

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 vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „Výmena nábytku a vstavaných skríň na študentských izbách, ŠD Družba UK“ vyhlásenej verejným obstarávateľom **Univerzita Komenského v Bratislave**, Šafárikovo námestie 6, 814 99 Bratislava, IČO: 00 397 865 (ďalej len „kontrolovaný“), v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 23. 08. 2023 pod značkou 2023/S 161-509830 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 167/2023 dňa 24. 08. 2023 pod značkou 28926 – MST, vydáva toto

r o z h o d n u t i e

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **nariaďuje** kontrolovanému **Univerzita Komenského v Bratislave**, Šafárikovo námestie 6, 814 99 Bratislava, IČO: 00 397 865, vo verejnom obstarávaní na predmet nadlimitnej zákazky „Výmena nábytku a vstavaných skríň na študentských izbách, ŠD Družba UK“ vyhlásenom v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 23. 08. 2023 pod značkou 2023/S 161-509830 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 167/2023 dňa 24. 08. 2023 pod značkou 28926 – MST, **odstrániť protiprávny stav, a to zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení navrhovateľa** označené ako „Oznámenie o vylúčení“ zo dňa 24. 11. 2023, zaradiť navrhovateľa späť do procesu verejného obstarávania a opätovne vyhodnotiť splnenie podmienok účasti u navrhovateľa, a to do 60 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ prostredníctvom formulára zo dňa 04. 12. 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 04. 12. 2023 cez informačný systém JOSEPHINE (ďalej len „IS JOSEPHINE“), prostredníctvom ktorého sa predmetné verejné obstarávanie realizuje.
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

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.

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 18. 09. 2023 o 00:25:42 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 716 666,67 € 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 05. 12. 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 uvádza, že v predmetnom verejnom obstarávaní predložil prostredníctvom IS JOSEPHINE ponuku podľa podmienok a požiadaviek kontrolovaného uvedených v Oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a v súťažných podkladoch.
8. Navrhovateľ následne cituje zo žiadosti o vysvetlenie zo dňa 08. 11. 2023 a z Oznámenia o vylúčení zo dňa 24. 11. 2023. V nadväznosti na uvedené má navrhovateľ za preukázané, že kontrolovaný jednotlivými úkonmi porušil niekoľko ustanovení zákona o verejnom obstarávaní v spojení s princípmi verejného obstarávania, čo založilo nezákonné rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení navrhovateľa z verejného obstarávania.
9. Navrhovateľ odkazujúc na ustanovenie § 55 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že procesy spojené s vyhodnotením ponúk a procesy spojené s vyhodnotením podmienok účasti sú procesy v zákone o verejnom obstarávaní osobitne upravené, pričom každý z uvedených procesov musí byť ukončený konštatovaním komisie, či ponuka/ponuky spĺňajú alebo nespĺňajú požiadavky na predmet zákazky – t. j. aj proces vyhodnotenia ponúk z hľadiska mimoriadne nízkej ponuky aj proces vyhodnotenia splnenia podmienok účasti.

10. Navrhovateľ dodáva, že ak teda komisia kontrolovaného konštatuje, že ponuka nespĺňa požiadavky na predmet zákazky, je kontrolovaný povinný takúto ponuku vylúčiť a nepokračovať ďalej v úkonoch spojených s vyhodnotením podmienok účasti u tohto uchádzača, ktorého ponuka bola vylúčená. Rovnako, ak komisia kontrolovaného konštatuje, že ponuka je mimoriadne nízka, je kontrolovaný povinný takúto mimoriadne nízku ponuku vylúčiť a nepokračovať ďalej v úkonoch spojených s vyhodnotením podmienok účasti u tohto uchádzača, ktorého mimoriadne nízka ponuka bola vylúčená. Alebo opačne, ak komisia kontrolovaného konštatuje, že uchádzač nespĺňa podmienky účasti, kontrolovaný je povinný takéhoto uchádzača vylúčiť a nepokračovať ďalej v úkonoch spojených s vyhodnotením jeho ponuky.
11. Naopak, ak komisia kontrolovaného konštatuje, že ponuka spĺňa požiadavky na predmet zákazky, je kontrolovaný povinný takúto ponuku posunúť ďalej a vykonať úkony spojené s vyhodnotením podmienok účasti u tohto uchádzača. Rovnako, ak komisia kontrolovaného konštatuje, že ponuka nie je mimoriadne nízka, je kontrolovaný povinný takúto ponuku posunúť ďalej a vykonať úkony spojené s vyhodnotením podmienok účasti u tohto uchádzača. Alebo opačne, ak komisia kontrolovaného konštatuje, že uchádzač spĺňa podmienky účasti, kontrolovaný je povinný takéhoto uchádzača posunúť ďalej a vykonať úkony spojené s vyhodnotením jeho ponuky.
12. Podľa navrhovateľa kontrolovaný systematiku zákona o verejnom obstarávaní osobitne upravenú v § 40, § 53 ods. 1 a § 53 ods. 2 a 3 zákona o verejnom obstarávaní touto „hybridnou“ žiadosťou o vysvetlenie absolútne odignoroval, keď do nej spojil všetky tri úkony. Navrhovateľ považuje za zarážajúce, že kontrolovaný na všetky poskytol navrhovateľovi len lehotu 5 pracovných dní. Podľa navrhovateľa týmto konaním kontrolovaný súčasne odignoroval právo navrhovateľa mať k dispozícii na každú takúto žiadosť, ktorú upravuje zákon o verejnom obstarávaní, minimálnu zákonom stanovenú lehotu a zaoberať sa tak len skutočnosťou, ku ktorej sa každá žiadosť viaže, t. j. žiadosť o vysvetlenie ponuky (min. 2 pracovné dni), žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky (min. 5 pracovných dní) a žiadosť o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov (min. 2 pracovné dni).
13. V nadväznosti na vyššie uvedené má navrhovateľ za to, že kontrolovaný postupoval pri úkonoch, ktoré nie je možné jasne a určito identifikovať z hľadiska systematiky zákona o verejnom obstarávaní osobitne upravenou v § 40, § 53 ods. 1 a § 53 ods. 2 a 3 zákona o verejnom obstarávaní, v rozpore s touto systematikou, v spojení s princípmi transparentnosti a proporcionality.
14. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný sporným úkonom uviedol v žiadosti o vysvetlenie, že navrhovateľ v predložennom JED-e, prostredníctvom ktorého navrhovateľ predbežne nahradil doklady, ktorými preukazuje splnenie podmienok účasti, vyplnil len oddiel GLOBÁLNY ÚDAJ PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI v časti IV, označením „áno“, t. j. deklaroval, že spĺňa všetky podmienky účasti, napriek tomu, že kontrolovaný vyplnenie globálneho údaju nepovolil. Kontrolovaný v nadväznosti na identifikované zistenie v JED-e požiadal navrhovateľa o vysvetlenie nasledovne, cit.: „Komisia Vás žiada v súlade s § 40 ods. 4 zákona o predloženie jednotného európskeho dokumentu bez vyplnenia GLOBÁLNEHO ÚDAJU PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI.“
15. Navrhovateľ uvádza, že na základe takto koncipovanej požiadavky kontrolovaného, navrhovateľ vysvetlením predložil JED, v ktorom globálny údaj pre všetky podmienky účasti

nevyplnil, nakoľko mal za to, že je to požiadavka kontrolovaného a je teda z obavy pred vylúčením povinný túto požiadavku rešpektovať. Navrhovateľ tak v dobrej viere naplnil požiadavku kontrolovaného v zmysle jeho žiadosti, pričom následne zostal v šoku po zistení, že splnenie požiadavky kontrolovaného, tak ako to vyplýva zo žiadosti, bolo dôvodom jeho vylúčenia z verejného obstarávania, cit.: „*Vo Vami predloženej odpovedi ste doručili Jednotný európsky dokument, kde ste ku GLOBÁLNEMU ÚDAJU PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI neoznačili žiadnu z možností, ani áno, ani nie.*“ „*Splnenie podmienok účasti môže uchádzač preukázať vyplneným JED podľa § 39 ods.1 zákona, pričom z uchádzačom predloženého predmetného dokumentu musí byť jednoznačne zrejmé, že rozsahom a obsahom spĺňa podmienky účasti požadované verejným obstarávateľom, ku dňu predkladania ponúk a je schopný túto skutočnosť preukázať.*“

16. Navrhovateľ považuje za zarážajúce, že kontrolovaný až následne vo vylúčení jasne a určito uviedol, čo vlastne požiadavkou v žiadosti „bez vyplnenia globálneho údaju pre všetky podmienky účasti“ chcel od navrhovateľa. To znamená bez toho, aby to buď jasne a určito uviedol v žiadosti o vysvetlenie, prípadne opakovane prostredníctvom ďalšej žiadosti, tak aby navrhovateľ mohol v súlade s požiadavkou kontrolovaného poskytnúť kvalifikované vysvetlenie, kontrolovaný pristúpil k najtvrdšiemu zásahu do práv navrhovateľa, a to k jeho vylúčeniu z verejného obstarávania.
17. Navrhovateľ poukazuje na opakovaný apel úradu, cit.: „*Inštitút vysvetlenia ponúk je možné uplatniť aj opakovanie, a to až do okamihu kedy má verejný obstarávateľ jednoznačne za preukázané, že uchádzači spĺňajú alebo nespĺňajú požiadavky na predmet zákazky.*“ Navrhovateľ uvádza, že nakoľko kontrolovaný použil „hybridnú“ žiadosť, v ktorej nezákonne pospájal niekoľko inštitútov, má za to, že je irelevantné, či sa vyššie uvedený apel vzťahuje k vyhodnoteniu ponuky alebo podmienok účasti. Navrhovateľ má za to, že tento apel úradu sa vzťahuje na všetky inštitúty upravené v zákone o verejnom obstarávaní.
18. Navrhovateľ vo vzťahu k vyhodnocovaniu JED-u v zmysle § 40 zákona o verejnom obstarávaní dáva do pozornosti bod 120 [rozhodnutia Rady úradu č. 16523-9000/2017](#) zo dňa 22. 12. 2017, cit.: „*Po posúdení uvedeného má rada za to, že za situácie, keď uchádzač predložil vo svojej ponuke JED, v ktorom zaškrtol globálny údaj, že spĺňa všetky podmienky účasti, je potrebné súhlasiť s úradom, že daný uchádzač nemal byť vylúčený, ale mal byť požadovaný o doplnenie dokladov podľa § 39 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní. Na uvedenom nemení nič podľa rady skutočnosť, že uchádzač nezaškrtol v JED-e pri daných podmienkach účasti žiaden údaj (nakoľko zaškrtol globálny údaj, že spĺňa všetky podmienky účasti) a taktiež ani skutočnosť, že pri niektorých (iných) podmienkach účasti predložil okrem JED-u aj doklady na preukázanie splnenia daných podmienok účasti.*“. Navrhovateľ má aj v zmysle vyššie citovaného rozhodnutia Rady úradu za preukázané, že kontrolovaný postupoval v rozpore s § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v spojení s princípmi transparentnosti a proporcionality.
19. Navrhovateľ uvádza, že ak bolo úmyslom kontrolovaného vyžiadať od navrhovateľa len doplnenie predloženého JED-u o skutočnosti, ktoré tam uvedené mali byť, namiesto globálneho vyhlásenia o splnení všetkých podmienok účasti, mal kontrolovaný jasne a určito, tak ako to uviedol následne už len vo vylúčení, uviesť v žiadosti o vysvetlenie, čo vlastne od navrhovateľa požaduje. Navrhovateľ uvádza, že postupoval výlučne v súlade s požiadavkou kontrolovaného, tak ako ju koncipoval v žiadosti o vysvetlenie, čo nemôže ísť na jeho ťarchu s dôsledkom najtvrdšieho zásahu do jeho práv, jeho vylúčenia z verejného obstarávania.

20. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný aj napriek tomu, že navrhovateľ v JED-e, ktorý predložil v ponuke, označil globálny údaj o tom, že spĺňa všetky podmienky účasti a tento JED podpísal oprávnenou osobou navrhovateľa, čím sa má za to, že uvedenú skutočnosť vyhlásil, vylúčil navrhovateľa z dôvodu, že nespĺňa podmienky účasti. Takýto postup, kedy kontrolovaný neakceptuje a nerešpektuje JED ako vyhlásenie navrhovateľa nemôže byť akceptovaný a zakladať dôvod na vylúčenie. Absurdnou je podľa navrhovateľa skutočnosť, že následne kontrolovaný požiada navrhovateľa, aby predložil JED, v ktorom neoznačí globálny údaj a následne ho kontrolovaný z dôvodu, že rešpektoval jeho požiadavku, vylúči z verejného obstarávania.
21. Navrhovateľ má dôkazmi za preukázané, že kontrolovaný postupoval pri jeho vylúčení v príkrom rozpore s § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v spojení s princípmi transparentnosti a proporcionality, ako dôsledok vykonaných nezákonných úkonov kontrolovaným, súčasne s preukázaným vplyvom na výsledok verejného obstarávania.
22. Navrhovateľ v petite svojich námietok úrad žiada, aby vydal rozhodnutie podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a nariadil kontrolovanému odstrániť protiprávny stav, a to vrátiť navrhovateľa späť do procesu verejného obstarávania, keďže nebol naplnený zákonný dôvod na vylúčenie a následne pokračovať vo vyhodnotení ponuky navrhovateľa a podmienok účasti v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

23. 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 04. 12. 2023.**
24. 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.
25. 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.
26. Kontrolovaný 08. 12. 2023 zriadil pre úrad prístup do elektronického prostriedku IS JOSEPHINE, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje a súčasne doručil

úradu písomné vyjadrenie k námietkam navrhovateľa. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že kontrolovaný doručil úradu kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu **08. 12. 2023**.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k podaným námietkam navrhovateľa

27. Kontrolovaný ohľadom tvrdenia navrhovateľa o spojení vyhodnocovania ponúk a podmienok účasti jednou žiadosťou o vysvetlenie poukazuje na metodické usmernenie úradu č. 9904-5000/2019 zo dňa 02. 07. 2019, cit.: *„podstatou/účelom zavedenia „superreverzu“ bolo zrýchlenie procesu verejného obstarávania v postupe verejnej súťaže. V danom kontexte je podľa nášho názoru prípustná Vami uvažovaná možnosť o spojení úkonov vysvetľovania ponuky a podmienok účasti najmä v prípade vyhodnocovania len prvého uchádzača.“*
28. Kontrolovaný uvádza, že v žiadosti o vysvetlenie navrhovateľovi poskytol na odpoveď lehotu 5 pracovných dní, ktorú by na žiadosť navrhovateľa primerane predĺžil. Kontrolovaný nepozná ustanovenie zákona, ktoré by prikazovalo kontrolovanému v prípade zaslania žiadosti o vysvetlenie, v ktorej sa kontrolovaný pýta na viacero nezrovnalostí predloženej ponuky, aby sa jednotlivé minimálne zákonné lehoty zráтали.
29. Kontrolovaný poukazuje na Oddiel III: Právne, ekonomické, finančné a technické informácie, časť III.1) Podmienky účasti, bod III.1.1) Vhodnosť vykonávať profesionálnu činnosť vrátane požiadaviek týkajúcich sa zápisu do živnostenských alebo obchodných registrov, Oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, kde sa uvádza, cit.: *„Verejný obstarávateľ nepovoľuje vyplniť v rámci JED-u na preukázanie splnenia podmienok účasti len oddiel GLOBÁLNY ÚDAJ PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI v časti IV.“*
30. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľ v intenciách vyššie uvedených inštrukcií nemal už pri predkladaní ponuky v rámci dokumentu JED zaškrtnúť GLOBÁLNY ÚDAJ PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI v časti IV, ale mal pri otázke „Chcete použiť výberové kritériá A až D? zaškrtnúť políčko „áno“. Následne by sa mu „rozrolovala“ časť A, B, C, D - t. j. časti, ktoré obsahujú informácie A Vhodnosť; B Ekonomické a finančné postavenie; C Technická a odborná spôsobilosť; D Systémy zabezpečenia kvality a normy environmentálneho manažérstva. Tam mal navrhovateľ vypísať informácie týkajúce sa kontrolovaným požadovanej podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, vzhľadom na inštrukcie uvedené v Oddiele III: Právne, ekonomické, finančné a technické informácie, časť III.1) Podmienky účasti, v bode III.1.3 Technická a odborná spôsobilosť Oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, cit.: *„Splnenie podmienok účasti môže uchádzač preukázať vyplneným JED podľa § 39 ods. 1 zákona, pričom z uchádzačom predloženého predmetného dokumentu musí byť jednoznačne zrejmé, že rozsahom a obsahom spĺňa podmienky účasti požadované verejným obstarávateľom, ku dňu predkladania ponúk a je schopný túto skutočnosť preukázať.“* . Z uvedeného vyplýva, že kontrolovaný jasne informoval všetkých záujemcov a uchádzačov, ako majú postupovať pri predkladaní JED-u, ak si zvolia tento spôsob preukázania splnenia podmienok účasti.
31. Kontrolovaný uvádza, že v uvedenom prípade postupoval v súlade s metodickým usmernením úradu č. 16386-5000/2017 zo dňa 24. 11. 2017, cit.: *„Je na uchádzačovi/ záujemcovi, aby svoje odpovede zosúladiť s požiadavkami verejného obstarávateľa, obdobne ako pri vyplňaní „papierovej verzie JED-u“.“* Preto, ak kontrolovaný požaduje len Globálny údaj, na otázku „Chcete použiť výberové kritériá A až D?“ odpovie uchádzač „Nie“ a služba mu následne

zobrazí oddiel α: GLOBÁLNY ÚDAJ PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI, mal navrhovateľ postupovať tak, že odpovie „áno“.

32. Kontrolovaný uvádza, že podstatou zákazu vyplnenia GLOBÁLNEHO ÚDAJU PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI je skutočnosť, že kontrolovaný chce už v rámci predloženia JED-u uchádzačov prinútiť k tomu, aby konkretizovali spôsob, akým chcú naplniť danú podmienku účasti, t. j. aby už pri predkladaní ponúk vedeli, či vedľa danú podmienku účasti naplniť. Kontrolovaný má za to, že týmto krokom predíde predkladaniu ponúk uchádzačmi, ktorí reálne dané podmienky účasti nespĺňajú, ale napriek tomu predložia ponuku.
33. Kontrolovaný uvádza, že postupoval v súlade s rozhodnutím Rady úradu č. 16523-9000/2017 zo dňa 22. 12. 2017, keďže navrhovateľ nevytlúčil hneď po predložení ponuky, v ktorej bol predložený nesprávne vyplnený JED, ale zaslal mu žiadosť o vysvetlenie zo dňa 08. 11. 2023, v ktorej ho vyzval na predloženie JED-u bez vyplnenia GLOBÁLNEHO ÚDAJU PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI.
34. Kontrolovaný tvrdí, že ak by akceptoval opätovne nesprávne vyplnený JED predložený navrhovateľom, porušil by princípy verejného obstarávania, na ktoré odkazuje aj navrhovateľ, a to najmä princíp nediskriminácie a princíp rovnakého zaobchádzania, lebo by u navrhovateľ akceptoval doklady, ktorými nedostatočne preukázal splnenie podmienok účasti, a tým by navrhovateľ a zvýhodnil oproti iným uchádzačom.

Právny rámec

35. 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.
36. Podľa § 39 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní Jednotný európsky dokument obsahuje aktualizované vyhlásenie hospodárskeho subjektu, že
- a) neexistuje dôvod na jeho vylúčenie,
 - b) spĺňa objektívne a nediskriminačné pravidlá a kritériá výberu obmedzeného počtu záujemcov, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ obmedzil počet záujemcov,
 - c) poskytne verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi na požiadanie doklady, ktoré nahradil jednotným európskym dokumentom.
37. Podľa § 39 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní ak uchádzač alebo záujemca použije jednotný európsky dokument, verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže na zabezpečenie riadneho priebehu verejného obstarávania kedykoľvek v jeho priebehu uchádzača alebo záujemcu písomne požiadať o predloženie dokladu alebo dokladov nahradených jednotným európskym dokumentom. Uchádzač alebo záujemca doručí doklady verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi do piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ neurčil dlhšiu lehotu.
38. Podľa § 40 ods. 4 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ písomne požiada uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov, ak z predložených dokladov nemožno posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienky účasti. Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže v súvislosti s dôvodom na vylúčenie podľa odseku 6 písomne požiadať uchádzača alebo záujemcu

o vysvetlenie. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ neurčí dlhšiu lehotu, uchádzač alebo záujemca doručí vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov do dvoch pracovných dní odo dňa odoslania žiadosti, ak sa komunikácia uskutočňuje prostredníctvom elektronických prostriedkov.

39. Podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia kedykoľvek počas verejného obstarávania uchádzača alebo záujemcu, ak nespĺnil podmienky účasti.

Právne posúdenie úradom

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

40. Kontrolovaný zverejnením Oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 23. 08. 2023 pod značkou 2023/S 161-509830 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 167/2023 dňa 24. 08. 2023 pod značkou 28926 – MST vyhlásil verejné obstarávanie na predmet zákazky „Výmena nábytku a vstavaných skriň na študentských izbách, ŠD Družba UK“. V závislosti od typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 716 666,67 € bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na dodanie tovarov. Predmetná zákazka nie je rozdelená na časti. Zákazka nie je financovaná z fondov Európskej únie. Kontrolovaný dňa 24. 11. 2023 doručil navrhovateľovi Oznámenie o vylúčení z toho istého dňa. Navrhovateľ následne dňa 04. 12. 2023 doručil kontrolovanému a súčasne aj úradu námietku podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní proti vylúčeniu.
41. Úrad uvádza, že predmetom námietok navrhovateľa je jeho vylúčenie z predmetného verejného obstarávania z dôvodu nesplnenia podmienok účasti. Navrhovateľ uvedené vylúčenie považuje za rozporné s princípom transparentnosti a proporcionality, pričom poukazuje na spojené vyhodnocovanie ponúk a podmienok účasti v rámci jednej žiadosti o vysvetlenie.
42. V Oddiele III: Právne, ekonomické, finančné a technické informácie, časť III.1) Podmienky účasti, bod III.1.1) Vhodnosť vykonávať profesionálnu činnosť vrátane požiadaviek týkajúcich sa zápisu do živnostenských alebo obchodných registrov, Oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania je uvedené, cit.: „*Verejný obstarávateľ nepovoľuje vyplniť v rámci JED-u na preukázanie splnenia podmienok účasti len oddiel GLOBÁLNY ÚDAJ PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI v časti IV.*“
43. Úrad preskúmajúc ponuku navrhovateľa uvádza, že v Jednotnom európskom dokumente (ďalej aj „JED“), Časti IV: Podmienky účasti, α: Globálny údaj pre všetky podmienky účasti, na otázku, cit.: „*V súvislosti s podmienkami účasti hospodársky subjekt vyhlasuje, že Splňa všetky požadované podmienky účasti. Vaša odpoveď?*“ **navrhovateľ označil možnosť „Áno“.**

I. Právne posúdenie ku kombinovanej žiadosti o vysvetlenie zo dňa 08. 11. 2023

44. Úrad uvádza, že vylúčeniu navrhovateľa predchádzala Žiadosť o vysvetlenie zo dňa 08. 11. 2023 (ďalej len „žiadosť o vysvetlenie“), v ktorej kontrolovaný navrhovateľ konfrontoval s nasledovnými zisteniami, cit.: „*Dňa 18. 09. 2023 ste v predmetnom verejnom obstarávaní doručili svoju ponuku, v ktorej komisia zriadená na vyhodnotenie splnenia podmienok účasti a na vyhodnotenie ponúk (ďalej len „komisia“) identifikovala nasledovné nezrovnalosti.*

V súlade s § 53 ods. 2 zákona Vás komisia žiada o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, v súlade s § 53 ods. 1 zákona Vás komisia žiada o vysvetlenie požiadaviek na predmet zákazky a v súlade s § 40 ods. 4 zákona Vás komisia žiada o predloženie JED-u v požadovanej forme.

Komisia identifikovala, že Vaša ponuka sa javí ako mimoriadne nízka, čo odôvodňuje tým, že (...).

Komisia identifikovala nezrovnalosť vo Vami predloženej bankovej záruke, (...).

Verejný obstarávateľ v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oddiele III.1.1 uviedol k predkladaniu dokumentu JED nasledovné: „Verejný obstarávateľ nepovoľuje vyplniť v rámci JED-u na preukázanie splnenia podmienok účasti len oddiel GLOBÁLNY ÚDAJ PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI v časti IV.“ Napriek tomu ste tento globálny údaj vyplnili. Komisia Vás žiada v súlade s § 40 ods. 4 zákona o predloženie jednotného európskeho dokumentu bez vyplnenia GLOBÁLNEHO ÚDAJU PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI.

Odpoveď na žiadosť o vysvetlenie komisia požaduje predložiť v lehote 5 pracovných dní odo dňa doručenia tejto žiadosti o vysvetlenie prostredníctvom systému Josephine. (...)“.

45. Úrad sumarizujúc konštatuje, že kontrolovaný v žiadosti o vysvetlenie požiadal navrhovateľa o vysvetlenie nezrovnalostí vo vzťahu k:

- a) mimoriadne nízkej ponuke (podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní);
- b) bankovej záruke (podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní);
- c) a Jednotnému európskemu dokumentu (podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní).

Navrhovateľ vo svojej námietke namieta kombináciu všetkých troch úkonov vysvetľovania ponuky a podmienok účasti do jednej žiadosti o vysvetlenie, t. j. spojenie všetkých po sebe nasledujúcich fáz vyhodnocovania do jedného úkonu.

46. Úrad vo vzťahu k superreverznému postupu poukazuje na metodické usmernenie úradu č. 1727-5000/2021 zo dňa 02. 02. 2021, kde je uvedené, 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.“ Úrad zároveň dáva do pozornosti metodické usmernenie úradu č. 9904-5000/2019 zo dňa 01. 07. 2019, kde verejný obstarávateľ požaduje od úradu metodické usmernenie k súčasnému vyhodnocovaniu ponúk a podmienok účasti pri superreverznom postupe zadávania zákazky, cit.: „Je možné pri super-reverze jedným úkonom žiadať o príp. vysvetlenie ponúk s pohľadu požiadaviek na predmet zákazky a zároveň žiadať o vysvetľovanie ponúk z pohľadu splnenia podmienok účasti alebo je nutné najprv vyhodnotiť požiadavky na predmet zákazky (tieto separátne vysvetľovať a vyhodnotiť) a až následne je možné pristúpiť v vyhodnocovaní podmienok účasti (ich vysvetľovanie a vyhodnotenie).“ Úrad k predmetnej otázke uviedol, cit.: „K Vašej druhej otázke uvádzame, že podstatou/účelom

zavedenia „superreverzu“ bolo zrýchlenie procesu verejného obstarávania v postupe verejnej súťaže. V danom kontexte je podľa nášho názoru prípustná Vami uvažovaná možnosť o spojení úkonov vysvetľovania ponuky a podmienok účasti najmä v prípade vyhodnocovania len prvého uchádzača.“

47. Úrad uvádza, že kontrolovaný je v procese vyhodnocovania ponúk/podmienok účasti povinný dbať aj na princíp hospodárnosti a efektívnosti verejného obstarávania, t. j. namiesto troch samostatných žiadostí o vysvetlenie podľa § 40 ods. 4, § 53 ods. 1 a ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaný nejasnosti, ktoré od navrhovateľa požadoval vysvetliť, spojil do jednej žiadosti o vysvetlenie, pričom navrhovateľovi určil lehotu 5 pracovných dní na doručenie odpovede vo vzťahu ku všetkým dopytovaným otázkam, čím minimálnu zákonnú lehotu podľa § 40 ods. 4 písm. a) a § 53 ods. 5 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní (2 pracovné dni) prispôbil (teda predĺžil) s ohľadom na § 53 ods. 5 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní na 5 pracovných dní. Úrad konštatuje, že zákonné lehoty uvedené vo vyššie citovaných ustanoveniach nemožno sčítavať, t. j. doručenie žiadosti o vysvetlenie nezakladá nárok navrhovateľa na lehotu na odpoveď v dĺžke 2+2+5 pracovných dní. Úrad pre podporu svojich tvrdení príkladom dodáva, že pokiaľ by kontrolovaný adresoval navrhovateľovi tri samostatné žiadosti o vysvetlenie na základe rozličných ustanovení zákona o verejnom obstarávaní, na dve z nich by mal navrhovateľ lehotu dva pracovné dni a na jednu päť pracovných dní (samozrejme, pokiaľ by sa kontrolovaný nerozhodol stanoviť lehotu nad zákonný rámec). Na uvedenom príklade je zrejmé, že kontrolovaný by síce samostatnými žiadosťami o vysvetlenie docielil totožný záver ako pri jednej kumulovanej žiadosti o vysvetlenie, avšak z pohľadu navrhovateľa by tento prišiel o tri pracovné dni na vysvetlenie žiadostí podľa § 40 ods. 4 a 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní.
48. **Skutočnosť, že kontrolovaný neodoslal navrhovateľovi najprv žiadosť o vysvetlenie podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní a žiadosť o vysvetlenie podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní v uvedenej postupnosti, ale učinil tak jedným úkonom teda nemá vplyv na výsledok vyhodnocovania ponuky/podmienok účasti navrhovateľa.** S ohľadom na Oznámenie o vylúčení založené na ustanovení § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní je totiž zrejmé, že kontrolovaný vysvetlenie navrhovateľa ohľadom splnenia požiadaviek na predmet zákazky a vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky (t. j. úkonov predchádzajúcich vyhodnocovaniu podmienok účasti) akceptoval a kontrolovaný za nesplnené považoval až podmienky účasti, t. j. poslednú fázu vyhodnocovania.
49. Úrad vzhľadom na vyššie uvedené odôvodnenie považuje námietky navrhovateľa v tejto časti za **neopodstatnené**.

II. Právne posúdenie k vylúčeniu navrhovateľa

50. Úrad uvádza, že navrhovateľ dňa 15. 11. 2023 predložil kontrolovanému v rámci odpovede na žiadosť o vysvetlenie o. i. opätovne aj JED. Navrhovateľ v predloženej JED-e v Časti IV: Podmienky účasti, α: Globálny údaj pre všetky podmienky účasti, na otázku, cit: „*V súvislosti s podmienkami účasti hospodársky subjekt vyhlasuje, že Splňa všetky požadované podmienky účasti. Vaša odpoveď?*“ neoznačil ani možnosť „Áno“, ani možnosť „Nie“, t. j. údaj ponechal nevyplnený, a to v zmysle požiadavky kontrolovaného, cit.: „*Komisia Vás žiada v súlade s § 40 ods. 4 zákona o predloženie jednotného európskeho dokumentu bez vyplnenia GLOBÁLNEHO ÚDAJU PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI.*“

51. Úrad poukazuje na Oddiel III: Právne, ekonomické, finančné a technické informácie, časť III.1) Podmienky účasti, bod III.1.3) Technická a odborná spôsobilosť, Oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, kde je vo vzťahu k preukazovaniu splnenia podmienok účasti uvedené, cit.: „Zoznam a krátky opis kritérií výberu: Verejný obstarávateľ vyžaduje splnenie **podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona - zoznamom dodávok tovaru za predchádzajúce tri roky od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, lehôt dodania a odberateľov; dokladom je referencia, ak odberateľom bol verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa zákona.**

Za predchádzajúce tri roky od vyhlásenia verejného obstarávania sa považujú tri roky predchádzajúce dňu, v ktorom bolo oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania zverejnené v Európskom vestníku (TED).

Splnenie podmienok účasti môže uchádzač preukázať vyplneným JED podľa § 39 ods.1 zákona, pričom z uchádzačom predloženého predmetného dokumentu musí byť jednoznačne zrejmé, že rozsahom a obsahom spĺňa podmienky účasti požadované verejným obstarávateľom, ku dňu predkladania ponúk a je schopný túto skutočnosť preukázať. “ Úrad dodáva, že zoznam dodávok tovaru za predchádzajúce tri roky od vyhlásenia verejného obstarávania je jediná podmienka účasti, ktorej splnenie kontrolovaný v predmetnom verejnom obstarávaní od uchádzačov vyžaduje (s výnimkou osobného postavenia podľa § 32 zákona o verejnom obstarávaní).

52. Kontrolovaný dňa 24. 11. 2023 doručil navrhovateľovi Oznámenie o vylúčení zo dňa 24. 11. 2023, v ktorom je uvedené, cit.: „Na základe rozhodnutia komisie zriadenej na vyhodnotenie splnenia podmienok účasti a vyhodnotenie ponúk (ďalej len „komisia“) Vám oznamujeme, že ste boli v súlade s § 40 ods. 6 písm. a) zákona vylúčený.

Odôvodnenie:

Dňa 18. 09. 2023 ste v predmetnom verejnom obstarávaní doručili svoju ponuku.

Žiadosťou o vysvetlenie doručitou dňa 8.11.2023 ste boli vyzvaní v súlade s § 53 ods. 2 zákona o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, v súlade s § 53 ods. 1 zákona o vysvetlenie požiadaviek na predmet zákazky a v súlade s § 40 ods. 4 zákona o predloženie JED-u v požadovanej forme.

Na odpoveď Vám komisia poskytla 5 pracovných dní.

Odpoveď ste doručili v stanovenej lehote, dňa 15.11.2023.

Verejný obstarávateľ v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oddiele III.1.1 uviedol k predkladaniu dokumentu JED nasledovné: „Verejný obstarávateľ nepovoľuje vyplniť v rámci JED-u na preukázanie splnenia podmienok účasti len oddiel GLOBÁLNY ÚDAJ PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI v časti IV.“ Napriek tomu ste tento globálny údaj vyplnili. Komisia Vás požiadala v súlade s § 40 ods. 4 zákona o predloženie jednotného európskeho dokumentu bez vyplnenia GLOBÁLNEHO ÚDAJU PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI.

Vo Vami predloženej odpovedi ste doručili Jednotný európsky dokument, kde ste ku GLOBÁLNEMU ÚDAJU PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI neoznačili žiadnu z možností, ani áno, ani nie. Avšak ste nepokračovali v označení možnosti „Chcete použiť výberové kritériá A až D? ☐Áno ☐Nie“, kde ste mali zaškrtnúť áno. Následne by sa Vám „rozrolovala“ časť A, B, C, D - t. j. časti, ktoré obsahujú informácie A Vhodnosť; B Ekonomické a finančné postavenie; C Technická a odborná spôsobilosť; D Systémy zabezpečenia kvality a normy environmentálneho manažérstva. Tam ste mali vypísať

informácie týkajúce sa verejným obstarávateľom požadovanej podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona vzhľadom na inštrukcie uvedené v časti III.1.3 Oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania: „Splnenie podmienok účasti môže uchádzač preukázať vyplneným JED podľa § 39 ods.1 zákona, pričom z uchádzačom predloženého predmetného dokumentu musí byť jednoznačne zrejmé, že rozsahom a obsahom spĺňa podmienky účasti požadované verejným obstarávateľom, ku dňu predkladania ponúk a je schopný túto skutočnosť preukázať“.

V súlade s metodickým usmernením číslo 16386-5000/2017 zo dňa 24.11.2017 komisia uvádza nasledovné: „je na uchádzačovi/záujemcovi, aby svoje odpovede zosúladiť s požiadavkami verejného obstarávateľa, obdobne ako pri vyplňaní „papierovej verzie JED-u“. Preto, ak verejný obstarávateľ požaduje len Globálny údaj, na otázku „Chcete použiť výberové kritériá A až D? odpovie uchádzač Nie a služba mu následne zobrazí oddiel α: GLOBÁLNY ÚDAJ PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI.“

Vzhľadom na vyššie uvedené, keďže verejný obstarávateľ nepovolil vyplniť na preukázanie podmienok účasti len globálny údaj, mali ste pri výberových kritériách zaškrtnúť možnosť áno a doplniť údaje na preukázanie splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a). Vo Vašej ponuke tak absentovalo akékoľvek preukázanie splnenia tejto podmienky účasti.

Na základe tejto skutočnosti Vám komisia oznamuje, že ste boli v zmysle ustanovenia § 40 ods. 6 písm. a) zákona vylúčený z predmetného verejného obstarávania.“

Z uvedeného Oznámenia o vylúčení je zrejmé, že kontrolovaný vylúčil navrhovateľa podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, t. j. pre nesplnenie podmienok účasti. Kontrolovaný zároveň v Oznámení o vylúčení popísal, akým spôsobom mal navrhovateľ JED predložený v odpovedi na žiadosť o vysvetlenie vyplniť, avšak táto inštrukcia v samotnej žiadosti o vysvetlenie absentovala aj napriek tomu, že jej nedodržanie založilo vylúčenie navrhovateľa z predmetného verejného obstarávania.

53. Úrad sumarizujúci konštatuje, že po tom, čo navrhovateľ vo svojej ponuke chybné vyznačil oddiel α: Globálny údaj pre všetky podmienky účasti, kontrolovaný navrhovateľ v žiadosti o vysvetlenie požiadal, cit.: „(...) o predloženie jednotného európskeho dokumentu bez vyplnenia GLOBÁLNEHO ÚDAJU PRE VŠETKY PODMIENKY ÚČASTI (...)“, ktorý navrhovateľ v rámci odpovede na žiadosť o vysvetlenie predložil. Doručený JED a jeho vyplnenie oddielu α: Globálny údaj pre všetky podmienky účasti bol následne podkladom pre vylúčenie navrhovateľa pre nesplnenie podmienok účasti.
54. Úrad uvádza, že účelom žiadosti o vysvetlenie podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní je odstrániť pochybnosti verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa vyplývajúce z uchádzačom predložených dokladov o tom, či daný uchádzač spĺňa podmienky účasti alebo nie. Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ tak má využiť inštitút vysvetlenia alebo doplnenia dokladov, a to aj opakovane, pričom žiadosť o vysvetlenie alebo doplnenie dokladov, adresovaná uchádzačovi, má byť formulovaná jasne a konkrétne. **Úrad porovnávajúci znenie žiadosti o vysvetlenie a odpovede navrhovateľa konštatuje, že navrhovateľ kontrolovanému predložil presne to, čo od navrhovateľa v žiadosti o vysvetlenie požadoval, a teda JED bez vyplnenia Globálneho údaju pre všetky podmienky účasti.**
55. Úrad dodáva, že kontrolovaný je povinný inštitútom vysvetlenia a doplnenia predložených dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti zabezpečiť zistenie skutkového stavu, a teda či navrhovateľ podmienky účasti spĺňa alebo nie. **S ohľadom na nejednoznačne formulovanú žiadosť o vysvetlenie však kontrolovaný od navrhovateľa dostal odpoveď,**

z ktorej nevyplýva splnenie (ale ani nesplnenie) stanovených podmienok účasti. Úrad konštatuje, že neurčito formulovaná žiadosť o vysvetlenie nemôže ísť na ťarchu vyúsťujúcu do vylúčenia navrhovateľa a pokiaľ kontrolovaný z odpovede navrhovateľa nemá istotu o splnení, resp. nesplnení podmienok účasti, nemôže u navrhovateľa nesplnenie podmienok účasti skonštatovať.

56. Úrad nepopiera, že navrhovateľ Časť IV: Podmienky účasti, α: Globálny údaj pre všetky podmienky účasti JED-u vyplnil rozporne s požiadavkou stanovenou v Oznámení o vyhlásení verejného obstarávania (viď bod 42 tohto rozhodnutia), čo spôsobilo nepreskúmateľnosť splnenia podmienok účasti, avšak jedná sa o výlučne formálnu chybu, ktorá je jednoducho odstrániteľná prostredníctvom žiadosti o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, resp. prostredníctvom žiadosti na predloženie dokladov nahradených JED-om podľa § 39 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní.
57. Úrad zároveň preskúmal „Zápisnicu z vyhodnotenia ponúk na základe kritéria na vyhodnotenie ponúk v súlade so zákonom č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon“) a z vyhodnotenia ponúk podľa § 55 ods. 1 zákona z hľadiska splnenia požiadaviek verejného obstarávateľa, z posúdenia zloženia zábezpeky v súlade s §53 ods. 1 zákona a z vyhodnotenia splnenia podmienok účasti v súlade s § 40 ods. 12 zákona“ zo dňa 24. 11. 2023 (ďalej len „Zápisnica z vyhodnotenia podmienok účasti“), ktorá znením kopíruje žiadosť o vysvetlenie a Oznámenie o vylúčení, pričom záverom Zápisnice z vyhodnotenia podmienok účasti je uvedené, cit.: **„V ponuke uchádzača tak absentovalo akékoľvek preukázanie splnenie tejto podmienky účasti.“**
58. Úrad v tejto súvislosti poukazuje na metodické usmernenie úradu č. 9378-5000/2016 zo dňa 14. 06. 2016, kde žiadateľ od úradu požadoval usmernenie v nasledovnej situácii, cit.: *„Pri vyplňaní jednotného európskeho dokumentu, ktorým uchádzač dočasne nahrádza všetky požadované doklady, nevyplní časť týkajúcu sa konkrétnej podmienky – napr. časť strojového vybavenia, ktoré ako podmienku účasti verejný obstarávateľ požadoval preukázať. Ostatné časti JEDu uchádzač vyplní. Má verejný obstarávateľ uvedený JED považovať za neúplný doklad a požiadať uchádzača o doplnenie tejto informácie? Alebo má vzhľadom na nepredloženie žiadneho dokladu (resp. neuvedenie/nenahradenie konkrétneho dokladu) k danej podmienke účasti verejný obstarávateľ uchádzača vylúčiť?“* K predmetnej otázke úrad poukázal na ustanovenia § 39 ods. 1, ods. 2, ods. 4, ods. 6, ods. 7, ods. 8 a § 40 ods. 4 a ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, pričom skonštatoval, cit.: *„Na základe vyššie uvedených ustanovení zákona o verejnom obstarávaní zastávame názor, že ak z predloženého jednotného európskeho dokumentu nevyplýva splnenie určitej podmienky účasti a uchádzač zároveň v ponuke nepredložil doklad, z ktorého by vyplývalo splnenie konkrétnej podmienky účasti a jej splnenie nie je možné overiť ani z prípadného verejne dostupného registra (napr. zoznam hospodárskych subjektov) je naplnená dikcia § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní. Ak však informácia uvedená v jednotnom európskom dokumente vyvoláva pochybnosť o splnení podmienky účasti (napr. je evidentné, že uchádzač uviedol nesprávne označenie dôkazu, ktorým chce podmienku účasti preukázať), je v súlade s princípom proporcionality, aby sa aplikoval postup podľa ustanovenia 39 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní. Tým nie sú dotknuté ustanovenia § 39 ods. 7 a ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní.“*
59. Úrad konštatuje, že **dôvodom vylúčenia navrhovateľa bolo nesplnenie podmienok účasti, a to aj napriek skutočnosti, že kontrolovaný nemal za preukázané či navrhovateľ**

podmienky účasti spĺňa alebo nespĺňa, keďže nedisponoval žiadnymi dokladmi, resp. dokumentami, na základe ktorých by mohol splnenie podmienky účasti vyžadovanej podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní u navrhovateľa vyhodnocovať, čím kontrolovaný postupoval v rozpore s princípom transparentnosti a proporcionality, keďže úkon vylúčenia navrhovateľa bol založený na nedostatočne zistenom skutkovom stave s absenciou dôkazov preukazujúcich nesplnenie stanovených podmienok účasti.

60. Úrad na margo tvrdenia kontrolovaného v Zápisnici z vyhodnotenia podmienok účasti upozorňuje, že pod absenciu preukázania splnenia stanovenej podmienky účasti možno rozumieť situáciu, keď uchádzač vo svojej ponuke k podmienkam účasti nepredloží žiaden dokument, t. j. situáciu, ak by navrhovateľ vo svojej ponuke JED nepredložil vôbec a nie situáciu, že ho síce predložil, avšak nesprávne vyplnený. V uvedenom prípade by bol kontrolovaný povinný vylúčiť navrhovateľa, a to bez aplikácie inštitútu vysvetlenia podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní.² **Navrhovateľ však v predložennom JED-e vyplnil oddiel a: Globálny údaj pre všetky podmienky účasti v úmysle deklarovať ich splnenie.**
61. Úrad uvádza, že každý krok kontrolovaného musí byť vhodný, potrebný a nevyhnutný, čo sú základné požiadavky vyplývajúce z princípu proporcionality podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Uvedená požiadavka je dlhodobo reprezentovaná aj na pôde Súdneho dvora EÚ. Ako reprezentatívne rozhodnutie možno uviesť Rozsudok Súdneho dvora EÚ z 16. 12. 2008 vo veci C-213/07, Michaniki AE proti Ethniko Symvoulío Radiotileorasis Ypourgos Epikrateia, v ktorom Súdny dvor EÚ v kontexte vylúčenia uchádzača konštatoval, že podľa zásady proporcionality, ktorá patrí medzi všeobecné zásady práva Spoločenstva, opatrenia predvídané v predpisoch Spoločenstva musia byť spôsobilé dosiahnuť sledovaný cieľ a nesmú presahovať to, čo je na dosiahnutie daného cieľa potrebné. To znamená, že medzi rozhodnutím verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa o vylúčení uchádzača a sledovaným cieľom musí byť určitá korelácia. **Kontrolovaný bol povinný uplatniť inštitút vylúčenia ako najkrajnejší prostriedok v duchu ultima ratio, a to až po vyčerpaní všetkých zákonných inštitútov. Ako miernejší prostriedok, resp. úkon kontrolovaného, ktorý by mal predchádzať samotnému aktu vylúčenia navrhovateľa z verejného obstarávania, je inštitút vysvetlenia. Až pokiaľ odpovede navrhovateľa u kontrolovaného neodstránia pochybnosti o splnení podmienok účasti, môže pristúpiť k vylúčeniu jeho ponuky.**
62. Úrad vzhľadom na vyššie uvedené odôvodnenie považuje námietky navrhovateľa za **opodstatnené.**
63. Úrad je v súlade s § 175 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní povinný v rozhodnutí, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť všetky zistené porušenia tohto zákona, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania spolu s údajom, či zistené porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania. Úrad má za to, že kontrolovaný vylúčením navrhovateľa a postupom, ktorý vylúčeniu navrhovateľa predchádzal porušil § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, najmä princíp transparentnosti a proporcionality verejného obstarávania, a to hlavne s ohľadom na nejednoznačnú formuláciu žiadosti o vysvetlenie a založenia vylúčenia navrhovateľa na nesplnení podmienok účasti, pričom uvedenú skutočnosť kontrolovaný nemal za preukázanú.

² Vo vzťahu k uvedenému bližšie pozri napr. rozhodnutie úradu č. 12190-6000/2021-OD zo dňa 11. 11. 2021, bod 66.

64. 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 a pred tým, než pristúpi k vylúčeniu uchádzača zvážiť, či neexistujú iné, miernejšie prostriedky, prostredníctvom ktorých kontrolovaný dokáže odstrániť identifikované nezrovnalosti v ponuke uchádzača a pristúpiť k vyhodnoteniu jeho ponuky (vrátane vyhodnotenia podmienok účasti) na základe spoľahlivo a úplne zisteného skutkového stavu.
65. Na základe uvedeného bolo vo vzťahu k námietkam navrhovateľa potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovvej časti tohto rozhodnutia.
66. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom a účastníkom.

Kaucia

67. 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.
68. 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 všetkým úradu známym 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. **Univerzita Komenského v Bratislave**, Šafárikovo námestie 6, 814 99 Bratislava, IČO:
00 397 865 – kontrolovaný

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka