

Bratislava: 14. 11. 2023
Číslo: 14933-6000/2023-OD

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 147 písm. c), § 167 ods. 2 písm. b) a § 169 ods. 1 písm. c) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok záujemcu **AA** (ďalej len „navrhovateľ“), smerujúcim podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie žiadosti o účasť, ponuky alebo návrhu poskytnutých kontrolovaným vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „Zabezpečenie služieb pri nakladaní s komunálnymi odpadmi“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Mesto Prievidza**, Námestie slobody 14, 971 01 Prievidza, IČO: 00 318 442 (ďalej len „kontrolovaný“), v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2023/S 170-534828 dňa 05. 09. 2023 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 174/2023 dňa 06. 09. 2023 pod značkou 30250 – MSS (ďalej len „verejná súťaž“), vydáva toto

r o z h o d n u t i e

Úrad pre verejné obstarávanie na základe **námietok** navrhovateľa 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 Mesto Prievidza**, Námestie slobody 14, 971 01 Prievidza, IČO: 00 318 442, vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „Zabezpečenie služieb pri nakladaní s komunálnymi odpadmi“, vyhlásenej v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2023/S 170-534828 dňa 05. 09. 2023 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 174/2023 dňa 06. 09. 2023 pod značkou 30250 – MSS, **odstrániť protiprávny stav**, a to:

- **upraviť súťažné podklady** v časti (F) „KRITÉRIÁ NA HODNOTENIE PONÚK A SPÔSOB ICH UPLATNENIA“ v súlade s § 44 ods. 1 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 tak, aby stanovené kritériá na vyhodnotenie ponúk umožňovali hospodársku súťaž a zároveň smerovali k výberu ekonomicky najvýhodnejšej ponuky,

a to **do 60 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

O d ô v o d n e n i e:

1. Navrhovateľ dňa 18. 10. 2023 doručil Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) námietky v listinnej podobe a zároveň aj v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu¹, smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných

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

na vypracovanie žiadosti o účasť, ponuky alebo návrhu poskytnutých kontrolovaným (ďalej len „námietky“). Kontrolovanému boli námietky navrhovateľa doručené dňa 17. 10. 2023 v elektronickej podobe prostredníctvom informačného systému EVO, prostredníctvom ktorého sa predmetná verejná súťaž realizuje (ďalej len „IS EVO“).

2. 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. Navrhovateľ doručil úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní ako **záujemca, ktorého práva alebo právom chránené záujmy boli alebo mohli byť dotknuté postupom kontrolovaného**. Podľa § 2 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní sa na účely tohto zákona rozumie záujemcom hospodársky subjekt, ktorý má záujem o účasť vo verejnom obstarávaní. V danom prípade úrad preskúmal aktívnu vecnú legitimáciu navrhovateľa na podanie námietok, pričom zistil, že navrhovateľ je hospodársky subjekt aktívne poskytujúci na trhu služby, ktoré sú predmetom zadávanej zákazky. Z obsahu podaných námietok má úrad za preukázané, že navrhovateľ sa so znením podmienok uvedených v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky, ktoré v námietkach napáda, náležite oboznámil. Úrad z predloženej dokumentácie zistil, že navrhovateľ v postavení záujemcu predložil kontrolovanému ako aj žiadosť o vysvetlenie súťažných podkladov v súlade s § 48 zákona o verejnom obstarávaní, tak aj žiadosť o nápravu podľa § 164 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Na základe toho možno podľa názoru úradu jednoznačne konštatovať, že navrhovateľ vystupuje vo vzťahu k predmetnej verejnej súťaži v postavení záujemcu, a preto bol podľa úradu aktívne legitimovaným subjektom na podanie námietok, a to v intenciách ustanovenia § 170 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.
3. Podľa ust. § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní je navrhovateľ s podaním námietok 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 ust. § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní je výška kaucie pri podaní námietok 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky alebo koncesie, najmenej však 2 000 eur a najviac
 - a) 10 000 eur, ak ide o námietky podľa § 170 ods. 3 písm. a) a b),
 - b) 50 000 eur, ak ide o iné námietky, ako uvedené v písmene a).
5. Úrad na základe vyššie uvedeného konštatuje, že je povinnosťou navrhovateľa, ktorý nie je orgánom štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní, s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu, a to v lehote a vo výške podľa § 172 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad konštatuje, že v danom prípade 0,1% z predpokladanej hodnoty zákazky (17 831 206,55 EUR bez DPH) činí 17 831,21 EUR, to znamená, že navrhovateľ bol v danom prípade povinný s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu vo výške 10 000 EUR.
6. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 17. 10. 2023 kauciu vo výške 10 000 EUR, a teda pri určovaní a zložení kaucie na účet úradu postupoval v súlade s § 172 ods. 1 a ods. 2 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.
7. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.

Námietky navrhovateľa

8. Navrhovateľ na úvod podaných námietok uvádza, že dňa 03. 10. 2023 adresoval kontrolovanému dokument z toho istého dňa označený ako „Žiadosť o nápravu podľa § 164 ods. 1 písm. b) ZVO“ (ďalej len „žiadosť o nápravu“), v rámci ktorého navrhovateľ poukázal na stanovené kritériá na hodnotenie ponúk a spôsob ich uplatnenia, pričom žiadosť o nápravu smerovala práve k stanovenému kritériu č. 2 – Spôsob nakladania s odpadom (zhodnotenie komunálneho odpadu v EUR s DPH), nakoľko navrhovateľ považuje predmetné kritérium za nejednoznačné a netransparentné a v rozpore s ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko zabraňuje transparentnej hospodárskej súťaži a to formou diskriminácie uchádzačov využívajúcich inú formu zhodnocovania odpadu ako spôsobom R1 – Využitie najmä ako palivo alebo na získavanie energie iným spôsobom². Kontrolovaný dňa 10. 10. 2023 predmetnú žiadosť o nápravu v celom rozsahu zamietol a to dokumentom z toho istého dňa označeným ako „Oznámenie o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu“.
9. V nadväznosti na zamietnutie žiadosti o nápravu podal navrhovateľ námietky, pričom má aj naďalej za to, cit.: *„Stanovené kritérium 2 – Spôsob nakladania s odpadom (zhodnotenie komunálneho odpadu v EUR s DPH) považujeme za nejednoznačné a netransparentné a v rozpore s ustanoveniami ZVO nakoľko zabraňuje transparentnej hospodárskej súťaži uchádzačov a to vo forme diskriminácie uchádzačov využívajúcich inú formu zhodnotenia odpadu ako R1“*. Navrhovateľ k uvedenému dodáva, že v rámci žiadosti o nápravu konštatoval zjavnú nejednoznačnosť a netransparentnosť v nastavení kritérií, pretože podľa jeho názoru ani sám kontrolovaný nemôže vedieť, ako bude kritérium č. 2 vyhodnocovať.
10. Navrhovateľ dodáva, že v rámci zamietnutia žiadosti o nápravu kontrolovaný skonštatoval, že otázky navrhovateľa uvádzané v žiadosti o nápravu sú totožné s otázkami uvedenými v žiadosti o vysvetlenie súťažných podkladov v zmysle § 48 zákona o verejnom obstarávaní, pričom má kontrolovaný za to, že predmetné otázky sú už v IS EVO zodpovedané. K uvedenému navrhovateľ dopĺňa, že aj napriek zamietnutiu žiadosti o nápravu kontrolovaný pristúpil k úprave hodnotiacich kritérií, a to doplnením súťažných podkladov o informáciu, cit.: *„(...) iné nakladanie s odpadmi ako R1 bude v kritériu 2 hodnotené 0 bodov, a to zjavne bez ohľadu na najnižšiu hodnotu spôsobu nakladania s odpadom, čo je v rozpore s verejným obstarávateľom definovanom spôsobe hodnotenia ponúk, že „Maximálny počet bodov sa prideli ponuke s najnižšou hodnotou spôsobu nakladania s odpadom v EUR s DPH“*. Podľa názoru navrhovateľa je cit.: *„plne nelogické, aby kritérium spôsobu nakladania s odpadom sa uvádzalo v EUR s DPH“*.
11. Navrhovateľ taktiež uvádza aj časový aspekt podanej žiadosti o nápravu, ktorej predchádzalo podanie žiadosti o vysvetlenie v zmysle ustanovenia § 48 zákona o verejnom obstarávaní, pričom má za to, že kontrolovaný nezodpovedal na predmetnú žiadosť o vysvetlenie, a dodáva, cit.: *„(...) ako záujemca sme dňa 28.09.2023 predložili žiadosť o vysvetlenie, ktoré podľa nášho názoru sa týkalo kľúčových podmienok samotného verejného obstarávania – priamy súvis s ocenením predmetu zákazky, pričom v tom čase bola stanovená lehota na prekladanie ponúk na 10.10.2023. Z dokumentu Odpovede na otázky 480685.pdf je navyše zrejmé, že v súvislosti s daným kritériom na vyhodnotenie ponúk mal verejný obstarávateľ predložené už otázky od iného záujemcu a to dňa 14.09.2023. (...) Keďže ani 03.10.2023 verejný obstarávateľ žiadnym spôsobom nezodpovedal otázky a zároveň ani neposkytol informáciu o predĺžení lehoty*

² Pozn. úradu – v zmysle Prílohy č. 1 zákona č. 79/2015 Z. z. o odpadoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov je zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 zhodnocovanie odpadu jeho využitím najmä ako palivo alebo na získavanie energie iným spôsobom.

viazanosti ponúk, rozhodli sme sa podať žiadosť o nápravu v súlade s § 164 ods. 1 písm. b) ZVO. (...) V súvislosti s podstatou samotnej žiadosti o nápravu verejný obstarávateľ len skonštatoval, že vznesené otázky, ktoré sú totožné s otázkami uvedenými v žiadosti o nápravu sú už v systéme EVO zodpovedané. Verejný obstarávateľ na jednej strane zamietol žiadosť o nápravu, na druhej strane doplnil SP v časti kritériá na hodnotenie ponúk o informáciu, že iné nakladanie s odpadmi ako R1 bude v kritériu 2 hodnotené 0 bodov, a to zjavne bez ohľadu na najnižšiu hodnotu spôsobu nakladania s odpadom, čo je v rozpore s verejným obstarávateľom definovanom spôsobe hodnotenia ponúk, že „Maximálny počet bodov sa prideli ponuke s najnižšou hodnotou spôsobu nakladania s odpadom v EUR s DPH“. “

12. V súvislosti so zamietnutím žiadosti o nápravu navrhovateľ uvádza, že považuje zverejnené vysvetlenie súťažných podkladov za súčasť vybavenia žiadosti o nápravu a zo zverejnených vysvetlení k rovnakým otázkam ako boli predmetom žiadosti o nápravu podľa jeho názoru vyplýva, že kontrolovaný pristúpil k úprave kritéria č. 2 na vyhodnotenie ponúk nasledovne, cit.: „(...)

Kritérium 2: Spôsob nakladania s odpadom (zhodnotenie komunálneho odpadu v EUR s DPH) – 30 bodov

(...)

Zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 v EUR s DPH za obdobie 60 mesiacov – zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 podľa zákona č. 79/2015 Z. z. o odpadoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení (ďalej len „zákon o odpadoch“) bude hodnotené pridelením bodov. Ostatným ponukám, ktoré budú ponúkať iný spôsob nakladania s odpadom ako zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 sa prideli počet bodov 0.

Maximálny počet bodov sa prideli ponuke s najnižšou cenou pre spôsob nakladania s odpadom činnosťou R1 v EUR s DPH. Pri ostatných ponukách sa určí úmerou tak, že hodnotenie pre spôsob nakladania s odpadom činnosťou R1 v EUR s DPH sa určí ako podiel najnižšej ceny pre spôsob nakladania s odpadom činnosťou R1 v EUR s DPH a hodnoty pre spôsob nakladania s odpadom činnosťou R1 v EUR s DPH hodnotenej ponuky pre násobený maximálnym počtom bodov pre toto kritérium.

Matematický výpočet bodového hodnotenia sa vykoná so zaokrúhlením na dve desatinné miesta.“

13. Podľa názoru navrhovateľa vykonaná úprava súťažných podkladov žiadnym akceptovateľným spôsobom nezmenila súťažné podklady a dodáva, že kontrolovaný v rámci spôsobu vyhodnotenia kritéria č. 2 stanovil iba spôsob pridelenia bodov pri použití zhodnotenia komunálneho odpadu činnosťou R1 a to v závislosti od ceny, ktorú v súvislosti s takto zhodnoteným objemom uchádzači ponúknu. V tejto súvislosti navrhovateľ uvádza, že predmetom kritéria č. 2 je len spôsob nakladania s odpadom (zhodnotenie komunálneho odpadu v EUR s DPH) a z toho dôvodu má za to, že kontrolovaným stanovený spôsob vyhodnotenia predmetného kritéria nekorešponduje s názvom predmetného kritéria. Navrhovateľ ďalej uvádza, že kontrolovaný zároveň v spôsobe hodnotenia daného kritéria popiera iné zákonom dané spôsoby zhodnotenia komunálneho odpadu, ktoré aj sám kontrolovaný pripúšťa v rámci opisu predmetu zákazky a zmluvy, avšak v rámci bodového hodnotenia im nebudú pridelené žiadne body.
14. Navrhovateľ konštatuje, že spôsob stanovenia kritéria č. 2 popiera akúkoľvek hospodársku súťaž spracovateľov odpadov a podľa jeho názoru zvýhodňuje len spaľovne odpadov (na Slovensku sú podľa tvrdenia navrhovateľa len dve zariadenia na energetické využitie odpadu – Bratislava a Košice), pričom ostatné subjekty, ktoré zabezpečujú mechanicko-biologickú úpravu zmesového komunálneho odpadu pred skládkovaním a následné zhodnotenie a zneškodnenie odpadu plne znevýhodňujú. Zároveň má navrhovateľ za to, že aj stanovená váha

30 bodov je neadekvátne, nakoľko predmet zákazky nie je postavený len na zhodnocovaní odpadu, ale zahŕňa aj iné služby ako sú zber, prepravu, nádoby, umývanie/dezinfekciu. V súvislosti s týmto tvrdením sa navrhovateľ opiera o znenie časti (B) OPIS PREDMETU ZÁKAZKY súťažných podkladov, v rámci ktorej kontrolovaný stanovil, cit.: „Úspešný uchádzač bude v meste Prievdzia zabezpečovať zber, prepravu, zhodnotenie alebo zneškodnenie/mechanicko-biologickú úpravu alebo energetické zhodnotenie odpadov činnosť R1 podľa prílohy č. 1 zák. č. 79/2015 Z. z. o odpadoch zmesového komunálneho odpadu k. č. 20 03 01 (a následne jeho zhodnotenie alebo uloženie na skládku odpadov) vrátane právnických osôb a fyzických osôb – podnikateľov prostredníctvom 120 l, 240 l, 1100 l podzemných kontajnerov s objemom 5 m³ vo vlastníctve mesta a veľkoobjemových kontajnerov s objemom 7m³. (...)“. Navrhovateľ k uvedenému dodáva, že úspešný uchádzač môže v rámci plnenia predmetu zákazky vykonávať aj inú formu zhodnotenia alebo zneškodnenia odpadov a to mechanicko-biologickú úpravu.

15. To isté vyplýva aj z prílohy č. 6 Cenová kalkulácia, tabuľky 1 Zber, preprava, zhodnotenie/zneškodnenie odpadu súťažných podkladov, kde je uvedené

- položka 17 – zhodnotenie zmesového komunálneho odpadu činnosťou R1 – 9 000t/rok
- položka 18 – mechanicko-biologická úprava zmesového komunálneho odpadu pred skládkovaním a následné zhodnotenie a zneškodnenie odpadu – 9 000t/rok
- položka 19 – kombinovaný spôsob nakladania so zmesovým komunálnym odpadom (napr. úprava odpadu v zariadení na úpravu odpadu, zhodnotenie odpadu, recyklácia, uloženie na skládku) – 9 000t/rok,

pričom v poznámke pod čiarou sa uvádza, že v b. 17-19 uchádzač ocení iba tú činnosť(i), ktorú(é) bude vykonávať.

Zároveň aj podľa čl. II, ods. 5 písm. b) zmluvy o poskytovaní služieb v oblasti nakladania s odpadom a prevádzke zberného dvora je zrejmé, že dodávateľ zabezpečí prednostne zhodnotenie zmluvných odpadov, pred zneškodňovaním v zmysle legislatívy a hierarchie odpadového hospodárstva. Z uvedeného vyplýva, že samotná zmluva zaväzuje dodávateľa využívať prednostne mechanicko-biologickú úpravu, resp. kombinovaný spôsob nakladania so zmesovým odpadom pred zhodnotením činnosťou R1. Teda nastavenie kritéria č. 2 Spôsob nakladania s odpadom je podľa navrhovateľa v rozpore so zmluvou, ktorá má byť výsledkom verejného obstarávania.

16. V tejto súvislosti navrhovateľ poukazuje na ust. § 6 ods. 1 a ods. 9 zákona č. 79/2015 Z. z. o odpadoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej aj „zákon o odpadoch“) a uvádza, že kontrolovaný neproporčne zvýhodňuje energetické zhodnocovanie pred inými formami zhodnocovania odpadov.

17. Na podporu svojich tvrdení navrhovateľ v ďalšej časti podaných námietok uvádza teoretický prepočet ponúk uchádzačov, z ktorých jeden využíva zhodnocovanie odpadu činnosťou R1 a druhý využíva mechanicko-biologickú úpravu, pričom obidvaja spĺňajú požiadavky na predmet zákazky a dodáva, cit.: „(...) je zrejmé, že ponuková cena/hodnota za zhodnotenie zmesového komunálneho odpadu činnosťou R1 (uvedené v tabuľke 1 riadok 17 cenovej kalkulácie³) je duplicitne hodnotená v obidvoch kritériách vstupuje aj do ceny pre kritérium 1 a tvorí aj samostatné kritérium 2. (...)“

V prípade uchádzača využívajúceho mechanicko-biologickú úpravu

³ Pozn. úradu – Príloha č. 6 „Cenová kalkulácia“, tabuľka č. 1 „Zber, preprava, zhodnotenie/ zneškodnenie odpadu“ súťažných podkladov

Uvažovali by sme s ponukovou cenou na úrovni predpokladanej hodnoty zákazky t.j. 17 831 206,55 EUR bez DPH

Bodový zisk: 70 bodov (kritérium 1 – 70 bodov, kritérium 2 – 0 bodov z dôvodu, že nevyužíva zhodnocovanie podľa R1)

V prípade uchádzača využívajúceho zhodnotenie zmesového komunálneho odpadu len činnosťou R1

V prípade ponukovej ceny vo výške 31 000 000 EUR bez DPH

Bodový zisk: 70,26 bodov (za kritérium 1 – 40,26 bodu, kritérium 2 -30 bodov)

(...)“.

18. V nadväznosti na uvedený teoretický výpočet navrhovateľ dodáva, cit.: „ (...) v danom prípade by cena za zabezpečenie predmetu zákazky by v prípade uchádzača využívajúceho činnosť R1 mohla byť až do výšky 1,75-násobku ceny uchádzača využívajúceho mechanicko-biologickú úpravu, pričom stále by takáto cena bola bodovo najúspešnejšia / nevýhodnejšia. Celková „súťaž“ medzi uchádzačmi by nastala len v prípade, ak by viacerí uchádzači ponúkli zhodnotenie zmesového komunálneho odpadu len činnosťou R1, avšak stále ich ponuky môžu byť až o 75% vyššie oproti ponuke s mechanicko-biologickou úpravou. “
19. Navrhovateľ v petite námietok požaduje, aby úrad kontrolovanému nariadil odstrániť protiprávny stav a upraviť kritériá na vyhodnotenie ponúk tak, aby v rámci kritérií na vyhodnotenie ponúk zapracoval do kritéria 2 Spôsob nakladania s odpadmi aj iné formy nakladania s odpadmi do bodového hodnotenia, resp. aby vypustil kritérium 2 Spôsob nakladania s odpadom (zhodnotenie komunálneho odpadu v EUR s DPH) zo spôsobu vyhodnotenia ponúk.
20. Navrhovateľ zároveň vzhľadom na vyššie identifikované skutočnosti, ktoré majú podstatný vplyv na predloženie cenovej ponuky a ich vyhodnotenie, žiada úrad o vydanie predbežného opatrenia, ktorým úrad pozastaví konanie kontrolovaného do nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia k námietke.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného

21. 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 sa začalo dňa 18. 10. 2023.**
22. Podľa ust. § 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.
23. Podľa ust. § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní doručením kompletnej dokumentácie v origináli úradu, ak ide o elektronickú komunikáciu, sa rozumie sprístupnenie elektronickej podoby dokumentácie zriadením prístupu do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu v lehote podľa § 173 ods. 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.

24. Dňa 23. 10. 2023 bol úradu doručený list kontrolovaného označený ako „Vyjadrenie k podaným námietkam“ (ďalej len „vyjadrenie“) zo dňa 18. 10. 2023, ktorým kontrolovaný poskytol úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam navrhovateľa. Toho istého dňa bola úradu doručená aj listinná časť dokumentácie k predmetnej verejnej súťaži v origináli. Zároveň kontrolovaný dňa 18. 10. 2023 poskytol úradu prístupové údaje do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu vo verejnom obstarávaní, t. j. prístup do IS EVO, čím úradu sprístupnil elektronickú podobu dokumentácie postupom podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad na základe uvedeného konštatuje, že kontrolovaný doručil úradu kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu dňa **23. 10. 2023**.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

25. Kontrolovaný na úvod svojho vyjadrenia uvádza, že v rámci predmetnej verejnej súťaže postupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, pričom príslušné súťažné podklady, vrátane kritérií na vyhodnotenie ponúk sú stanovené nediskriminačne, sú transparentné a proporcionálne voči všetkým záujemcom. Kontrolovaný ďalej dodáva, že kritériá na vyhodnotenie ponúk navrhol tak, aby priamo vyjadrovali jeho potreby na úseku odpadového hospodárstva.
26. Kontrolovaný k zamietnutiu žiadosti o nápravu navrhovateľa (pozri bod 8. tohto rozhodnutia) uvádza, že dôvodom pre jej zamietnutie bola najmä skutočnosť, že navrhovateľ predmetné otázky predložil kontrolovanému v rámci žiadosti o vysvetlenie súťažných podkladov podľa § 48 zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný v tejto súvislosti dodáva, cit.: *„(...) navrhovateľ nečakal na vysvetlenie otázok, ale podal žiadosť o nápravu v rámci ktorej uviedol to isté, čo uviedol v rámci predložených otázok na vysvetlenie súťažných podkladov. Z uvedeného dôvodu preto kontrolovaný zamietol žiadosť o nápravu, nakoľko otázky boli zodpovedané a kontrolovaný nemal žiadne pochybnosti o správnom vysvetlení predložených otázok na vysvetlenie“*.
27. Podľa názoru kontrolovaného je stanovené hodnotiace kritérium jednoznačné a nediskriminačné. Kontrolovaný k samotnému nastaveniu hodnotiacich kritérií uvádza, cit.: *„Kritérium č. 1 bodované maximálne 70 bodmi, plný počet bodov, to znamená 70 bodov získa uchádzač, ktorý predloží najnižšiu cenu za celý predmet zákazky. Kritérium č. 2 predstavuje preferovaný spôsob nakladania s odpadom a to činnosťou R1. Toto kritérium je bodované maximálne 30 bodmi, plný počet bodov získa ten uchádzač, ktorý predloží najnižšiu cenu za nakladanie s odpadom činnosťou R1“*.
28. Kontrolovaný má za to, že je právom verejného obstarávateľa zvoliť si požadovaný spôsob spracovania odpadu, ktorý je pre neho vyhovujúci a hospodárny a zvolený spôsob nie je podľa názoru kontrolovaného diskriminačný. Na podporu svojich tvrdení sa kontrolovaný odvoláva na rozhodnutie úradu č. 16163-6000/2020 zo dňa 20. 01. 2021 (ktoré bolo v tejto časti potvrdené rozhodnutím Rady úradu č. 2315-9000/2021 zo dňa 18. 03. 2021), konkrétne na body 52. a 53. predmetného rozhodnutia úradu, v zmysle ktorých, cit.: *„52. V uvedenom prípade nie je legitímne požadovať od kontrolovaného, aby základe menej prísneho opisu predmetu zákazky, sledujúc otvorenie hospodárskej súťaže aj pre ďalšie subjekty pôsobiace na relevantnom trhu, netrval na energetickom zhodnotení odpadov činnosťou R1, ale umožnil napríklad aj*

zneškodnenie odpadu činnosťou D1, Uloženie do zeme alebo na povrchu zeme (napr. skládka odpadov).

53. Z tohto pohľadu netreba opomenúť, že verejný obstarávateľ ako účastník súkromnoprávneho vzťahu má právo stanoviť a uplatňovať svoje požiadavky na zmluvný vzťah v pozícii potenciálneho zákazníka určitého, procesom verejného obstarávania vybraného, dodávateľa.“ a na bod 121. rozhodnutia Rady úradu, cit.: „pri objektívnej požiadavke na zhodnotenie odpadu určitým zákonom o odpadoch dovoľeným spôsobom, podľa rady nie je potrebné, aby kontrolovaný vyvažoval možnosti trhu s realizáciou zákazky.“

29. Kontrolovaný k vyššie uvedenému opätovne uvádza, že požaduje prednostne spracovanie odpadu formou zhodnocovania odpadov, ktoré je v zmysle § 6 ods. 1 zákona č. 79/2015 Z. z. o odpadoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v poradí priorít v hierarchii odpadového hospodárstva vyššie ako zneškodňovanie odpadu.
30. Vo svojom vyjadrení sa kontrolovaný taktiež vyjadril aj k zamietnutiu predmetnej žiadosti o nápravu, nakoľko má za to, cit.: „ (...) otázky predložené záujemcom sa po doručení začali bezodkladne spracovávať tak, aby sa v dostatočnej lehote podarilo vznesené otázky zodpovedať. Nakoľko predložené otázky boli odborného charakteru, musel kontrolovaný preskúmať opodstatnenosť otázok, prekontrolovať súťažné podklady a sprievodnú dokumentáciu, aby vylúčil prípadné chyby v súťažných podkladoch, resp. konflikt so zákonom o odpadoch. Kontrolovaný pritom termín predkladania ponúk predĺžil dňa 3.10.2023 o čom všetkých potenciálnych záujemcov informoval prostredníctvom komunikačného modulu systému EVO a prostredníctvom profilu verejného obstarávateľa, pričom príslušné oznámenie bolo funkčnosťou systému zaslané aj na zverejnenie vo Vestníku VO a to dňa 3.10.2023. Z vyššie uvedeného vyplýva, že kontrolovaný predĺžil termín predkladania ponúk 6 dní pred termínom predkladania ponúk a zároveň predĺžil termín predkladania ponúk do 23.10.2023. Kontrolovaný následne zodpovedal otázky všetkých záujemcov dňa 10.10.2023 a teda 13 dní pred predložením ponúk. Z dikcie § 48 pritom vyplýva, že kontrolovaný postupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní. (...)“.
31. Kontrolovaný v závere svojho vyjadrenia k teoretickému prepočtu ponúk, ktorý uviedol navrhovateľ v podaných námietkach (pozri bod 17. tohto rozhodnutia) uvádza, že uvedený prepočet nie je relevantný, nakoľko uvedené ponuky neodrážajú reálny trh na úseku odpadového hospodárstva. Kontrolovaný dodáva, že ak by bola predložená ponuka v zmysle teoretického prepočtu ponúk, kontrolovaný by postupoval v súlade s § 57 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní a predmetnú verejnú súťaž by zrušil z dôvodu jej nevhodnosti.
32. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení k meritu veci uvádza, že má za to, že navrhovateľom predložená námietka je nedôvodná, špekulatívneho charakteru s cieľom predĺženia lehoty na predkladanie ponúk a tým získania neprimeranej výhody voči ostatným potenciálnym záujemcom a navrhuje, aby úrad námietky navrhovateľa v celom rozsahu zamietol.

Právny rámec

33. Podľa ust. § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ musia dodržať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp hospodárnosti a efektívnosti.
34. Podľa ust. § 44 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vyhodnocujú ponuky na základe objektívnych kritérií na vyhodnotenie ponúk, ktoré súvisia s predmetom zákazky, s cieľom určiť pre neho ekonomicky najvýhodnejšiu ponuku. Verejným

obstarávateľom a obstarávateľom určené kritériá musia byť nediskriminačné a musia podporovať hospodársku súťaž.

35. Podľa § 44 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sa kritérium na vyhodnotenie ponúk považuje za súvisiace s predmetom zákazky, ak sa z akéhokoľvek hľadiska a v ktorejkoľvek fáze životného cyklu výrobku, stavby alebo služby vzťahuje k požadovanému tovaru, stavebným prácam alebo službe, a to vrátane faktorov, ktoré sa týkajú konkrétneho procesu výroby, dodania tovaru, uskutočnenia stavebných prác alebo poskytnutia služby alebo obchodovania s nimi alebo konkrétneho procesu inej fázy životného cyklu výrobku, stavby alebo služby; to platí aj vtedy, ak tieto faktory nie sú súčasťou ich materiálnej podstaty.
36. Podľa ust. § 44 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní sa ponuky sa vyhodnocujú na základe
- a) najlepšieho pomeru ceny a kvality,
 - b) nákladov použitím prístupu nákladovej efektívnosti najmä nákladov počas životného cyklu alebo
 - c) najnižšej ceny.
37. Podľa ust. § 44 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ určia každému z kritérií, okrem kritériá podľa odseku 3 písm. c), relatívnu váhu, ktorú možno vyjadriť určením intervalu s príslušným maximálnym rozpätím. Relatívnu váhu uvedie
- a) verejný obstarávateľ v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v súťažných podkladoch alebo vo výzve na predkladanie ponúk, alebo v informatívnom dokumente,
 - b) obstarávateľ v oznámení použitom ako výzva na súťaž, vo výzve na potvrdenie opätovného záujmu podľa § 88 ods. 3, vo výzve na predkladanie ponúk, vo výzve na rokovanie alebo v súťažných podkladoch.

Právne posúdenie úradom

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

38. Kontrolovaný vyhlásil verejnú súťaž na predmet zákazky „Zabezpečenie služieb pri nakladaní s komunálnymi odpadmi“ zverejnením Oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 05. 09. 2023 pod značkou 2023/S 170-534828 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 174/2023 dňa 06. 09. 2023 pod značkou 30250 – MSS. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 17 831 206,55 EUR bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služieb. Zákazka nie je financovaná z fondov Európskej únie. Kontrolovaný realizuje zadávanie predmetnej zákazky s využitím elektronických nástrojov IS EVO. Navrhovateľ doručil kontrolovanému dňa 03. 10. 2023 žiadosť o nápravu v súlade s § 164 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, ktorú následne kontrolovaný dňa 10. 10. 2023 v celom rozsahu zamietol. Navrhovateľ následne dňa 17. 10. 2023 doručil kontrolovanému a dňa 18. 10. 2023 aj úradu námietky podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie žiadosti o účasť, ponuky alebo návrhu poskytnutých kontrolovaným.
39. Z časti (B) „OPIS PREDMETU ZÁKAZKY“ súťažných podkladov vyplýva, že predmetom zákazky je, cit.: „*zabezpečenie služieb pri nakladaní s komunálnymi odpadmi na území mesta Prievidza (k. ú. Prievidza, k. ú. Veľká Lehôtka, k. ú. Malá Lehôtka, k. ú. Hradec), a to služieb spojených so zberom, prepravou a **zhodnotením alebo zneškodnením komunálnych odpadov***“

vrátane jeho vytriedených zložiek, zabezpečenie nádob, zabezpečenie výkonu služby požadovanou zvozovou technikou, zabezpečenie identifikátorov na nádobách, prevádzkovanie zberného dvora. Služby je potrebné zabezpečiť v súlade s hierarchiou odpadového hospodárstva vyplývajúcich zo zákona č. 79/2015 Z. z. o odpadoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „Zákon o odpadoch“) a súvisiacich právnych predpisov. (...)

Predmetom zákazky je zabezpečenie nasledujúcich služieb:

(...)

p) **zabezpečenie zhodnotenia alebo zneškodnenia všetkých vyzbieraných jednotlivých druhov komunálneho odpadu** v súlade s hierarchiou odpadového hospodárstva, okrem biologicky rozložiteľného odpadu v rámci kampaňovitého zberu. Úspešný uchádzač tento odpad prepraví do kompostárne na Garážovej ulici č. 1. Zhodnotenie tohto druhu odpadu nie je predmetom zákazky.

(...)

t) **zabezpečenie mechanicko biologickej úpravy zmesového komunálneho odpadu, resp. energetické zhodnotenie odpadov činnosťou R1 podľa prílohy č. 1 zák. č. 79/2015 Z. z. o odpadoch,**

(...)

Špecifikácia služieb:

1. Zber, preprava, zhodnotenie, zneškodnenie odpadov

(...)

1.8 Úspešný uchádzač bude v meste Prievidza zabezpečovať zber, prepravu, **zhodnotenie alebo zneškodnenie/mechanicko biologickú úpravu (a následne jeho zhodnotenie alebo uloženie na skládku odpadov) alebo energetické zhodnotenie odpadov činnosťou R1 Využitie najmä ako palivo alebo na získavanie energie iným spôsobom podľa zák. č. 79/2015 Z. z. o odpadoch zmesového komunálneho odpadu k. č. 20 03 01 vrátane právnických osôb a fyzických osôb - podnikateľov prostredníctvom 120 l, 240 l, 1100 l, podzemných kontajnerov s objemom 5 m³ vo vlastníctve mesta a veľkoobjemových kontajnerov s objemom 7m³. Objednávateľ si vyhradzuje právo, že v prípade posunutia termínu zákazu skládkovania zmesového komunálneho odpadu bez mechanicko-biologickej úpravy odpadov, na neskorší termín ako je plánovaný (01. 01. 2024), nebude mechanicko-biologickú úpravu alebo energetické zhodnotenie odpadov činnosťou R1 Využitie najmä ako palivo alebo na získavanie energie iným spôsobom podľa zák. č. 79/2015 Z. z. o odpadoch) pred skládkovaním objednávať od dodávateľa. Túto službu bude požadovať v zmysle platnej legislatívy v odpadovom hospodárstve v aktuálnom období.**

40. V časti (F) „KRITÉRIÁ NA HODNOTENIE PONÚK A SPÔSOB ICH UPLATNENIA“ v bodoch 1. a 2. súťažných podkladov kontrolovaný stanovil, cit.: „**1. Kritéria na hodnotenie ponúk:**

1.1 Kritérium 1:

Cena (celková cena stanovená v EUR s DPH) – 70 bodov

1.2 Kritérium 2:

Spôsob nakladania s odpadom (zhodnotenie komunálneho odpadu v EUR s DPH) – 30 bodov

2. Spôsob hodnotenia kritéria na hodnotenie ponúk

2.1 cena – hodnotí sa celková cena predmetu zákazky v EUR s DPH

2.1.1 Maximálny počet bodov sa pridelí ponuke s najnižšou cenou. Pri ostatných ponukách sa určí úmerou tak, že hodnotenie ceny sa určí ako podiel najnižšej ceny a ceny hodnotenej ponuky pre násobený maximálnym počtom bodov pre toto kritérium.

2.1.2 Matematický výpočet bodového hodnotenia sa vykoná so zaokrúhlením na dve desatinné miesta.

2.2 Zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 v EUR s DPH za obdobie 60 mesiacov – zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 podľa zákona č. 79/2015 Z. z. o odpadoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v platnom znení (ďalej len „zákon o odpadoch“) bude hodnotené pridelením bodov. **Ostatným ponukám, ktoré budú ponúkať iný spôsob nakladania s odpadom ako zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 sa pridelí počet bodov 0.**

2.2.1 Maximálny počet bodov sa pridelí ponuke s najnižšou cenou pre spôsob nakladania s odpadom činnosťou R1 v EUR s DPH. Pri ostatných ponukách sa určí úmerou tak, že hodnotenie pre spôsob nakladania s odpadom činnosťou R1 v EUR s DPH sa určí ako podiel najnižšej ceny pre spôsob nakladania s odpadom činnosťou R1 v EUR s DPH a hodnoty pre spôsob nakladania s odpadom činnosťou R1 v EUR s DPH hodnotenej ponuky pre násobený maximálnym počtom bodov pre toto kritérium.

2.2.2 Matematický výpočet bodového hodnotenia sa vykoná so zaokrúhlením na dve desatinné miesta.

(...)

Úspešným bude uchádzač, ktorý dosiahol najvyšší počet bodov. “

41. V prílohe č. 6 „Cenová kalkulácia“, v tabuľke č. 1 „Zber, preprava, zhodnotenie/zneškodnenie odpadu“ súťažných podkladov kontrolovaný uviedol, cit.: „Tabuľka č. 1

Zber, preprava, zhodnotenie/ zneškodnenie odpadu

(...)

17	zhodnotenie zmesového komunálneho odpadu činnosťou R1		9000
18	mechanicko - biologická úprava zmesového komunálneho odpadu pred skládkovaním a následné zhodnotenie a zneškodnenie odpadu		9000
19	kombinovaný spôsob nakladania so zmesovým komunálnym odpadom (napr.: úprava odpadu v zariadení na úpravu odpadu, zhodnotenie odpadu, recyklácia, uloženie na skládku)		9000
spolu			
20	zneškodnenie zmesového komunálneho odpadu činnosťou D1 (v prípade ak bude posunutá účinnosť výnimky z povinnosti na úpravu odpadov)		9000

Poznámka:

(...)

v bodech por. č. 17 - 19 - uchádzač ocení iba tú činnosť(i), ktorú(é) bude vykonávať

v bode por. č. 18 uchádzač je povinný zabezpečiť plnenie povinností objednávateľa podľa § 6 ods. 5 písm. a) Vyhlášky Ministerstva životného prostredia Slovenskej republiky č. 382/2018 Z. z. o skládkovaní odpadov a uskladnení odpadovej ortuti „na skládke odpadov na odpad, ktorý nie je nebezpečný, možno skládkovať výstup z úpravy zmesového odpadu, ktorý spĺňa parameter biologickej stability podľa prílohy č. 3 a tabuľky č. 1.

v bode por. č. 19 - uchádzač je povinný uviesť v poznámke pod tabuľkou popis a percentuálny podiel jednotlivých spôsobov nakladania s odpadmi, ktoré sú predmetom kombinovaného nakladania so zmesovým komunálnym odpadom

v bode por. č. 20 - ocení každý uchádzač, s tým že táto položka nie je zahrnutá do ceny predmetu zákazky“.

42. Základným východiskom pre právne posúdenie námietok navrhovateľa je ustanovenie § 44 zákona o verejnom obstarávaní, ktoré v odseku 1 a odseku 3 zakotvuje pravidlá pre tvorbu hodnotiacich kritérií ako aj jednotlivé modely výberu ekonomicky najvýhodnejšej ponuky. Námietka navrhovateľa smeruje práve voči tej časti súťažných podkladov, ktoré upravujú jednu z najvýznamnejších fáz celého verejného obstarávania, ktorou je vyhodnotenie ponúk a určenie úspešnej ponuky na základe nákladov použitím prístupu nákladovej efektívnosti, najmä nákladov počas životného cyklu. **V predmetnom verejnom obstarávaní totiž kontrolovaný uplatnil svoje dispozičné právo obstarávať na základe nákladov použitím prístupu nákladovej efektívnosti najmä nákladov počas životného cyklu podľa § 44 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní**, ako to vyplýva zo zverejneného Oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, oddielu II: PREDMET, bod II.2.5) „Kritériá na vyhodnotenie ponúk“ cit.: „**Kritériá nákladov**

Názov: Cena (celková cena stanovená v EUR s DPH)

Relatívna váha: 70

Názov: Spôsob nakladania s odpadom (zhodnotenie komunálneho odpadu v EUR s DPH)

Relatívna váha: 30“, resp. v zmysle korigenda zverejneného vo Vestníku verejného obstarávania č. 200/2023 dňa 13. 10. 2023 pod značkou 34049 – IOX, cit.:

„**ODDIEL VII: ZMENY**

VII.1) INFORMÁCIE VYŽADUJÚCE ÚPRAVU ALEBO DOPLNENIE

(...)

VII.1.2) Text, ktorý si vyžaduje úpravu v pôvodnom oznámení

Text, ktorý si vyžaduje úpravu v pôvodnom oznámení

Číslo oddielu: II.2.5

Miesto, kde má byť text upravený: Kritériá na vyhodnotenie ponúk

Namiesto:

Názov: Spôsob nakladania s odpadom (zhodnotenie komunálneho odpadu v EUR s DPH)

má byť:

Názov: Zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 v EUR s DPH za obdobie 60 mesiacov“.

Úrad v tejto súvislosti považuje za potrebné uviesť, že hoci kontrolovaný v Oznámení o vyhlásení verejného obstarávania stanovil, že ponuky sa budú vyhodnocovať na základe kritérií „nákladov“, zo znenia súťažných podkladov je zrejmé, že ide o **použitie dvoch cenových kritérií** (pozri ďalej bod 50. a bod 59. tohto rozhodnutia).

43. Pri koncipovaní kritérií na vyhodnotenie ponúk a pravidiel ich uplatnenia verejný obstarávateľ a obstarávateľ postupujú podľa § 44 zákona o verejnom obstarávaní a sú zároveň povinní dodržať princípy verejného obstarávania zakotvené v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Je plne v kompetencii verejného obstarávateľa, resp. obstarávateľa, aby sa rozhodol, na základe akých kritérií vyberie zmluvného partnera, pričom predložené ponuky vyhodnocuje na základe stanovených kritérií na vyhodnotenie ponúk. **Je však nevyhnutné, aby kritériá na vyhodnotenie ponúk súviseli s predmetom zákazky, boli nediskriminačné, podporovali čestnú hospodársku súťaž a smerovali k výberu ekonomicky najvýhodnejšej ponuky.**
44. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ by mali v dokumentoch k obstarávaniu uviesť dostatočné podrobnosti týkajúce sa kritérií na vyhodnotenie ponúk, a to v takej miere podrobností, aby všetkým primerane informovaným uchádzačom, ktorí postupujú s náležitou starostlivosťou, umožnili porozumieť ich presnému významu, a teda si ich vykladať rovnakým spôsobom⁴.
45. Z dikcie § 44 ods. 10 zároveň pre verejných obstarávateľov a obstarávateľov vyplýva povinnosť určiť každému z kritérií, okrem kritériá podľa § 44 ods. 3 písm. c) (pozn. úradu – kritérium najnižšia cena), relatívnu váhu, ktorú možno vyjadriť určením intervalu s príslušným maximálnym rozpätím. Účelom určenia relatívnej váhy by malo byť dosiahnutie súladu s princípmi hospodárnosti a efektívnosti tak, aby kritériá vyjadrovali skutočnú ekonomickú výhodnosť ponúkaného riešenia, resp. ponuky toho-ktorého uchádzača, pričom relatívnu váhu je potrebné určiť s ohľadom na významnosť jednotlivých kritérií.
46. V nadväznosti na vyššie uvedený princíp hospodárnosti a efektívnosti považuje úrad za potrebné doplniť, že hlavným účelom tohto princípu je zabezpečenie dosiahnutia výberu takého uchádzača, ktorý za vynaložené prostriedky poskytne najlepšie plnenie, pričom hospodárne a efektívne je také verejné obstarávanie, ktoré zabezpečí čo najvyšší počet predložených ponúk, a tým čo najširšiu hospodársku súťaž pri čo najmenšej finančnej a administratívnej náročnosti procesu verejného obstarávania. Naplnenie tohto princípu teda smeruje k zabezpečeniu čo najhospodárnejšieho využívania verejných prostriedkov, ktoré predpokladá získanie ekonomicky najvýhodnejšej ponuky, čomu by mala zodpovedať prirodzená snaha verejného obstarávateľa a obstarávateľa dosiahnuť čo najširšiu hospodársku súťaž.
47. Úrad uvádza, že kontrolovaný v predmetnej verejnej súťaži stanovil dve hodnotiace kritériá, na základe ktorých bude predložené ponuky vyhodnocovať (bližšie pozri body 40. a 42. tohto rozhodnutia), a to:

a) Cena (celková cena stanovená v EUR s DPH) – 70 bodov (ďalej len „kritérium č. 1“)

b) Spôsob nakladania s odpadom (zhodnotenie komunálneho odpadu v EUR s DPH) – 30 bodov

pričom ku kritériu „Spôsob nakladania s odpadom (zhodnotenie komunálneho odpadu v EUR s DPH)“ (ďalej len „kritérium č. 2“) kontrolovaný ďalej uviedol, že v rámci neho bude prideliť body za „Zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 v EUR s DPH za obdobie 60 mesiacov“⁵.

Kontrolovaný zároveň v rámci spôsobu hodnotenia kritérií na hodnotenie ponúk uviedol, že ostatným ponukám, ktoré budú ponúkať iný spôsob nakladania s komunálnym

⁴ Vid'. Zákon o verejnom obstarávaní - Komentár, Azud J., Plaváková L., Bartoš P., str. 786

⁵ Pozn. úradu – zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 je podľa Prílohy č. 1 zákona č. 79/2015 Z. z. o odpadoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov zhodnocovanie odpadu jeho využitím najmä ako palivo alebo na získavanie energie iným spôsobom.

odpadom ako zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 nepridelí žiadne body (viď. bod 40. tohto rozhodnutia).

48. V súvislosti so stanovenými hodnotiacimi kritériami úrad považuje za potrebné opätovne uviesť aj časť opisu predmetu zákazky a to konkrétne v časti, kde kontrolovaný uvádza požiadavky na predmet zákazky, tzn. možnosti spôsobu nakladania s komunálnym odpadom (pozri body 39. a 41. tohto rozhodnutia), a v rámci nich kontrolovaný umožnil nasledovné spôsoby nakladania s komunálnymi odpadmi:
- a) zabezpečenie mechanicko – biologickej úpravy zmesového komunálneho odpadu, resp.
 - b) energetické zhodnotenie odpadov činnosťou R1 podľa prílohy č. 1 zák. č. 79/2015 Z. z. o odpadoch,
 - c) kombinovaný spôsob nakladania so zmesovým komunálnym odpadom (napr.: úprava odpadu v zariadení na úpravu odpadu, zhodnotenie odpadu, recyklácia, uloženie na skládku),
 - d) zneškodnenie zmesového komunálneho odpadu činnosťou D1⁶ (v prípade ak bude posunutá účinnosť výnimky z povinnosti na úpravu odpadov).
49. Vyššie uvedené požiadavky na predmet zákazky kontrolovaný následne uviedol aj v časti (D) OBCHODNÉ PODMIENKY súťažných podkladov, konkrétne v čl. II. bode 4. písm. a) Zmluvy o poskytovaní služieb v oblasti nakladania s odpadom a prevádzke zberného dvora, v zmysle ktorého, cit.: „**Zhodnotenie/zneškodnenie zmluvných odpadov:**
Dodávateľ zhodnotí/zneškodní zmluvné odpady ich umiestnením na skládke odpadov, linke na mechanicko biologickú úpravou odpadov alebo v spaľovni odpadov (energetické zhodnotenie odpadov činnosťou R1 podľa zák. č. 79/2015 Z. z. o odpadoch), ktorú prevádzkuje, alebo na skládke odpadov, linke na mechanicko biologickú úpravou odpadov/spaľovni odpadov (energetické zhodnotenie odpadov činnosťou R1 podľa zák. č. 79/2015 Z. z. o odpadoch), ktorú prevádzkuje právnická osoba, v ktorej má majetkovú účasť, prípadne zabezpečí ich zhodnocovanie/zneškodňovanie prostredníctvom tretej osoby. Zneškodňovanie odpadov sa uskutoční spôsobom neohrozujúcim zdravie ľudí a nepoškodzujúcim životné prostredie nad mieru ustanovenú zákonom v zariadeniach na to určených platnými právnymi predpismi. “
50. Vzhľadom na vyššie uvedené kontrolovaným definované možné spôsoby nakladania s komunálnym odpadom, nie je z dokumentácie predloženej kontrolovaným zrejmé, z akého dôvodu kontrolovaný v rámci kritéria č. 2 prideluje body výhradne iba za zhodnocovanie odpadov činnosťou R1 – Zhodnocovanie odpadu jeho využitím najmä ako palivo alebo na získavanie energie iným spôsobom (ďalej len „činnosť R1“). Úrad v tejto súvislosti považuje za potrebné uviesť, že hoci kontrolovaný v Oznámení o vyhlásení verejného obstarávania stanovil, že ponuky sa budú vyhodnocovať na základe kritérií „nákladov“ (pozri bod 42. tohto rozhodnutia), zo znenia súťažných podkladov je zrejmé, že ide o **použitie dvoch cenových kritérií**, a to (i) celkovej ceny za celý predmet zákazky v eur s DPH a (ii) ceny celkom za zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 v EUR s DPH za obdobie 60 mesiacov, pričom zvolené kritérium č. 2 tvorí aj časť kritéria č. 1, čiže nie je v tomto prípade možné hovoriť o využívaní ani nákladových ani kvalitatívnych kritérií v zmysle § 44 ods. 3 písm. a) a b) zákona o verejnom obstarávaní.
51. Kontrolovaný sa vo svojom vyjadrení podporne opiera o rozhodnutie úradu č. 16163-6000/2020 zo dňa 20. 01. 2021 (pozri bod 28. tohto rozhodnutia)⁷, avšak úrad považuje

⁶ Pozn. úradu – zneškodňovanie odpadov činnosťou D1 je podľa Prílohy č. 2 zákona č. 79/2015 Z. z. o odpadoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov uloženie do zeme alebo na povrchu zeme (napr. skládka odpadov).

⁷ Pozn. úradu – predmetné rozhodnutie bolo v citovanej časti potvrdené rozhodnutím Rady úradu č. 2315-9000/2021 zo dňa 18. 03. 2021

za potrebné uviesť, že v danom prípade išlo o odlišný skutkový stav. Úrad a rovnako aj Rada úradu v predmetných rozhodnutiach konštatovali, že je právom kontrolovaného stanoviť požiadavky na predmet zákazky v závislosti od svojich aktuálnych potrieb v súlade s § 42 zákona o verejnom obstarávaní tak, aby spĺňali ním požadovaný účel využitia, pričom ani úrad ani Rada úradu nemali za preukázané, že kontrolovaným stanovený opis predmetu zákazky, v ktorom určil požiadavku na zhodnocovanie odpadu činnosťou R1 podľa Prílohy č. 1 zákona č. 79/2015 Z. z. o odpadoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov, je v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní. Inými slovami, je súladné so zákonom o verejnom obstarávaní, konkr. s ustanovením § 42, pokiaľ kontrolovaný určí v rámci opisu predmetu zákazky požiadavku na spôsob zhodnocovania odpadov činnosťou R1, nakoľko je právom kontrolovaného stanoviť požiadavky na predmet zákazky v závislosti od svojich aktuálnych potrieb v súlade s § 42 zákona o verejnom obstarávaní tak, aby spĺňali ním požadovaný účel využitia. Uvedené ale nie je aplikovateľné v predmetnom konaní o námietkach, nakoľko jeho predmetom nie je namietanie požiadaviek kontrolovaného na opis predmetu zákazky, ale námietky navrhovateľa smerujú práve k nastaveniu hodnotiacich kritérií a spôsobu ich uplatnenia. Úrad dodáva, že kontrolovaný v predmetnom konaní stanovil požiadavky na predmet zákazky v závislosti od svojich aktuálnych potrieb (a tento fakt nie je medzi kontrolovaným a navrhovateľom sporný) a v rámci týchto požiadaviek umožnil plniť časť predmetu zákazky, tzn. nakladanie s komunálnymi odpadmi, prostredníctvom činnosti R1 **alebo** mechanicko – biologickou úpravou zmesového komunálneho odpadu pred skládkovaním a následné zhodnotenie a zneškodnenie odpadu **alebo** ich kombináciou. Sám kontrolovaný vo svojom vyjadrení opakovane uvádza, že spôsob nakladania s komunálnymi odpadmi prostredníctvom činnosti R1 je „len“ jeho preferovaný spôsob. Úrad považuje tiež za potrebné doplniť, že sa stotožňuje s rozhodnutím Rady úradu č. 2315-9000/2021 zo dňa 18. 03. 2021 a rovnako tak aj s právom kontrolovaného určiť preňho preferovaný (a vyhovujúci) spôsob nakladania s komunálnymi odpadmi, avšak považuje za potrebné kontrolovaného upozorniť, že v prípade, pokiaľ si kontrolovaný stanoví preferovaný spôsob nakladania s komunálnym odpadom a umožňuje zároveň plniť predmet zákazky aj prostredníctvom iných spôsobov nakladania s komunálnym odpadom, je nevyhnutné, aby tomu prispôbil aj hodnotiace kritériá a spôsob ich uplatnenia. Nie je súladné so zákonom o verejnom obstarávaní, pokiaľ kontrolovaný nastaví hodnotiace kritériá a pravidlá ich uplatnenia spôsobom, ktorý má za cieľ „eliminovať“ hospodárske subjekty poskytujúce iný, ako kontrolovaným preferovaný, spôsob nakladania s komunálnymi odpadmi, a to presne kontrolovaný v predmetnej verejnej súťaži docielil, keďže úplne vyňal iné spôsoby nakladania s komunálnymi odpadmi z hodnotenia.

52. Z uvedeného vyplýva, že ak by uchádzači realizovali predmet zákazky iným z kontrolovaným umožnených spôsobov (viď bod 48. a 49. tohto rozhodnutia), a to napr. mechanicko – biologickou úpravou zmesového komunálneho odpadu pred skládkovaním a následné zhodnotenie a zneškodnenie odpadu, nezískali by v rámci kritéria č. 2 žiadne body a to bez ohľadu na ponúknutú cenu za dané riešenie, resp. za zvolený spôsob nakladania s komunálnymi odpadmi, a úrad v tejto súvislosti konštatuje, že kontrolovaný aj napriek tomu, že umožnil realizovať predmet zákazky prakticky tromi rôznymi spôsobmi, v rámci sporného kritéria č. 2 diskriminoval, resp. obmedzil účasť v predmetnej verejnej súťaži tým záujemcom, ktorí sa v rámci svojej podnikateľskej činnosti na relevantnom trhu síce zameriavajú na realizáciu predmetu zákazky tak, ako to umožňuje kontrolovaný v súťažných podkladoch, avšak na základe kontrolovaným stanoveného pravidla na pridelovanie bodov za kritérium č. 2 by ponuky týchto záujemcov za kritérium č. 2 nezískali ani jeden bod, čím im kontrolovaný de facto, pri zohľadnení jednotlivých váh za jednotlivé kritériá, znemožnil uchádzať sa o zákazku.

53. Kontrolovaný teda pri stanovaní predmetného kritéria č. 2 nezohľadnil skutočnosť, že v súlade s dikciou ustanovenia § 44 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní musia byť kritériá na vyhodnotenie ponúk objektívne, nediskriminačné a podporujúce hospodársku súťaž, pričom musí ísť o také kritériá, ktorých cieľom je získanie ekonomicky najvýhodnejšej ponuky, čo treba vnímať ako zastrešujúci pojem inštitútu hodnotiacich kritérií, nevynímajúc skutočnosť, že kontrolovaný je súčasne povinný dodržať základné princípy verejného obstarávania zakotvené v ustanovení § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní v celom procese verejného obstarávania.
54. V nadväznosti na vyššie uvedené, úrad v bodoch 55. a 56. tohto rozhodnutia dáva do pozornosti ilustratívne výpočty, ktorými demonštruje „správanie“ zvolených hodnotiacich kritérií a pravidiel ich uplatnenia.

55. Modelový príklad č. 1:

Kritérium	Uchádzač č. 1		Uchádzač č. 2	
	Hodnota kritéria ⁸	Počet bodov	Hodnota kritéria	Počet bodov
Kritérium č. 1	19 000 000,00 eur s DPH	70	23 000 000,00 eur s DPH	57,83
Kritérium č. 2	Neposkytuje zhodnotenie odpadov činnosťou R1	0	Zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 v eur s DPH za obdobie 60 mesiacov	30
Spolu		70		87,83

Z modelového príkladu č. 1 je zrejmé, že ak by predložil ponuku aj subjekt, ktorý poskytuje iný spôsob nakladania s odpadom ako činnosťou R1 (tak, ako mu to umožňuje kontrolovaným stanovený predmet zákazky), tak aj v prípade celkovej ceny za celý predmet zákazky nižšej o štyri milióny eur s DPH oproti drahšej ponuke, by nemal možnosť sa o zákazku uchádzať.

Na modelovom príklade č. 1 je vidieť, že kontrolovaným nastavený spôsob hodnotenia predložených ponúk môže viesť k tomu, že bude za úspešnú označená ponuka s vyššou celkovou cenou za predmet zákazky (pri použití výhradne cenových kritérií).

56. Modelový príklad č. 2

Kritérium	Uchádzač č. 1		Uchádzač č. 2	
	Hodnota kritéria	Počet bodov	Hodnota kritéria	Počet bodov

⁸ Úrad uvádza, že hodnotu kritéria č. 1 určil len pre účel nasledovných modelových príkladov, pričom pri jeho výške sa inšpiroval podkladmi pre určenie predpokladanej hodnoty zákazky, nejde však o predikovanie reálnej hodnoty kritéria č. 1.

Kritérium č. 1	12 227 113,06 eur s DPH	70	21 397 447,86 eur s DPH ⁹	40
Kritérium č. 2	Neposkytuje zhodnotenie odpadov spôsobom R1	0	Zhodnotenie komunálneho odpadu činnosťou R1 v eur s DPH za obdobie 60 mesiacov	30
Spolu		70		70

Úrad na základe modelového výpočtu č. 2 uvádza, že subjekt, poskytujúci iný spôsob nakladania s odpadom ako činnosťou R1 (tak, ako mu to umožňuje kontrolovaným stanovený predmet zákazky), by sa mohol v teoretickom prípade uchádzať o zákazku iba vtedy, ak by svoju ponukovú cenu znížil o približne 43% oproti ponuke poskytujúcej zhodnotenie odpadu činnosťou R1.

Na základe vyššie uvedených modelových príkladov má úrad taktiež za to, že nielen zvolené hodnotiace kritériá, ale aj kontrolovaným stanovené váhy jednotlivých cenových kritérií v danom prípade nie sú súladné s modelom výberu ekonomicky najvýhodnejšej ponuky, nakoľko nastavenie váh cenových kritérií umožňuje vznik takej situácie, že spomedzi dvoch uchádzačov by sa úspešným stal uchádzač s vyššou celkovou cenou za celý predmet zákazky, a to pri použití výhradne cenových kritérií.

57. V súvislosti s vyššie uvedeným, aj s poukazom na ustanovenie § 44 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní, je potrebné doplniť, že v prípade, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ stanovil viac ako jedno kritérium, **resp. ponuky nevyhodnocuje na základe najnižšej ceny** v súlade s § 44 ods. 3 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, je povinný stanoviť každému kritériu relatívnu váhu (ktorá predstavuje odstupňovanie dôležitosti jednotlivých kritérií a určuje vzájomný vzťah kritérií na vyhodnotenie ponúk pri určovaní poradia úspešnosti ponúk). Účelom určenia relatívnej váhy by malo byť dosiahnutie súladu s princípom hospodárnosti a efektívnosti tak, aby kritériá na vyhodnotenie ponúk vyjadrovali skutočnú ekonomickú výhodnosť ponúkaného plnenia. Úrad v tejto súvislosti taktiež podporne poukazuje na rozhodnutie Rady úradu č. 7747-9000/2020 zo dňa 03. 07. 2020, kde v bode 124. Rada úradu uvádza, cit.: „*Taktiež je možné poukázať aj na ďalší argument úradu, a síce, že výpočtový vzorec založený na princípe hodnotenia ponúk na základe pomeru ceny a kvality nesmie v kontexte určenej predpokladanej hodnoty zákazky pripúšťať, že pri rovnakej kvalite získa väčší bodový zisk uchádzač s vyššou celkovou ponukovou cenou a súčasne tento vzorec nesmie pripúšťať, aby sa úspešným stal uchádzač s drahšou ponukou a v horšej kvalite*“. Úrad má za to, že predmetné rozhodnutie je podporne aplikovateľné aj na predmetné konanie, nakoľko kontrolovaný stanovil výhradne cenové hodnotiace kritériá (tzn. je možné vychádzať z premisy, že ponuky dosahujú rovnakú kvalitu, resp. rovnakú úroveň týkajúcu sa predmetu zákazky), a aj napriek tomu sú hodnotiace kritériá nastavené spôsobom, ktorý umožňuje, aby sa úspešným uchádzačom stal uchádzač s vyššou celkovou cenou za celý predmet zákazky.
58. Uvedené ilustračné príklady teda vzbudzujú dôvodné pochybnosti o nediskriminačnom charaktere zvolených hodnotiacich kritérií ako aj o hospodárskom účele takto nastavených hodnotiacich kritérií a z vyjadrenia kontrolovaného je zrejmé, že kontrolovaný neuniesol

⁹ Pozn. úradu – pre modelový príklad č. 2 úrad dosadil ako hodnotu kritéria č. 1 predpokladanú hodnotu zákazky navýšenú o DPH.

dôkazné bremeno a neodstránil tieto dôvodné pochybnosti o nediskriminačnom charaktere ako aj hospodárskom účele ním nastavených hodnotiacich kritérií.

59. Úrad opätovne zdôrazňuje, že plne podporuje využívanie hodnotiacich kritérií v zmysle § 44 ods. 1 písm. a) a písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, tzn. najlepší pomer ceny a kvality, prípadne náklady použitím prístupu nákladovej efektívnosti najmä nákladov počas životného cyklu, vo verejných obstarávaniach. Je však nevyhnutné dodať, že aj tieto kritériá musia mať svoje *ratio* a hospodársky účel. Preto aj jednotlivé čiastkové hodnotiace kritériá musí kontrolovaný nastaviť účelne tak, aby dosiahol ekonomickú výhodnosť úspešnej ponuky pri dodržaní základných princípov verejného obstarávania v zmysle § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Avšak vzhľadom na vyššie uvedené úrad považuje za potrebné doplniť, že aj napriek tomu, že kontrolovaný v Oznámení o vyhlásení verejného obstarávania uviedol, že pri hodnotení ponúk budú použité kritériá „nákladov“, je zrejmé, že **sú v predmetnej verejnej súťaži použité iba cenové kritériá** (pričom „náklad“ na zabezpečenie nakladania s komunálnym odpadom (či už činnosťou R1 alebo inou) je zahrnutý priamo v celkovej cene za celý predmet zákazky) a v tejto súvislosti **úrad konštatuje, že nemôže nastať situácia, kedy by pri hodnotení výhradne cenových kritérií (tzn. pokiaľ nie je použité necenové kvalitatívne kritérium) bola úspešná ponuka s vyššou celkovou cenou za celý predmet zákazky**. Na ilustračných príkladoch uvedených vyššie je vidieť, že v prípade takto nastavených kritérií by sa mohlo stať práve to, a tým pádom by kontrolovaný žiadnym spôsobom nevedel obhájiť hospodárnosť takéhoto postupu a takéto nastavenie verejnej súťaže nesmeruje k výberu ekonomicky najvýhodnejšej ponuky pre kontrolovaného.
60. Kontrolovaný, na základe svojho vlastného rozhodnutia v rámci opisu predmetu zákazky určil, že v rámci nakladania s komunálnym odpadom pripúšťa rôzne formy jeho spracovania, či už zabezpečenie mechanicko – biologickej úpravy zmesového komunálneho odpadu, resp. energetické zhodnotenie odpadov činnosťou R1 podľa Prílohy č. 1 zák. č. 79/2015 Z. z. o odpadoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov, prípadne kombinovaným spôsobom nakladania so zmesovým komunálnym odpadom (napr.: úprava odpadu v zariadení na úpravu odpadu, zhodnotenie odpadu, recyklácia, uloženie na skládku), pričom bolo na rozhodnutí toho-ktorého uchádzača, akým spôsobom bude komunálny odpad spracovávať, a teda kontrolovaným určené hodnotiace kritérium č. 2 je určené v rozpore s § 44 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko predmetné kritérium a pravidlá jeho uplatnenia nepodporujú hospodársku súťaž, ktorej cieľom by bolo získanie ekonomicky najvýhodnejšej ponuky, čím kontrolovaný súčasne postupoval aj v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, keďže kontrolovaný pri koncipovaní uvedeného kritéria č. 2 na vyhodnotenie ponúk postupoval nad rámec toho, čo bolo nevyhnutné na dosiahnutie stanoveného cieľa, ktorým bolo získanie ekonomicky najvýhodnejšej ponuky a súčasne diskriminoval potencionálnych uchádzačov, ktorých ponuka by dosahovala kontrolovaným požadovanú úroveň (splňala by požiadavky na opis predmetu zákazky), avšak v dôsledku takto určeného kritéria na vyhodnotenie ponúk by nezískali potrebný počet bodov pre konkurencieschopnosť, v dôsledku čoho by mohol kontrolovaný dostať ponuku, ktorá nie je ekonomicky najvýhodnejšia. **Vo väzbe na uvedené úrad poukazuje na skutočnosť, že zvolené kritériá na vyhodnotenie ponúk a pravidlá ich uplatnenia, najmä vo väzbe na kritérium č. 2, v rámci ktorého kontrolovaný prideluje body výhradne za cenu celkom za zhodnocovanie odpadov činnosťou R1, mohlo diskriminovať potencionálnych uchádzačov, resp. záujemcov, ktorí síce môžu byť kvalifikovaní na realizáciu predmetu zákazky tak, ako si ho určil kontrolovaný v súťažných podkladoch a ich prílohách, avšak ich ponuka by nedosahovala konkurencieschopnosť voči hospodárskym subjektom, ktorí poskytujú služby zhodnocovania odpadov činnosťou R1, a teda zvolené kritérium č. 2 nie je**

nediskriminačné kritérium na vyhodnotenie ponúk, nepodporuje hospodársku súťaž a zároveň nesmeruje k určení ekonomicky najvýhodnejšej ponuky v zmysle § 44 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní.

61. **Nakoľko v tomto prípade určené kritériá na vyhodnotenie ponúk a pravidlá ich uplatnenia pripúšťajú, že nebude dosiahnutý cieľ predmetnej verejnej súťaže, a teda, že by nebola vybraná najvýhodnejšia ponuka (splňajúca požiadavky na predmet zákazky), je potrebné dať za pravdu navrhovateľovi, že v tomto prípade neboli kritériá na vyhodnotenie ponúk nastavené v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní.** Možno teda konštatovať, že kontrolovaný postupoval v rozpore s § 44 ods. 1 v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko nastavené hodnotiace kritériá nesmerujú k výberu ekonomicky najvýhodnejšej ponuky, nepodporujú hospodársku súťaž a uvedené môže mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.
62. Na základe vyššie uvedeného úrad uvádza, že kontrolovaný by mal v súlade s § 44 ods. 1 v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní upraviť kritériá na vyhodnotenie ponúk tak, aby stanovené kritériá na vyhodnotenie ponúk umožňovali hospodársku súťaž medzi hospodárskymi subjektami poskytujúcimi rôzne spôsoby nakladania s komunálnym odpadom, ktoré kontrolovaný stanovil v súťažných podkladoch a zároveň aby smerovali k výberu ekonomicky najvýhodnejšej ponuky.
63. 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.
64. Vychádzajúc zo skutočností vyplývajúcich z bodov 42. až 63. tohto rozhodnutia, úrad konštatuje, že v kontexte navrhovateľom namietaných skutočností úrad v postupe kontrolovaného v súvislosti s určením kritérií na hodnotenie ponúk identifikoval porušenie zákona o verejnom obstarávaní, ktoré by malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, a preto **úrad považuje námietky navrhovateľa za opodstatnené.**
65. Úrad v zmysle ustanovenia § 175 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že **v predmetnom konaní zistil porušenie § 44 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní v spojení s § 10 ods. 2 tohto zákona, keď kontrolovaný stanovil také kritériá na vyhodnotenie ponúk, ktoré nepodporujú hospodársku súťaž a zároveň nevedú k výberu ekonomicky najvýhodnejšej ponuky.** Na základe uvedeného úrad pristúpil k rozhodnutiu nariadiť odstránenie protiprávneho stavu podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v zmysle výroku tohto rozhodnutia, pretože s poukázaním na úradom konštatované porušenia zákona o verejnom obstarávaní nemožno jednoznačne vysloviť záver, že by predmetný postup zadávania zákazky nevykazoval znaky porušenia tohto zákona bez vplyvu na výsledok verejného obstarávania.
66. Aby kontrolovaný v budúcnosti predišiel týmto porušeniam zákona o verejnom obstarávaní, úrad v súvislosti s ustanovením § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní odporúča kontrolovanému, aby **venoval zvýšenú pozornosť dodržiavaniu všetkých ustanovení zákona o verejnom obstarávaní, najmä jeho princípov v zmysle § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.** Zároveň úrad odporúča kontrolovanému, aby pri nastavovaní kritérií podľa § 44 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní postupoval tak, aby zvolené nastavenie kritérií viedlo k výberu ekonomicky najvýhodnejšej ponuky a podporovalo hospodársku súťaž.

67. Úrad s poukazom na obsah výroku tohto rozhodnutia odporúča kontrolovanému bez zbytočného odkladu po nadobudnutí právoplatnosti tohto rozhodnutia primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk vo verejnej súťaži podľa § 21 ods. 4 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, tak, aby boli zachované princípy verejného obstarávania a dodržaná čestná hospodárska súťaž, a v konečnom dôsledku účel a zmysel verejného obstarávania.
68. Keďže sa verejná súťaž nachádza vo fáze pred predkladaním ponúk a v tejto fáze je možné nariadiť kontrolovanému odstrániť protiprávny stav, a tým zosúladiť postup zadávania zákazky so zákonom o verejnom obstarávaní, úrad nepristúpil k nariadeniu zrušiť použitý postup zadávania zákazky.
69. Úrad vo vzťahu k žiadosti navrhovateľa o vydanie predbežného opatrenia uvádza, že v zmysle § 173 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní ak nejde o preskúmavanie postupu zadávania zákazky podľa § 175 ods. 1 písm. c), môže úrad vydať predbežné opatrenie, ktorým pozastaví konanie kontrolovaného od doručenia predbežného opatrenia najdlhšie do nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia podľa § 174 alebo § 175. Úrad uvádza, že vydať rozhodnutie o predbežnom opatrení je pre úrad možnosťou a nie jeho povinnosťou, pričom je výlučne na posúdení úradu, či pristúpi alebo nepristúpi k vydaniu rozhodnutia o predbežnom opatrení. Úrad v tejto súvislosti dodáva, že nepristúpil k vydaniu predbežného opatrenia, nakoľko sa predmetné verejné obstarávanie nachádza stále vo fáze pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk, kedy je možné nariadiť kontrolovanému odstrániť protiprávny stav.
70. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom a účastníkom.
71. Na základe uvedeného, na podklade náležité zisteného skutkového stavu bolo potrebné vo vzťahu k námietkam navrhovateľa rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

72. 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.
73. 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. **AA** – navrhovateľ
2. **Mesto Prievidza**, Námestie slobody 14, 971 01 Prievidza, IČO: 00 318 442 – kontrolovaný