovala analytický model, o koľko by bolo možné navýšiť cenu MD vyčerpaného rámca rozvoja pri rôznej % miere dotácie z paušálnej tržby za celé 4 ročné obdobie 2018 až 2022 (pozri tabuľku). **Zároveň úrad dodáva, že skutočnosťami uvedenými v prílohe zápisnice kontrolovaný argumentuje v rámci vyjadrenia k námietkam** (pozri body 44 a 45 tohto rozhodnutia).

81. V kontexte uvedeného úrad uvádza, že v súlade s princípom transparentnosti by bolo, ak by kontrolovaný uvedenými skutočnosťami obsiahnutými v prílohe k zápisnici konfrontoval navrhovateľa v žiadosti o vysvetlenie č. 2, resp. v ďalšej žiadosti o vysvetlenie. Prípadne ak mal kontrolovaný na základe uvedených skutočností v zápisnici za jasne preukázané, že navrhovateľ svojimi vysvetleniami nepreukázal reálnosť svojej ponuky, mal uvedené argumenty uviesť v Oznámení o vylúčení na podporu vylúčenia ponuky navrhovateľa.
82. Vzhľadom na uvedené úrad konštatuje, že **vylúčenie ponuky musí byť založené na základe riadne preskúmaného skutkového stavu, za použitia nesporných dôkazných prostriedkov a takýto postup verejného obstarávateľa, resp. obstarávateľa nemôže vzbudzovať žiadne pochybnosti o jeho správnosti**. Prípustné je len také vylúčenie, ktoré je v súlade s princípmi verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne s princípom transparentnosti a princípom nediskriminácie. V intenciách vyššie uvedeného úrad poukazuje na princíp transparentnosti zakotvený v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ktorého zmyslom je, aby všetky úkony a postupy verejných obstarávateľov vykonávané v procese verejného obstarávania mohli podliehať kontrole, a to tak samotnými záujemcami a uchádzačmi, ako aj nestranným orgánom disponujúcim právomocou vykonávať dohľad nad dodržiavaním povinností verejného obstarávateľa. Krajský súd v Bratislave v rozsudku č. 2S 366/10-352 zo dňa 28. 9. 2011 judikoval, že vyššie uvedená kontrola má právnu oporu v zakotvení zásady transparentnosti, ktorá zabezpečuje, aby zadávanie verejných zákaziek prebiehalo priehľadným, právne korektným a predvídateľným spôsobom, pretože transparentnosť procesu zadávania zákaziek je nielen podmienkou existencie účinnej konkurencie medzi dodávateľmi, ale aj predpokladom účelného vynakladania verejných prostriedkov. Dodržiavanie zásady transparentnosti verejným obstarávateľom je teda jedným zo základných predpokladov dosiahnutia účelu verejného obstarávania a jej nedodržaním dochádza k porušeniu zákona o verejnom obstarávaní. V tejto súvislosti **úrad uvádza, že k porušeniu zásady transparentnosti môže v procese zadávania verejnej zákazky dôjsť v tom prípade, ak by sa v postupoch verejného obstarávateľa vyskytovali také prvky, ktoré by verejné obstarávanie robili nekontrolovateľným, horšie kontrolovateľným, nečitateľným alebo neprehľadným, prípadne prvky, ktoré by vzbudzovali pochybnosti o pravých dôvodoch jednotlivých krokov verejného obstarávateľa**.
83. Vzhľadom na zistenia uvedené v bodoch 74, 75 a 78 tohto rozhodnutia úrad konštatuje, že kontrolovaný postupoval v rozpore s § 53 ods. 5 písm. d) a písm. f) v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, keď na základe riadne nepreskúmaného skutkového stavu (netransparentnej žiadosti o vysvetlenie č. 2) a za použitia nesporných dôkazných prostriedkov (netransparentné Oznámenie o vylúčení) vylúčil ponuku navrhovateľa. V kontexte uvedeného považuje úrad námietky navrhovateľa v celom rozsahu za **opodstatnené**.

84. Uvedené porušenia zákona o verejnom obstarávaní mohli mať vplyv na výsledok predmetného verejného obstarávania, nakoľko v dôsledku nesprávne zisteného skutkového a právneho stavu, t. j. vylúčenia ponuky navrhovateľa v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní, došlo k obmedzeniu hospodárskej súťaže medzi uchádzačmi, čo môže mať za následok, že úspešným by sa mohol stať uchádzač, ktorý neponúkol najnižšiu cenu, a teda takýto postup kontrolovaného by mohol byť v rozpore s princípom hospodárnosti a efektívnosti verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. **Na základe uvedeného úrad pristúpil k rozhodnutiu nariadiť odstránenie protiprávneho stavu podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, pretože, s poukázaním na úradom konštatované porušenia zákona o verejnom obstarávaní, nemožno jednoznačne vysloviť záver, že by predmetné verejné obstarávanie smerovalo k výberu takého zmluvného partnera, ktorý by vzišiel zo zákazky zadávanej v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, resp. zo zákazky, ktorej priebeh nevykazuje znaky porušenia tohto zákona bez vplyvu na výsledok verejného obstarávania.**
85. Úrad ako návod pre kontrolovaného, aby v budúcnosti predišiel vyššie uvedeným porušeniam zákona o verejnom obstarávaní, v súlade s § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní odporúča kontrolovanému v budúcnosti v druhovo rovnakej veci pristúpiť k vylúčeniu ponuky až vtedy, ak dôvody vylúčenia, ktorými sa rozhodne svoje rozhodnutie o vylúčení odôvodniť, bude vedieť náležite preukázať. To znamená, že ak sa kontrolovaný rozhodne vylúčiť ponuku z verejného obstarávania z konkrétnych dôvodov, je potrebné, aby tieto dôvody vedel obhájiť a svoje rozhodnutie o vylúčení ponuky vedel náležite a preskúmateľne odôvodniť. V prípade, ak kontrolovaný požiada o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky dostatočne jasne a zrozumiteľne a pri vyhodnocovaní poskytnutej odpovede dospeje k objektívnemu záveru, že vysvetlenie nedostatočne odôvodňuje nízku úroveň cien, je vhodné, aby uviedol overiteľné a nespochybniteľné dôvody, ktoré ho k takémuto záveru viedli, pričom tento proces je potrebné transparentným spôsobom zachytiť aj v dokumentácii k verejnému obstarávaniu ako aj v oznámení o vylúčení. Úrad zároveň odporúča kontrolovanému, aby proces vyhodnocovania ponúk uskutočňoval v súlade s princípom transparentnosti zakotveným v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní a pri vylúčení ponuky uchádzača v oznámení o vylúčení náležitým spôsobom odôvodnil, prečo ním predložené písomné vysvetlenie nie je v súlade s požiadavkou kontrolovaného, resp. prečo uchádzačom predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a dôkazy dostatočne neodôvodňujú nízku úroveň cien alebo nákladov najmä s ohľadom na skutočnosti podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.
86. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť o námietkach navrhovateľa tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

87. Podľa § 172 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 4 je príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu, ktorým boli námietky v celom rozsahu zamietnuté, alebo dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania podľa § 174 ods. 1 písm. q). Kaucia sa vo výške 50 % z výšky kaucie podľa odsekov 2 až 4 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania podľa § 174 ods. 1 písm. d). Úrad vráti

navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia.

88. V súlade s 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

Podľa § 175 ods. 12 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti tomuto rozhodnutiu úradu nie je možné podať opravný prostriedok. Podľa § 52 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov v spojení s § 185 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov je toto rozhodnutie právoplatné dňom doručenia účastníkom konania a uchádzačom a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Podľa § 175 ods. 12 druhá veta zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov rozhodnutie úradu je preskúmateľné súdom, pričom žaloba musí byť podaná do 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia.

(elektronický podpis)

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručí⁶:

1. **XX** – navrhovateľ,
2. **LEGAL TENDER s. r. o.**, Ružová dolina 8, 821 09 Bratislava, IČO: 45672911 – splnomocnený zástupca kontrolovaného⁷.

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka

⁶ Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom a účastníkom.

⁷ Podľa § 173 ods. 18 zákona o verejnom obstarávaní Ak má účastník konania zástupcu s plnomocenstvom na celé konanie, písomnosti adresované účastníkovi konania úrad doručuje iba tomuto zástupcovi.