

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 147 písm. c), § 167 ods. 2 písm. b) a § 169 ods. 1 písm. c) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok uchádzača **XY** (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 na predmet podlimitnej zákazky s názvom „Veľkoplošné opravy mestských komunikácií“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Správa mestských komunikácií Poprad**, Levočská 3312/37, 058 01 Poprad, IČO: 00 696 463 (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 127/2023 dňa 29. 06. 2023 pod značkou 21707-WYP, vydáva toto

r o z h o d n u t i e

Úrad pre verejné obstarávanie **podľa § 175 ods. 1 písm. c) bodu 2.** zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov v rozsahu namietaných skutočností konštatuje, že kontrolovaný svojím postupom pred uzavretím zmluvy porušil:

- **ustanovenie § 53 ods. 5 písm. f) v spojení s § 10 ods. 2** zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov tým, že vylúčil ponuku navrhovateľa bez toho, aby bolo dostatočným spôsobom preukázané, z akého dôvodu argumenty a dôkazy predložené navrhovateľom v rámci odpovedí na žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky nerozplynuli pochybnosti kontrolovaného o reálnosti ponuky navrhovateľa, čím bol postup kontrolovaného v tomto smere nepreskúmateľný a v rozpore s princípom transparentnosti;

pričom uvedené porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ prostredníctvom formulára zo dňa 25. 09. 2023, doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) toho istého dňa, podal námietky v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu¹ 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. Kontrolovanému bola námietka navrhovateľa doručená dňa 25. 09. 2023 cez informačný systém EVO (ďalej len „IS EVO“), prostredníctvom ktorého sa predmetné verejné obstarávania realizuje.

¹ Zákon č. 305/2013 Z. z. o elektronickej podobe výkonu pôsobnosti orgánov verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o e-Governmente) v znení neskorších predpisov.

2. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému v lehote a podobe podľa § 170 ods. 4 a ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky obligatórne náležitosti námietok podľa § 170 ods. 5 tohto zákona. Navrhovateľ doručil úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ako uchádzač. Podľa ustanovenia § 2 ods. 5 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, na účely tohto zákona sa rozumie uchádzačom hospodársky subjekt, ktorý predložil ponuku. Navrhovateľ predložil ponuku dňa 21. 07. 2023 o 19:32:10 hod. Na základe uvedeného možno jednoznačne konštatovať, že navrhovateľ vystupuje v predmetnom verejnom obstarávaní v postavení uchádzača, a preto bol aktívne legitimovaným subjektom na podanie námietok, a to podľa § 170 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.
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). Vzhľadom na predpokladanú hodnotu zákazky vo výške 966 425,48 € bez DPH bol navrhovateľ v danom prípade povinný s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu vo výške 2 000 €.
5. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 26. 09. 2023 kauciu vo výške 2 000 €.
6. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.

Námietky navrhovateľa

7. Navrhovateľ úvodom svojich námietok poukazuje na Oznámenie o vylúčení zo dňa 13. 09. 2023 a dodáva, že odôvodnenie vylúčenia navrhovateľa kontrolovaným je citáciou dvoch žiadostí o vysvetlenie.
8. Navrhovateľ poukazuje na podstatu princípu transparentnosti, pričom tvrdí, že kontrolovaný hrubým spôsobom porušil princíp transparentnosti, nakoľko odôvodnenie rozhodnutia o vylúčení navrhovateľa kontrolovaný nepodložil žiadnou argumentáciou, konkrétnymi výsledkami ním použitých preskúmovacích metód, žiadnymi konkrétnymi poukazmi, z ktorých konkrétnych dôvodov považuje všetky navrhovateľom predložené rozborý jednotkových cien a ostatné navrhovateľom predložené dôkazy a dokumenty za nedostatočné.
9. Navrhovateľ poukazuje na absenciu uvedenia, akou konkrétnou metódou kontrolovaný preskúmaval navrhovateľom predložené rozborý položiek a navrhovateľom predložené dokumenty a ktoré konkrétne závery z preskúmania kontrolovaný zistil a absentuje konfrontácia zistení kontrolovaného s predloženými údajmi a dokumentami zo strany navrhovateľa.

10. Navrhovateľ má za to, že odôvodnenie Oznámenia o vylúčení navrhovateľa je len konštatovaním a nie odôvodnením, a teda má navrhovateľ za to, že v rozhodnutí kontrolovaného absentuje odôvodnenie v požadovanom rozsahu a obsahu podľa princípu transparentnosti, absentuje jasný, zrozumiteľný a dostatočne náležitý opis minimálne v rozsahu:

- opisu kontrolovaným použitej preskúvacej metódy
- opisu zistených výsledkov použitím tejto preskúvacej metódy
- predloženie dôkazných prostriedkov o použití preskúvacej metódy
- opis úvah, ktorými kontrolovaný hodnotil navrhovateľom predložené rozbor a dôkazné dokumenty
- konfrontáciu zistených výsledkov kontrolovaným s rozborom predloženými navrhovateľom
- opis rozporov zistených pri konfrontácii
- označenie konkrétnych nedostatkov navrhovateľom predložených rozborov a dôkazných dokumentov
- označenie priamej a podstatnej súvislosti medzi konkrétnymi nedostatkami a cieľmi kontrolovaného
- uvedenie konkrétnych dôvodov prečo zistené rozpory vedú kontrolovaného ku konštatovaniu, že navrhovateľ nedostatočne preukázal reálnosť jeho predloženej cenovej ponuky
- a iné.

11. Navrhovateľ následne poukazuje na rozpor Oznámenia o vylúčení navrhovateľa s princípom proporcionality. Navrhovateľ tvrdí, že absentuje odôvodnenie toho, že vylúčenie navrhovateľa bolo jediné a zároveň primerané opatrenie, ktoré mohol kontrolovaný v danej situácii prijať. Navrhovateľ citujúc z Oznámenia o vylúčení tvrdí, že z pohľadu princípu proporcionality nie je kontrolovaným prijaté rozhodnutie o vylúčení dostatočne obhájené a odôvodnené.

12. Navrhovateľ následne poukazuje na rozpor Oznámenia o vylúčení s princípom nediskriminácie a rovnakého zaobchádzania, a to z dôvodu, že kontrolovaný voči navrhovateľovi nesplnil zákonom vyžadované požiadavky princípu transparentnosti a proporcionality, čím navrhovateľa diskriminoval voči ostatným uchádzačom. Navrhovateľ poukazuje na podstatu princípu nediskriminácie vo verejnom obstarávaní. Navrhovateľ namieta nedodržanie požadovanej neutrality vo veci posudzovania navrhovateľom predložených rozborov a dôkazných dokumentov vo fáze vysvetľovania.

13. Navrhovateľ ďalej poukazuje na rozpor s princípom efektivity a hospodárnosti, pričom opisuje podstatu predmetného princípu verejného obstarávania. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný vylúčením navrhovateľa v rozpore s princípmi verejného obstarávania bráni čo najširšej konkurencii vo verejnej súťaži a v tomto dôsledku bráni, aby víťazná ponuka bola čo najefektívnejšia a vybraná z čo najväčšieho počtu prihlásených uchádzačov.

14. Navrhovateľ v petite svojich námietok žiada úrad, aby vydal rozhodnutie podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a rozhodnutím nariadil odstrániť protiprávny stav a nariadiť kontrolovanému zrušiť rozhodnutie o vylúčení navrhovateľa.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

15. Podľa ustanovenia § 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 25. 09. 2023.**
16. Podľa § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní je kontrolovaný 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.
17. Podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sa dorúčením kompletnej dokumentácie v origináli úradu, ak ide o elektronickú komunikáciu, rozumie sprístupnenie elektronickej podoby dokumentácie zriadením prístupu do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu v lehote podľa odseku 1. Súčasťou elektronickej podoby dokumentácie sú aj auditné záznamy o všetkých úkonoch vykonaných v použitom elektronickom prostriedku. 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.
18. Kontrolovaný 04. 10. 2023 zriadil pre úrad prístup do elektronického prostriedku IS EVO, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje a dňa 05. 10. 2023 doručil úradu písomné vyjadrenie k námietkam navrhovateľa a listinnú dokumentáciu v origináli. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že kontrolovaný doručil úradu kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu **05. 10. 2023.**

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k podaným námietkam navrhovateľa

19. Z IS EVO, prostredníctvom ktorého sa predmetné verejné obstarávanie realizuje, vyplýva, že námietky navrhovateľa boli kontrolovanému doručené dňa 25. 09. 2023, pričom posledný deň lehoty na doručenie vyjadrenia k podaným námietkam pripadol na deň 02. 10. 2023. Vzhľadom na skutočnosť, že kontrolovaný sa k námietkam navrhovateľa vyjadril až po lehote ustanovenej v § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, t. j. dňa 05. 10. 2023, úrad na písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa nebude prihliadať.

Právny rámec

20. 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.
21. 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 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,
- e) dodržiavania povinností voči subdodávateľom,
- f) možnosti uchádzača získať štátnu pomoc.

22. Podľa § 53 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, ak boli predložené najmenej tri ponuky od uchádzačov, ktorí spĺňajú podmienky účasti, ktoré spĺňajú požiadavky verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa na predmet zákazky, mimoriadne nízkou ponukou je vždy aj ponuka, ktorá obsahuje cenu plnenia najmenej o

- a) 15% nižšiu, ako priemer cien plnenia podľa ostatných ponúk okrem ponuky s najnižšou cenou a
- b) 10% nižšiu, ako je cena plnenia podľa ponuky s druhou najnižšou cenou plnenia.

23. Podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia ponuku, ak uchádzačom predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a dôkazy dostatočne neodôvodňujú nízku úroveň cien alebo nákladov najmä s ohľadom na skutočnosti podľa odseku 2.

24. Podľa § 175 ods. 1 písm. c) bod 2. 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 skonštatuje porušenie tohto zákona a uvedie výpočet ustanovení tohto zákona v rozsahu namietaných skutočností, ku ktorým porušeniu došlo, ak ide o preskúmanie postupu zadávania zákazky na uskutočnenie stavebných prác, ktorej predpokladaná hodnota je vyššia ako 800 000 eur a zároveň nižšia ako 3 000 000 eur v konaní podľa § 169 ods. 1 písm. c).

Právne posúdenie úradom

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

25. Kontrolovaný zverejnením Výzvy na predkladanie ponúk vo Vestníku verejného obstarávania č. 127/2023 dňa 29. 06. 2023 pod značkou 21707-WYP vyhlásil verejné obstarávanie na predmet zákazky „Veľkoplošné opravy mestských komunikácií“. V závislosti od typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 966 425,48 € bez DPH ide o podlimitnú zákazku na uskutočnenie stavebných prác. Predmetná zákazka nie je rozdelená na časti. Zákazka nie je financovaná z fondov Európskej únie. Kontrolovaný dňa 13. 09. 2023 doručil navrhovateľovi Oznámenie o vylúčení zo dňa 12. 09. 2023. Navrhovateľ následne dňa 25. 09. 2023 doručil kontrolovanému a súčasne aj úradu námietku podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní proti vylúčeniu.

26. Úrad uvádza, že navrhovateľ vo svojich námietkach namieta porušenie princípu transparentnosti, proporcionality, nediskriminácie a efektívnosti a hospodárnosti verejného obstarávania vo vzťahu k prijatiu rozhodnutia kontrolovaného o vylúčení ponuky navrhovateľa podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní z dôvodu, že navrhovateľom predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a predložené dôkazy nedostatočne odôvodňujú nízku úroveň cien alebo nákladov s ohľadom na skutočnosti podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ktoré navrhovateľ považuje za neodôvodnené.
27. Úrad uvádza, že vylúčeniu ponuky navrhovateľa predchádzali dve žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, pričom kontrolovaný v Žiadosti o odôvodnenie mimoriadne nízkej ponuky zo dňa 04. 08. 2023 (ďalej len „prvá žiadosť o vysvetlenie“) uviedol, cit.: „*Vami predložená ponuka sa javí ako mimoriadne nízka a preto Vás v súlade s § 53 ods. 3 zákona č. 343/2015 Z.z. o verejnom obstarávaní žiadame o jej o vysvetlenie s predložením dôkazov a to najmä rozpisom kalkulácie ceny, resp. predložením kalkulačného vzorka, rozpisáním podrobností týkajúcich sa jednotlivých častí ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné a to najmä v nasledovných položkách.*“ Kontrolovaný následne identifikuje konkrétne položky, ktoré od navrhovateľa požaduje vysvetliť. Kontrolovaný zároveň záverom prvej žiadosti o vysvetlenie ponuky navrhovateľa požiadal o, cit.: „*Vzhľadom na to, že Vaša ponuka sa javí ako mimoriadne nízka v zmysle § 53 ods. 3, písm. a) a b) a rovnako tak oproti predpokladanému rozpočtu stavby v rámci projektovej dokumentácie Vás verejný obstarávateľ zároveň žiada*
- 1. o uvedenie prípadných osobitných výhodných podmienok, ktoré máte k dispozícii na uskutočnenie stavebných prác, ak existujú,*
- 2. o deklarovanie dodržiavania povinnosti v oblasti pracovného práva, najmä s ohľadom na dodržiavanie minimálnych mzdových nárokov : predložením rozpisu hodnoty pracovnej zložky, ktorou je garantované dodržiavanie povinnosti vyplývajúcich z pracovného práva a odvodových povinností za dotknutých zamestnancov.*“
28. Úrad dodáva, že kontrolovaný vypracoval porovnanie Výkazu výmer navrhovateľa s rozpočtom kontrolovaného k predpokladanej hodnote zákazky (ďalej aj „PHZ“), na základe čoho identifikoval mimoriadne nízke položky, ktoré boli podkladom prvej žiadosti o vysvetlenie. Predmetné porovnanie tvorí prílohu Zápisnice z vyhodnotenia splnenia požiadaviek na predmet zákazky zo dňa 04. 08. 2023 (ďalej len Zápisnica z vyhodnotenia ponúk č. 1).
29. V časti VI „Vyhodnotenie ponuky“ je v bode 25 „Preskúvanie a hodnotenie ponúk“ Súťažných podkladov uvedené, cit.: „*V zmysle § 112 ods. 7 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní vyhodnotenie splnenia podmienok účasti a vyhodnotenie ponúk z hľadiska splnenia požiadaviek na predmet zákazky sa uskutoční po vyhodnotení ponúk na základe kritérií na vyhodnotenie ponúk.*“
30. Úrad uvádza, že v Zápisnici z vyhodnotenia ponúk č. 1 je uvedené, cit.: „*Verejný obstarávateľ skontroloval položky v časti výkazu výmer, ktorý bol doručený. Cena v predloženej ponuke sa javila ako mimoriadne nízka. Komisia vyhodnocovala ponuky v zmysle § 112 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, na ktorom základe nie je možné aplikovať § 53 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní v súvislosti s vyhodnocovaním mimoriadne nízkej ponuky. Verejný obstarávateľ sa však ponukou zaoberal ako celkom. Porovnával výkaz výmer s rozpočtom a zistil, že položky vo výkaze výmer v rámci predloženej ponuky sú mimoriadne nízke. (vid’*

príloha zápisnica – Porovnanie ponuky s rozpočtom) Komisia rozhodla požiadať uchádzača o vysvetlenie ponuky podľa § 53 ods. 2 v položkách: (...)“. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že aj napriek deklarovaniu o vyhodnocovaní ponuky navrhovateľa podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní v Zápisnici z vyhodnotenia ponúk č. 1, kontrolovaný pristúpil k označeniu prvej žiadosti o vysvetlenie podľa § 53 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. nesprávne odkázal na ustanovenie zákona o verejnom obstarávaní, ktoré nie je v prípade postupu podľa § 112 ods. 7 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní aplikovateľné. Úrad, preskúmajúc znenie prvej žiadosti o vysvetlenie konštatuje, že aj napriek odkazu na ustanovenie § 53 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní predmetná žiadosť svojou formuláciou smeruje aj podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, keďže konkrétne položky z ponuky navrhovateľa, ktoré sa kontrolovanému javili ako mimoriadne nízke identifikoval porovnaním s rozpočtom k PHZ. Úrad vo všeobecnosti konštatuje, že **v procese vyhodnocovania ponúk, tak ako ostatne v celom procese verejného obstarávania, sú verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ povinní konať v súlade princípmi verejného obstarávania upravenými v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní**. Jedným z hlavných princípov celého verejného obstarávania je **princíp transparentnosti**. Dodržanie princípu transparentnosti vyžaduje, aby všetky úkony a postupy verejných obstarávateľov vykonávané v procese verejného obstarávania mohli podliehať kontrole, a to tak samotnými záujemcami a uchádzačmi, ako aj nestraným orgánom disponujúcim právomocou vykonávať dohľad nad dodržiavaním povinností kontrolovaného. Krajský súd v Bratislave v rozsudku č. 2S 366/10-352 zo dňa 28. 09. 2011 judikoval, že vyššie uvedená kontrola má právnu oporu v zakotvení zásady transparentnosti, ktorá zabezpečuje, „aby zadávanie verejných zákaziek prebiehalo prehľadným, 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 alebo 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 alebo 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**. Princíp transparentnosti vo verejnom obstarávaní totiž vyjadruje **požiadavku, aby tento proces prebiehal prehľadným a predvídateľným spôsobom**, aby sa tak zaručila absencia svojvoľného konania zo strany verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa. V rozpore s touto zásadou, a teda v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní je akékoľvek konanie verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa, ktoré by robilo verejné obstarávanie nečitateľné, nekontrolovateľné alebo horšie kontrolovateľné.

31. Navrhovateľ dňa 11. 08. 2023 doručil kontrolovanému odpoveď na prvú žiadosť o vysvetlenie, v rámci ktorej uviedol vysvetlenie k dopytovaným položkám, doložil rozbery cien jednotlivých položiek, cenovú ponuku spoločností XXX a XXX a Rozhodnutia Okresného úradu XX o súhlase na prevádzkovanie zariadenia na zber a zhodnotenie odpadov podľa § 97 ods. 1 písm. c) a písm. d) zákona č. 79/2015 Z. z. o odpadoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov. Kontrolovaný v Zápisnici z vyhodnotenia splnenia požiadaviek na predmet zákazky zo dňa 28. 08. 2023 (ďalej len „Zápisnica z vyhodnotenia ponúk č. 2“) zhodnotil, cit.: „Komisia preskúmala doručeníu odpoveď na žiadosť o vysvetlenie spolu

s prílohami. Skonštatoval, že vysvetlenie nie je postačujúce, nakoľko v rámci neho niektoré položky chýbajú, resp. neboli dostatočne vysvetlené. “

32. Kontrolovaný následne požiadal navrhovateľa o dovysvetlenie v rámci Žiadosti o odôvodnenie mimoriadne nízkej ponuky zo dňa 28. 08. 2023 (ďalej len „druhá žiadosť o vysvetlenie“), cit.: „Na základe Vašej odpovede zo dňa 11.08.2023 „Vysvetlenie – odpoveď k Žiadosti o odôvodnenie mimoriadne nízkej ponuky“ Vás žiadame v súlade s § 53 ods. 3 zákona č. 343/2015 Z. z . o verejnom obstarávaní o vysvetlenie s predložením dôkazov, a to najmä rozpisom kalkulácie ceny, resp. predložením kalkulačného vzorca, rozpisom podrobností týkajúcich sa jednotlivých častí ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné, v nasledovných položkách:

- 1) V rámci našej žiadosti o odôvodnenie mimoriadne nízkej ponuky zo dňa 04.08.2023 sme Vás žiadali o doloženie rozboru ceny pre položku výškovej úpravy poklopov, ktorá bude pozostávať zo zarezania a vybúrania poklopu, uloženia ocelevej roznášacej dosky s otvorom, uloženia poklopu s výškovou úpravou a z potrebných spätných úprav. Vo vašom vysvetlení zo dňa 11.08.2023 sa uvedený rozbor nenachádza. Opätovne Vás vyzývame na zdokladovanie rozboru jednotkovej ceny.
- 2) V kalkulácii rozboru ceny pre položku č. 577134211.S „Asfaltový betón vrstva obrusná AC 11 O v pruhu š. do 3 m z nemodifik. asfaltu tr. I, po zhutnení hr. 40mm“ žiadame vysvetliť rozbor sadzby za „Nákladný automobil sklápač“.
- 3) Žiadame Vás, aby ste pri položke č. 917461111.S „Osadenie chodníkového obrubníka stojateho do lôžka z betónu prostého C 12/15 s bočnou oporou“ vysvetlili dôvod chýbajúcej betónovej zmesi v rozbere ceny. “

Úrad uvádza, že **kontrolovaný opätovne nesprávne označuje druhú žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky podľa § 53 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.**

33. Úrad na margo vyhodnocovania mimoriadne nízkej ponuky podľa ustanovenia § 53 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní dáva do pozornosti metodické usmernenie úradu č. 8835-5000/2019 zo dňa 04. 06. 2019, cit.: „V prípade postupu podľa druhej vety § 66 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, tzv. „super reverznej verejnej súťaže“, ak verejný obstarávateľ nepoužije elektronickú aukciu, môže rozhodnúť, že vyhodnotenie splnenia podmienok účasti a vyhodnotenie ponúk z hľadiska splnenia požiadaviek na predmet zákazky sa uskutoční po vyhodnotení ponúk na základe kritérií na vyhodnotenie ponúk. Verejný obstarávateľ pri takomto postupe zostaví poradie uchádzačov na základe kritérií na vyhodnotenie ponúk, vyhodnotí ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek na predmet zákazky, ponuky posúdi aj z hľadiska, či v danom verejnom obstarávaní sa javí ponuka ako mimoriadne nízka (v tej súvislosti vykoná všetky úkony podľa § 53 ods. 2) a následne na základe svojho rozhodnutia vyhodnotí splnenie podmienok účasti (§ 40) uchádzačov, ktorí sa umiestnili na prvom až treťom mieste v poradí alebo vyhodnotí splnenie podmienok účasti uchádzača, ktorý sa umiestnil na prvom mieste v poradí. Pravidlo obsiahnuté v ustanovení § 53 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, na základe ktorého je možné ponuku posúdiť z hľadiska rizika mimoriadne nízkej ceny sa pri „reverznej verejnej súťaži“ neuplatňuje, keďže **v čase vyhodnocovania ponúk nie sú ešte vyhodnotené podmienky účasti, čo je jedna z podmienok pre použitie predmetného ustanovenia.** “ Vzhľadom na to, že kontrolovaný si zvolil postup podľa § 112 ods. 7 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní a s ohľadom na vyššie uvedené úrad konštatuje, že zákonné pravidlo pre posúdenie mimoriadne nízkej ponuky podľa § 53 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní sa vzhľadom na následnosť vyhodnocovania ponúk uchádzačov v prípade superreverzného postupu neuplatňuje.

34. Navrhovateľ odpoveď na druhú žiadosť o vysvetlenie doručil dňa 30. 08. 2023, pričom v predmetnej odpovedi uviedol, cit.: „1. V prílohe tohto vysvetlenia Vám opätovne predkladáme rozbor jednotkovej ceny predmetnej položky, naše vysvetlenie zo dňa 11.08.2023 už obsahovalo tento rozbor, konkrétne na 10. strane predloženého PDF súboru, avšak zrejmom chybou v písaní bol na rozbere uvedený chybný kód a názov položky.

2. Nami použitá sadzba na „Nákladný automobil sklápač“ v kalkulácii rozboru ceny pre položku č. 577134211.S „Asfaltový betón vrstva obrusná AC 11 O v pruhu š. do 3 m z nemodifik. asfaltu tr. I, po zhutnení hr. 40mm“ vo výške 35,00 €/Sh je skutočnou finančnou náročnosťou vlastného nákladného automobilu - sklápača našej spoločnosti, ktorá je podložená evidenciou skutočných nákladov za obdobie 4 rokov jeho prevádzkovania, prepočítaných na aktuálne ceny vstupov (pohonné hmoty, mýtné poplatky, poistné a iné), zaokrúhlenou na celé € nahor. Kalkuláciu finančnej náročnosti nákladného automobilu - sklápača Vám predkladáme v prílohe tohto vysvetlenia.

3. Rozbor jednotkovej ceny položky č. 917461111.S „Osadenie chodníkového obrubníka stojateho do lôžka z betónu prostého C 12/15 s bočnou oporou“ neobsahuje betónovú zmes, čo nie je chybou, pretože betónová zmes potrebná na osadenie chodníkového obrubníka je kalkulovaná v položke č. 918101111.S „Lôžko pod obrubníky, krajníky alebo obruby z dlažbových kociek z betónu prostého tr. C 12/15“. Na túto vec sa komisia dotazuje pravdepodobne len nedopatrením.“

35. Kontrolovaný o. i. v Zápisnici z vyhodnotenia splnenia požiadaviek na predmet zákazky zo dňa 12. 09. 2023 (ďalej len „Zápisnica z vyhodnotenia ponúk č. 3“) uviedol, cit.: „**Komisia má za to, že uchádzačove vysvetlenie nie je postačujúce. (...) Nákladný automobil sklápač v rozboroch jednotkových cien (ďalej len „JC“) týchto položiek je uvedený zakaždým s inou výkonovou sadzbou pre položky :**

565141111.S Podklad z asfaltového betónu AC 16 P s rozprestretím a zhutnením v pruhu š. do 3 m, po zhutnení hr. 60 mm so sadzbou z predloženej kalkulácie rozboru JC 0,0140 x 35 = 0,49 eur/m².

577154211.S Asfaltový betón vrstva obrusná AC 11 O v pruhu š. do 3m z nemodif. asfaltu tr. I po zhutnení hr. 60 mm so sadzbou z predloženej kalkulácie rozboru JC 0,0239 x 35 = 0,84 eur/m².“ Z uvedeného je zrejmé, že **kontrolovaný v rámci predmetných položiek identifikoval rozdielnú výkonovú sadzbu, avšak navrhovateľa s uvedeným zistením následne nijako nekonfrontoval, t. j. uvedenú nezrovnalosť od navrhovateľa nepožadoval v rámci inštitútu žiadostí o vysvetlenie objasniť**.

Kontrolovaný následne v Zápisnici z vyhodnotenia ponúk č. 3 odôvodňuje nedostatočný výnos dopravy asfaltovej zmesi s rozborom položky 577134211.S, a to porovnaním s trhovou cenou dopravy – priemernou cenou za pohonné hmoty a nákladmi na vodiča. **Kontrolovaný v reakcii na odpoveď na druhú žiadosť o vysvetlenie dospel k záveru, že vysvetlenie navrhovateľa nie je postačujúce, avšak navrhovateľa so zistenými skutočnosťami v rámci žiadnej zo žiadostí o vysvetlenie nekonfrontoval.**

36. Kontrolovaný vo vzťahu k položkám č. 565141111.S, č. 577134211.S a č. 899431111.S v Zápisnici z vyhodnotenia ponúk č. 3 uviedol, cit.: „1.3 XY predkladá v jednotlivých rozboroch JC aj normohodiny pre realizáciu jednotlivých položiek na diele a to pre nosné položky:

565141111.S Podklad z asfaltového betónu AC 16 P s rozprestretím a zhutnením v pruhu š. do 3 m, po zhutnení hr. 60 mm Pre plochu vrstvy 10 500 m² x z predloženej kalkulácie rozboru JC 0,0046 = 48 Strojhodiny / 10 hodín/smena = 5 dní

577134211.S Asfaltový betón vrstva ohrusná AC 11 O v pruhu š. do 3 m z nemodif. asfaltu tr. I, po zhutnení hr. 40 mm Pre plochu ohrusnej vrstvy 10 500 m² x z predloženej kalkulácie rozboru JC 0,0036 = 37,8 Strojhodiny / 10 hodín/smena = 4 dni

Z uvedených prepočtov, ktorých základ tvoria kalkulácie jednotkových cien predloženej spoločnosťou XY považujeme predložené kalkulácie ako účelovo spracované nereflektujúce reálne predpoklady realizácie diela počas čiastočných uzávierok a prác na stavebné etapy. V zmysle uvedených kalkulácii uvažuje XY realizáciu všetkých podkladných vrstiev na diele, ktoré sú vyjadrené položkou 565141111.S Podklad z asfaltového betónu AC 16 P s rozprestretím a zhutnením v pruhu š. do 3 m, po zhutnení hr. 60 mm za 5 dní a realizáciu všetkých ohrusných vrstiev na diele, ktoré sú vyjadrené položkou 577134211.S Asfaltový betón vrstva ohrusná AC 11 O v pruhu š. do 3 m z nemodif. asfaltu tr. I, po zhutnení hr. 40 mm za 4 dni čo je z našich dlhoročných skúseností nereálne.

1.4 Po preštudovaní rozboru JC položky 899431111.S Výšková úprava uličného vstupu alebo vpuste do 200 mm zvýšením mreže je v zmysle prílohy súťažných podkladov č. 6 technickej správy uvedené, že položka stavebných prác pozostáva z dobudovania spodnej stavby, ktorá bude jednotlivo pozostávať z odkopu, obetónovania skruže uličnej vpuste s výškovou úpravou mreže. Po preštudovaní kalkulácie rozboru jednotkovej ceny máme za to, že uchádzač XY neoceníl všetky práce potrebné na realizáciu uličnej vpuste v množstve betónu 0,0599 m³ x 98,55 eur/m³ = v cene za betón 5,91 Eur čo nie je reálne vzhľadom na potrebný rozsah prác pre jednu uličnú vpust'. Z predloženej kalkulácie a množstva betónu 0,0599 m³, ktorý v kalkulácii uchádzač uviedol prislúcha alikvotne množstvo betónu len pre samotnú výškovú úpravu mreže bez obetónovania spodnej stavby po odkope. “

Úrad opätovne konštatuje, že aj napriek tomu, že kontrolovaný na základe svojich predchádzajúcich skúseností dospel k nereálnosti ceny za položky č. 565141111.S a č. 577134211.S, navrhovateľ a s uvedenými skúsenosťami za účelom objasnenia ponukovej ceny nekonfrontoval. Obdobne to platí aj pri zistení absencie ocenenia položky č. 899431111.S.

37. Kontrolovaný sa ďalej v predmetnej Zápisnici z vyhodnotenia ponúk č. 3 venuje vyhodnocovaniu položky 000300013.S, cit: „1.5 Uchádzač XY bol požiadaný o vysvetlenie JC pre položku 000300013.S Geodetické práce, vytyčenie podzemných vedení a príplatok za práce v súbehu s podzemnými inž. sieťami na koľko predmetné práce zahŕňajú okrem vytyčenia aj práce súvisiace so sondážou podzemných inžinierskych sietí a práce súvisiace s realizáciou diela v súbehu s podzemnými inžinierskymi sieťami na základe požiadavky správcov sietí. V odpovedi uchádzača je uvedené, že okrem jednotkovej ceny 539,00 Eur sú príplatky za práce v súbehu s podzemnými inž. sieťami zahrnuté v položkách „Presun hmôt pre opravy a údržbu komunikácií a letísk s krytom asfaltovým alebo betónovým“.

Z kalkulácie rozboru JC a predloženej cenovej ponuky spoločnosti XXX vyplýva, že čiastka 3 880 Eur uvedená v cenovej ponuke je proporčne rozdelená na všetky stavebné objekty a táto sa týka samotného vytyčenia a geodetického zamerania vytyčených podzemných vedení. Uchádzač vo svojej odpovedi uvádza, že príplatky za práce v súbehu s podzemnými inž. sieťami má

zahrnuté v položke 998225311.S „Presun hmôt pre opravy a údržbu komunikácií a letísk s krytom asfaltovým alebo betónovým“.

Komisia sa s odpoveďou uchádzača nesúhlasí na koľko **nie je jasné ako chce uchádzač zdokladovať fakturáciu uvedenej položky** na koľko uvedená položka v zmysle súťažných podkladov slúži na presun materiálu v rámci jednotlivých položiek rozpočtu diela.

V uchádzačom predloženom rozbere JC pre položku 998225311.S Presun hmôt pre opravy a údržbu komunikácií a letísk s krytom asfaltovým alebo betónovým“ v ktorom uvádza, že má slúžiť aj na práce v súbehu s podzemnými inž. sieťami sa nenachádza žiaden materiál, ktorý má slúžiť na dočasné zaistenie a ochranu podzemných vedení, ktoré budú v kolízii s novo realizovanými konštrukciami.

Komisia po podrobnom preštudovaní jednotlivých častí diela má **pochybnosti ako by uchádzač zrealizoval tieto práce** napríklad pri časti diela 8 - Mestská komunikácia - ul. Nová. Pre realizáciu nových chodníkov je nutné odstránenie pôvodných konštrukcií chodníkov v rámci ktorých, je nutné vykonať kompletnú sondáž a práce v súbehu s podzemnými vedeniami napojenými na 50 rodinných domov. Verejný obstarávateľ v rámci riadneho zabezpečenia stavebných prác, ale zároveň aj limitovaného rozpočtu na danú zákazku umožnil uchádzačom obhliadku predmetu zákazky s cieľom dosiahnuť primeranú, hospodárnu cenu za daný predmet zákazky s akcentom na kvalitu vykonaných prác stanovením podmienok účasti, v snahe počas realizácie diela predísť neodôvodneným dodatkom. Na základe skúseností s realizáciou podobných projektov (okolo 50 rodinných domov na jednej ulici) je táto čiastka nepostačujúca.“

38. Z tvrdení uvedených v Zápisnici z vyhodnotenia ponúk č. 3 je zrejmé, že **odpoveď navrhovateľa na druhú žiadosť o vysvetlenie úplne nerozplynula pochybnosti kontrolovaného o reálnosti navrhovateľom ponúkanej ceny. Aj napriek uvedenému kontrolovaný navrhovateľ s pochybnosťami ohľadom zdokladovania fakturácie položky č. 998225311.S „Presun hmôt pre opravy a údržbu komunikácií a letísk s krytom asfaltovým alebo betónovým“ ani so spôsobom realizácie prác pri časti diela 8 – „Mestská komunikácia – ul. Nová“ nekonfrontoval a nepožadoval vysvetlenie stanovenej ceny, ale rovno ju vyhodnotil ako nepostačujúcu. Úrad vo vzťahu k bodom 35 až 37 tohto rozhodnutia uvádza, že je nevyhnutné, aby kontrolovaný vyhodnotil a ak uzná za vhodné, prípadne aj overil tvrdenia uvádzané v odpovediach na žiadosti o vysvetlenia a svoje rozhodnutie o akceptovaní alebo neakceptovaní ponukových cien riadnym a preskúmateľným spôsobom odôvodnil, pričom pokiaľ kontrolovaný z dokladov, resp. predchádzajúcich odpovedí na žiadosti o vysvetlenie predložených navrhovateľom nemá istotu o reálnosti alebo nereálnosti navrhovateľom predloženej ponuky, je možné a spravidla aj nutné žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky uplatniť aj opakovane.**
39. Kontrolovaný dňa 13. 09. 2023 doručil navrhovateľovi Oznámenie o vylúčení zo dňa 12. 09. 2023, v ktorom vylúčenie ponuky navrhovateľa podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní z dôvodu, že navrhovateľom predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a predložené dôkazy nedostatočne odôvodňujú nízku úroveň cien alebo nákladov s ohľadom na skutočnosti podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní odôvodnil nasledovne, cit.: „Verejný obstarávateľ v súlade s § 53 Zákona hodnotil Vami doručенú ponuku na základe stanoveného kritéria na vyhodnotenie ponúk ako ponuku s najnižšou cenou.“

V súlade s § 53 ods. 3 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní Vás verejný obstarávateľ požiadal o odôvodnenie mimoriadne nízkej ceny s predložením dôkazov a to najmä rozpisom kalkulácie ceny, resp. predložením kalkulačného vzorca, rozpisom podrobností týkajúcich sa jednotlivých častí ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné a to najmä v nasledovných položkách. (...)“. Kontrolovaný následne cituje znenie prvej žiadosti o vysvetlenie. Kontrolovaný ďalej uvádza, cit. „Komisia na vyhodnotenie ponúk zriadená verejným obstarávateľom vyhodnotila doručené odôvodnenie mimoriadne nízkej ceny a opätovne Vás vyžiadala o doplnenie odôvodnenia mimoriadne nízkej ceny listom zo dňa 28. 08. 2023 v znení: (...)“. Kontrolovaný následne cituje znenie druhej žiadosti o vysvetlenie. Záverom Oznámenia o vylúčení navrhovateľa kontrolovaný konštatuje, cit.: „V stanovenej lehote ste odpovedali listom zo dňa 30. 08. 2023. **Komisia na vyhodnotenie ponúk podrobne preskúmala Vami predložené odôvodnenie mimoriadne nízkej ceny a vyhodnotila ho ako nedostatočné. Po preštudovaní rozboru jednotlivých jednotkových cien má komisia za to, že ste vo Vami predloženom odôvodnení mimoriadne nízkej ceny nedokázali preukázať reálnosť zhotovenia prác za ponúknutú cenu.**“ Úrad konštatuje, že uvedená hrubo vyznačená časť odôvodnenia predstavuje pre navrhovateľa z niekoľkostranového Oznámenia o vylúčení jedinú novú informáciu, t. j. jedinú informáciu, z ktorej sa navrhovateľ dozvedá dôvody, pre ktoré kontrolovaný pristúpil k vylúčeniu jeho ponuky.

40. Úrad sumarizuje, že z Oznámenia o vylúčení sa navrhovateľ dozvedá, že:
- a) kontrolovaný preskúmal navrhovateľom doručené vysvetlenia mimoriadne nízkej ceny a vyhodnotil ich ako nedostatočné;
 - b) navrhovateľ nepreukázal reálnosť zhotovenia prác za ponúknutú cenu.

Kontrolovaný tak bez ďalšieho konštatuje, že preskúmal navrhovateľom doručené vysvetlenia mimoriadne nízkej ceny, no takéto konštatovanie nie je možné považovať za preskúmateľný úkon kontrolovaného, a to najmä zo strany navrhovateľa, ktorý nemá prístup k dokumentácii kontrolovaného, t. j. nemá prístup k zápisniciam z vyhodnotenia ponúk, ktoré kontrolovaný zverejňuje vo svojom profile podľa § 64 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní až po uzavretí zmluvy s úspešným uchádzačom.

41. Úrad s ohľadom na uvedené poukazuje na metodické usmernenie úradu č. 4259-5000/2019 zo dňa 12. 02. 2019, kde sa uvádza, cit.: „**Základným účelom právnej úpravy inštitútu mimoriadne nízkej ponuky je ochrana verejného obstarávateľa a obstarávateľa, ako aj jednotlivých uchádzačov pred neserióznymi alebo nereálnymi príslubami ceny realizácie zákazky zo strany uchádzačov. Možnosťou vylúčiť mimoriadne nízku ponuku je verejný obstarávateľ a obstarávateľ chránený pred nebezpečenstvom uzavretia zmluvy s takým uchádzačom, ktorý by nebol neskôr schopný splniť svoje záväzky. Cieľom je teda predchádzať situácii, keď uchádzač uvedie vo svojej ponuke cenu, za ktorú nie je možné z objektívnych dôvodov realizovať plnenie zákazky a ktorá by počas realizácie predmetu plnenia zákazky viedla k jej nedokončeniu alebo k navyšovaniu pôvodnej ponukovej ceny uchádzača. Zároveň ostatní uchádzači sú prostredníctvom tohto inštitútu chránení pred neférovým konaním svojich konkurentov, ktorí verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi napr. ponúkajú ponukovú cenu, ktorú nie sú schopní pri realizácii dodržať, a to len preto, aby získali zákazku. Platí však, že samotný proces posudzovania a vyhodnotenia ponukovej ceny uchádzača ako mimoriadne nízkej musí byť v súlade s princípom transparentnosti preskúmateľný, t. j. musí byť zrejmé, na základe ktorých skutočností komisia na vyhodnotenie ponúk dospela k záveru, že návrh ceny uchádzača je mimoriadne nízky a následné posúdenie vysvetlenia uchádzača a zhodnotenie jeho ceny ako mimoriadne nízkej musí byť dostatočne odôvodnené. Z § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní explicitne vyplýva, že ak sa pri určitej zákazke javí ponuka ako**

mimoriadne nízka, komisia na vyhodnocovanie ponúk požiada uchádzača o vysvetlenie týkajúce sa tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné. Posúdenie, či konkrétna ponuka vykazuje znaky mimoriadne nízkej ponuky, je vo výlučnej právomoci verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa. Ako už bolo vyššie uvedené, nesmie pritom dôjsť k porušeniu princípov verejného obstarávania. (...) Vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky musí 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, keďže účelom inštitútu vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky je tak, ako je vyššie uvedené chrániť verejného obstarávateľa/obstarávateľa pred možnými dôsledkami uzavretia zmluvy s uchádzačom (napr. uzavieranie dodatkov, predčasné ukončenie zmluvného vzťahu z dôvodu, že dodávateľ nie je schopný za kontrahovanú cenu plniť zmluvné záväzky a pod.), ktorý predložil ponuku vykazujúcu znaky mimoriadne nízkej ponuky.“ Primárnym účelom inštitútu mimoriadne nízkej ponuky je teda chrániť obstarávateľa (kontrolovaného) pred príslubmi ceny, za ktorú z objektívnych dôvodov nie je možné plnenie zákazky realizovať.

42. Úrad záverom právneho posúdenia konštatuje, že **kontrolovaný v Oznámení o vylúčení ponuky navrhovateľa dostatočne neodôvodnil, na základe akých skutočností posúdil, že ponuka predložená navrhovateľom je mimoriadne nízka a vykazuje tak znaky nereálnosti plnenia za predloženú cenu.** Kontrolovaný zároveň vylúčenie ponuky navrhovateľa postavil na zmätočne formulovaných žiadostiach o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky nesprávne odkazujúcich na ustanovenie § 53 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní a preskúmateľným spôsobom sa nevysporiadal so všetkými nezrovnalosťami a pochybnosťami, ktoré uňho v procese vyhodnocovania ponuky navrhovateľa vznikli.
43. Úrad vzhľadom na vyššie uvedené odôvodnenie považuje námietky navrhovateľa za **opodstatnené.**
44. Podľa § 175 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu v priebehu verejného obstarávania na základe právoplatného rozhodnutia úradu podľa odseku 1 písm. c) odstrániť protiprávny stav.
45. Podľa § 182 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní v rozhodnutí o uložení pokuty za porušenie zákona, ktoré bolo identifikované v rozhodnutí podľa § 175 ods. 1 písm. c) druhého bodu, úrad uloží verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi povinnosť uhradiť paušálnu náhradu výdavkov vo výške kaucie zloženej podľa tohto zákona, a to hospodárskemu subjektu, ktorý v konaní, ktorého výsledkom bolo rozhodnutie podľa § 175 ods. 1 písm. c), podal námietky. Úrad neuloží úhradu paušálnej náhrady výdavkov podľa predchádzajúcej vety, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ pred začatím správneho konania vo veci uloženia pokuty odstránil na základe rozhodnutia podľa § 175 ods. 1 písm. c) protiprávny stav.
46. Podľa § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní úrad je povinný v odôvodnení rozhodnutia, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto zákona.
47. Úrad v zmysle ustanovenia § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že **kontrolovaný má v budúcnosti venovať zvýšenú pozornosť dodržiavaniu princípov verejného obstarávania zakotvených v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, najmä**

princípu transparentnosti a v súlade s týmto princípom zabezpečiť preskúmateľnosť svojho konania, a to v celom procese postupu zadávania zákazky. Aby sa kontrolovaný v budúcnosti vyhol zistenému nezákonnému konaniu, musí v prvom rade postupovať transparentne tak, že pri koncipovaní oznámenia o vylúčení ponuky uchádzača uvedie svoje myšlienkové pochody, úvahy, prípadne prepočty, na základe ktorých dospel k záveru, že vylúčený uchádzač nebude schopný poskytnúť plnenie predmetu zákazky za ním deklarovanú ponukovú cenu. Úrad dodáva, že vyhodnocovanie ponuky zo strany kontrolovaného nemá byť len formálne, ale má byť riadne odôvodnené a zachytené v dokumentácii tak, aby bolo následne preskúmateľné. Úrad zároveň pripomína, že kontrolovaný má využiť všetky možnosti na preskúmanie skutočností, či ponuka uchádzača nie je mimoriadne nízka, a teda za uvedeným účelom môže využiť žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky aj opakovane a vylúčiť ponuku uchádzača až po preverení všetkých skutočností, ktoré uňho vyvolali pochybnosti a po utvrdení sa o nereálnosti ponukovej ceny.

48. Na základe uvedeného bolo vo vzťahu k námietkam navrhovateľa potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovvej časti tohto rozhodnutia.
49. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom a účastníkom.

Kaucia

50. 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.
51. V súlade s týmto ustanovením zákona o verejnom obstarávaní a výrokom tohto rozhodnutia úrad vráti navrhovateľovi kauciu zloženú za podanie námietok v plnej výške, a to do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Poučenie:

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 doručí:

1. **XY** – navrhovateľ
2. **Správa mestských komunikácií Poprad**, Levočská 3312/37, 058 01 Poprad, IČO:
00 696 463 – kontrolovaný

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka