

Bratislava: 12. 04. 2024  
Číslo: 7964-6000/2024

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 147 písm. c), § 167 ods. 2 písm. b) a § 169 ods. 1 písm. c) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok uchádzača **XY** (ďalej len „navrhovateľ“), smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti vylúčeniu na predmet podlimitnej zákazky s názvom „Aby zariadenie bolo skutočným domovom“ – rekonštrukcia CSS - Nádej“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Trenčiansky samosprávny kraj**, K dolnej stanici 7282/20A, 911 01 Trenčín, IČO: 36 126 624 (ďalej len „kontrolovaný“), vo Vestníku verejného obstarávania č. 168/2023 dňa 25. 08. 2023 pod značkou 29041-WYP, vydáva toto

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

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

- ustanovenie § 53 ods. 5 písm. f) v spojení s § 10 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov tým, že kontrolovaný vylúčil ponuku navrhovateľa na základe nedostatočne preskúmaného skutkového stavu a na podklade nedostatočne formulovanej žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, pričom samotné rozhodnutie o vylúčení ponuky navrhovateľa obsahuje prvky nejednoznačnosti, čím bol postup kontrolovaného v tomto smere nepreskúmateľný a v rozpore s princípom transparentnosti; pričom uvedené porušenia mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.

### **O d ô v o d n e n i e :**

1. Navrhovateľ prostredníctvom formulára zo dňa 07. 03. 2024 doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) dňa 08. 03. 2024, podal námietky v listinnej podobe smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) proti vylúčeniu. Kontrolovanému bola námietka navrhovateľa doručená toho istého dňa cez informačný systém EVO (ďalej len „IS EVO“), 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 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 19. 10. 2023 o 09:46:10 hod. Na základe uvedeného možno jednoznačne konštatovať, že navrhovateľ vystupuje v predmetnom verejnom obstarávaní v postavení uchádzača, a preto bol aktívne legitimovaným subjektom na podanie námietok, a to podľa § 170 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.

3. Podľa § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, s podaním námietok je navrhovateľ povinný zložiť na účet úradu kauciu; táto povinnosť sa nevzťahuje na orgán štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e). Kaucia musí byť pripísaná na účet úradu najneskôr na druhý pracovný deň nasledujúci po doručení námietok v lehote podľa § 170 ods. 4. Za každú skutočnosť, proti ktorej námietky podľa § 170 ods. 3 smerujú, sa skladá samostatná kaucia.
4. Podľa ustanovenia § 172 ods. 2 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní je výška kaucie pri podaní námietok 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky alebo koncesie, najmenej však 2000 eur a najviac 50 000 eur, ak ide o iné námietky, ako uvedené v písme a). Vzhľadom na predpokladanú hodnotu zákazky vo výške 1 728 431,44 eur bez DPH bol navrhovateľ v danom prípade povinný s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu vo výške 2 000 eur.
5. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 11. 03. 2024 kauciu vo výške 2 000 eur.
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 tvrdí, že kontrolovaný nezákonným spôsobom obmedzil právo navrhovateľa zúčastniť sa čestnej hospodárskej súťaže a získať zadávanú zákazku, nakoľko v prípade nevylúčenia ponuky navrhovateľa z verejného obstarávania by sa stal úspešným uchádzačom.
8. Navrhovateľ uvádza, že predpokladaná hodnota zákazky bola stanovená vo výške 1 728 431,44 eur bez DPH. Zo súťažných podkladov vyplýva, že jediným kritériom na vyhodnotenie ponúk bola cena za celý predmet zákazky vyjadrená v eurách s DPH. Spôsob hodnotenia kritérií, cit.: *„Úspešným uchádzačom bude ten uchádzač, ktorého ponuka sa na základe pravidiel na uplatnenie kritéria na hodnotenie ponúk umiestni na prvom mieste, t.j. uchádzač s najnižšou celkovou cenou v eur s DPH za predmet zákazky. Ostatné ponuky budú zoradené vzostupne podľa výšky ponúkanej celkovej ceny v eur s DPH za predmet zákazky, t.j. ponuke s najvyššou celkovou cenou v eur s DPH za predmet zákazky bude priradené najvyššie poradové číslo.“*
9. Navrhovateľ následne cituje ustanovenie § 10 ods. 1 a ods. 2, § 53 ods. 2, ods. 4 a ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní.
10. Navrhovateľ uvádza, že v pozícii uchádzača predložil ponuku do predmetnej súťaže elektronicky prostredníctvom IS EVO dňa 19. 10. 2023. Dňa 23. 11. 2023 kontrolovaný navrhovateľovi doručil Žiadosť o vysvetlenie ponuky, pričom bod „Vysvetlenie č. 1“ sa týkal vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.

Vysvetlenie bolo potrebné doručiť do 06. 12. 2023, pričom na základe žiadosti navrhovateľa o predĺženie lehoty na poskytnutie vysvetlenia bolo navrhovateľovi vyhovené a stanovená nová lehota na poskytnutie vysvetlenia do 20. 12. 2023. Navrhovateľ uvádza, že vysvetlenie doručil dňa 20. 12. 2023, teda v požadovanej lehote. Dňa 27. 02. 2024 bolo navrhovateľovi doručené oznámenie o vylúčení, nakoľko navrhovateľova odpoveď k Vysvetleniu č. 1 nebola akceptovaná, resp. vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a dôkazy dostatočne neodôvodňujú nízku úroveň cien a nákladov. Pre vylúčenie akýchkoľvek pochybností navrhovateľ uvádza, že námietka sa netýka stanoviska komisie kontrolovaného k bodom 2, 3 a 4 Oznámenia o vylúčení, v zmysle ktorého komisia kontrolovaného akceptovala vysvetlenie navrhovateľa.

11. Navrhovateľ následne cituje z odpovede na žiadosť o vysvetlenie, časť „A) *Nesprávne stanovená PHZ*“ (pozri bod 57 tohto rozhodnutia).
12. Navrhovateľ uvádza, že predpokladaná hodnota zákazky podľa vyjadrenia komisie kontrolovaného bola stanovená na základe rozpočtu, ktorý stanovil autorizovaný projektant. Samotné konštatovanie, že rozpočet projektu bol vypracovaný autorizovaným projektantom podľa navrhovateľa neobstojí. Za stanovenie predpokladanej hodnoty zákazky zodpovedá výlučne verejný obstarávateľ, ktorý sa riadi pravidlami ustanovenými v § 6 zákona o verejnom obstarávaní. Podľa § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní by mal byť celý priebeh verejného obstarávania riadne zdokumentovaný, teda aj postup stanovenia predpokladanej hodnoty zákazky.
13. Žiadosť o vysvetlenie mimoriadnej nízkej ponuky je podľa navrhovateľa založená výlučne na porovnaní jednotkových cien ponuky navrhovateľa s jednotkovými cenami rozpočtu autorizovaného projektanta. Navrhovateľ je toho názoru, že pred vyvodzovaním tak závažných dôsledkov, akým je vylúčenie uchádzača zo súťaže, by sa mal verejný obstarávateľ uistiť, či predpokladaná hodnota zákazky bola stanovená riadne podľa pravidiel § 6 zákona o verejnom obstarávaní. Následne by mal v odôvodnení vylúčenia uchádzača precízne a argumentačne vyvrátiť akékoľvek pochybnosti, ktoré navrhovateľ vo svojej odpovedi k Vysvetleniu č. 1 uviedol.
14. Navrhovateľ poukazuje na požiadavku na riadne odôvodnenie každého rozhodnutia kontrolovaného vyplývajúcu z princípu transparentnosti. Navrhovateľ tvrdí, že komisia kontrolovaného sa v Oznámení o vylúčení vôbec nevysporiadala s bodom A) odpovede navrhovateľa, na základe čoho namieta porušenie princípu transparentnosti. Predpokladanú hodnotu zákazky navrhovateľ považuje manipulatívnymi postupmi za umelo navýšenú a stanovenú v rozpore s pravidlami uvedenými v § 6 zákona o verejnom obstarávaní.
15. Navrhovateľ odkazuje na odpoveď na žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky k bodu Vysvetlenie 1 v časti „B) Nedostatky žiadosti“ (pozri bod 57 tohto rozhodnutia). Navrhovateľ tvrdí, že v predmetnej žiadosti chýbajú logické pochody, ktoré viedli komisiu k záveru o nereálnosti zabezpečenia vybraných položiek v ponuke navrhovateľa. Navrhovateľ tvrdí, že komisia kontrolovaného zakladá príčiny mimoriadne nízkej ponuky len na percentuálnom porovnaní ponukového rozpočtu uchádzača s rozpočtom z projektu. Podľa názoru navrhovateľa cenotvorbu nemožno posudzovať príliš formalisticky a pri jej spochybnení vo všeobecnosti uviesť len cenové rozdiely medzi uchádzačom a projektantom. To, že komisia postupovala len čisto formálne dokazuje podľa navrhovateľa aj počet položiek (259). Z § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva povinnosť komisie pre vyhodnocovanie ponúk v prípade, ak sa pri určitej zákazke javí ponuka ako mimoriadne nízka vo vzťahu k stavebným prácam,

písomne požiadať uchádzača o vysvetlenie týkajúce sa tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné. Podľa názoru navrhovateľa väčšina komisiou identifikovaných položiek nie sú pre cenovú ponuku navrhovateľa, resp. jej časť podstatné, čo navrhovateľ považuje za ďalší dôkaz toho, že postup pri vyhodnocovaní ponuky bol len čisto formálny:

|    |             |                                                    |
|----|-------------|----------------------------------------------------|
| 14 | 181101102.S | Úprava pláne v zárezoch v hornine 1-4 so zhutnením |
|----|-------------|----------------------------------------------------|

- percentuálne vyjadrenie ceny položky oproti navrhovateľovej ponukovej cene predstavuje 0,0035 %.

16. Navrhovateľ uvádza, že samotný proces posudzovania a vyhodnotenia ponuky uchádzača ako mimoriadne nízkej však musí byť v súlade s princípom transparentnosti preskúmateľný. Súčasne overovanie cenového návrhu, resp. reálnosti položiek rozpočtu by nemalo ísť nad rámec toho, čo je primerané. Doručená žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky podľa navrhovateľa porušuje princíp transparentnosti a proporcionality.
17. Navrhovateľ uvádza, že žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky sa musí týkať tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné, teda musí obsahovať:
  - a) odôvodnenie, v čom sa verejnému obstarávateľovi javí ponuka uchádzača ako mimoriadne nízka;
  - b) žiadosť musí smerovať iba k tej časti ponuky, ktorá je pre jej cenu podstatná,
  - c) musia byť vymedzené okolnosti podľa § 53 ods. 2 písm. a) až f) zákona o verejnom obstarávaní, ktorých sa majú požadované podrobnosti týkať.
18. Navrhovateľ poukazuje na bod 44 rozhodnutia Rady úradu č. 15142-9000/2015 zo dňa 07. 12. 2015, cit.: „Z judikatúry (napr. rozsudok Súdneho dvora Európskeho únie *Lombardini a Mantovani, spojené veci C-285/99 a C-286/99*) vyplýva, že pre posúdenie, či konkrétna ponuka vykazuje znaky mimoriadne nízkej ponuky, môže mať význam napr. komparácia predpokladanej hodnoty zákazky s ponukami ostatných uchádzačov predloženými v predmetnom postupe zadávania zákazky, pričom ponuku možno považovať za mimoriadne nízku, pokiaľ nedosahuje hranicu 75 % predpokladanej hodnoty zákazky. Z úkonov verejného obstarávateľa musí byť zrejmé, na základe akých skutočností sa domnieva, že uchádzačom ponúknutý návrh na plnenie kritérií je možné považovať za mimoriadne nízku.“
19. Navrhovateľ zároveň poukazuje na metodické usmernenie úradu č. [7670-5000/2021](#) zo dňa 01. 07. 2021.
20. Navrhovateľ tvrdí, že hoci rozhodovacia prax úradu schvaľuje uplatňovanie príslušnej judikatúry Súdneho dvora Európskej únie, resp. uplatňovanie (matematického) pravidla 75 %, no naša legislatíva však uvedené pravidlo explicitne neobsahuje. Navrhovateľ považuje za nedostatočné a prísne formálne opierať odôvodňovanie mimoriadne nízkej ponuky uchádzača len týmto pravidlom. Komisia kontrolovaného vytvára podľa názoru navrhovateľa nebezpečný precedens vo vzťahu k posudzovaniu ponúk z pohľadu vykazovania znakov mimoriadne nízkej ponuky, pokiaľ len formálne a automaticky aplikuje pravidlo 75 % na všetky položky rozpočtu. Týmto spôsobom bolo identifikovaných celkovo 259 položiek, menovaných v prílohe č. 1 „Rozdielový hárok“ žiadosti o vysvetlenie ponuky (ďalej len „rozdielový hárok č. 1“). Takýto rozsah identifikovaných položiek považuje navrhovateľ za šikanózný a neprimeraný. Odborne skúsená komisia kontrolovaného by mala ísť v posudzovaní cenovej ponuky navrhovateľa viac do hĺbky, resp. zamerať sa na tú časť ponuky, ktorá je pre jej cenu podstatná. Navrhovateľ tvrdí, že dôležité je zamerať sa na tzv. nosné položky, ktoré predstavujú najväčší podiel na cenovej ponuke. Obvykle sa udáva, že 20 % položiek rozpočtu predstavuje 80 % celkovej ponukovej

ceny (tzv. Paretovo pravidlo). Relevantné odôvodnenie mimoriadne nízkej ponuky zo strany navrhovateľa môže byť podané len vtedy, pokiaľ sú známe konkrétne výhrady. Pokiaľ komisia kontrolovaného nedodrží zákonné premisy žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, odôvodnenie navrhovateľa k nezákonnej žiadosti sa stáva nepreskúmateľným.

21. Navrhovateľ dodáva, že v praxi existuje množstvo príkladov, v ktorých verejní obstarávatelia akceptovali ponuku úspešného uchádzača, ktorého ponúkaná cena bola hlboko pod úroveň 75 % z predpokladanej hodnoty zákazky. V súťaži „Jablonica – Splašková kanalizácia I. etapa a Jablonica - Splašková kanalizácia III. etapa - Ulica Riadok“ (Vestník verejného obstarávania č. 198/2023 zo dňa 11.10.2023 pod značkou 33605-WYP), dokonca verejný obstarávateľ akceptoval ponuku úspešného uchádzača, ktorého cena predstavovala cca 36 % predpokladanej hodnoty zákazky. Priemer cenových ponúk všetkých uchádzačov sa pohyboval na úrovni 50 % z predpokladanej hodnoty zákazky. Kontrolovaný dokonca ani nekonštatoval identifikáciu mimoriadne nízkej ponuky. Týmto navrhovateľ zdôrazňuje, že pravidlo 75 % nie je garantom indikácie mimoriadne nízkej ponuky, a nemalo by sa uplatňovať len formálne.
22. Navrhovateľ konštatuje, že princíp proporcionality hovorí, že kontrolovaný pri sledovaní svojho cieľa musí vyberať vždy primerané postupy k dosiahnutiu tohto cieľa. Čiže, ak má na dosiahnutie cieľa viaceré možnosti, musí si vybrať tú, ktorá je najmenej obmedzujúca a takým spôsobom, aby nespôsobila neprimerané ťažkosti. Vysvetlenie č. 1 s poukazom na rozsah identifikovaných položiek v rozdielom hárku č. 1 bolo podľa názoru navrhovateľa koncipované v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní, nakoľko nesmerovalo k tej časti ponuky, ktorá je pre jej cenu podstatná. Navrhovateľ tvrdí, že komisia kontrolovaného sa v Oznámení o vylúčení vôbec nevysporiadala s bodom B) odpovede navrhovateľa, na základe čoho navrhovateľ namieta porušenie princípu transparentnosti a proporcionality.
23. Navrhovateľ uvádza, že komisia kontrolovaného pri posudzovaní odpovede navrhovateľa k Vysvetleniu č. 1 posudzovala iba časť „C) Vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky“, pričom predmetné vysvetlenie obsahovalo aj časť „A) Nesprávne stanovená PHZ“ a časť „B) Nedostatky žiadosti“. Týmto časťami navrhovateľ vyjadril nesúhlas s postupom kontrolovaného, ktorý považuje za nezákonný. V súvislosti s aplikáciou inštitútu vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní bola navrhovateľovi doručená iba jediná žiadosť, na ktorú poskytol odpoveď v časti „C) Vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky“ z opatrnosti, napriek tomu, že časť Vysvetlenie č. 1 žiadosti o vysvetlenie považoval za nesúladné so zákonom o verejnom obstarávaní.
24. Navrhovateľ konštatuje, že komisia kontrolovaného ho v zmysle Vysvetlenia č. 1 požiadala o poskytnutie vysvetlenia k jednotkovým cenám položiek oceneného výkazu výmer uvedených v rozdielovom hárku č. 1, v ktorých vidí príčinu mimoriadne nízkej ponuky.
25. Navrhovateľ následne cituje z odpovede na žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky (pozri bod 57 tohto rozhodnutia).
26. Navrhovateľ dodáva, že patrí medzi stavebné spoločnosti s dlhodobou tradíciou. Veľkosť, strojové vybavenie, technické zázemie a ekonomická stabilita zaručuje bezproblémovú realizáciu predmetu zákazky pri splnení všetkých kvalitatívnych a ďalších podmienok vyplývajúcich zo súťažných podkladov. Vzhľadom k uvedenému, kontrolovanému neplynie žiadne riziko, že by ponuková cena navrhovateľa nepokrývala všetky jeho náklady.

27. Navrhovateľ uvádza, že v súlade s požiadavkou komisie kontrolovaného vo Vysvetlení č. 1 žiadosti o vysvetlenie poskytol k všetkým položkám menovaným v rozdielovom hárku č. 1 kalkulačné rozborý jednotkových cien. V súvislosti s cenotvorbou uviedol nielen to, že ceny stavebných materiálov vychádzajú z aktuálnej databázy Cenekon, ale aj skutočnosti, že položky predstavujú individuálne kalkulácie s prácami vychádzajúce z doterajších skúseností s podobnými prácami. Práve položky, ktoré sa nenachádzajú v databáze Cenekon a nielen tie, boli ocenené navrhovateľom formou individuálnej kalkulácie. Navrhovateľ má za to, že predložením odpovede k Vysvetleniu č. 1 a predložením kalkulačných rozborov jednotkových cien k celkovo 259 položkám rozpočtu považuje za adekvátne vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a opätovne potvrdzuje, že predmet zákazky je schopný vykonať v požadovanom štandarde a v požadovaných technických parametroch za navrhovateľom ponúknutú cenu.

28. Navrhovateľ vo vzťahu k Oznámeniu o vylúčení uvádza, že jeho prílohou bola „Príloha č. 1 Rozdielový hárak – databáza cenekon 2023\_02“ (ďalej len „rozdielový hárak č. 2“). Navrhovateľ uvádza, že v Oznámení o vylúčení komisia kontrolovaného tvrdí, že v rozdielovom hárku č. 2 sú porovnávané jednotkové ceny stavebných materiálov. Navrhovateľ tvrdí, že položky v menovanej prílohe nie sú len materiálové, tak ako to tvrdí komisia kontrolovaného, ale jedná sa prevažne o konštrukčné položky tvoriace dodávku aj montáž, napr.:

|    |             |                                                                                       |
|----|-------------|---------------------------------------------------------------------------------------|
| 15 | 271533001.S | Násyp pod základové konštrukcie so zhutnením z kameniva hrubého drveného fr. 32-63 mm |
|----|-------------|---------------------------------------------------------------------------------------|

Navrhovateľ tvrdí, že pokiaľ komisia kontrolovaného porovnávala jednotkové ceny stavebných materiálov navrhovateľa s Cenekon-om 2023 02, mala by po správnosti z každej konštrukčnej položky vyňať iba cenu za stavebný materiál a rovnako týmto spôsobom postupovať s konštrukčnými položkami v Cenekon-e, a následne vyhotoviť porovnávaciu tabuľku. Ako príklad porovnania jednotkovej ceny stavebného materiálu navrhovateľ uvádza:

|    |             |                                                                                       |
|----|-------------|---------------------------------------------------------------------------------------|
| 15 | 271533001.S | Násyp pod základové konštrukcie so zhutnením z kameniva hrubého drveného fr. 32-63 mm |
|----|-------------|---------------------------------------------------------------------------------------|

jednotková cena stavebného materiálu – databáza Cenekon – 23,95 EUR/t

jednotková cena stavebného materiálu ponuky navrhovateľa – 23, 95 EUR/t.

29. Navrhovateľ tvrdí, že ním ponúknutá jednotková cena za stavebný materiál príslušnej položky 271533001.S korešponduje s jednotkovou cenou za stavebný materiál príslušnej položky podľa Cenekon-u. V rozdielovom hárku č. 2 však kontrolovaný uvádza, že navrhovateľova jednotková cena za stavebný materiál položky 271533001.S je nižšia o 30,93 % oproti jednotkovej cene príslušného stavebného materiálu v Cenekon-e. Navrhovateľ tvrdí, že údaje v rozdielovom hárku č. 2 sú nesprávne a klamlivé.

30. Tvrdenia uvedené v Oznámení o vylúčení sú podľa navrhovateľa nepreskúmateľné. Rozhodnutie o vylúčení navrhovateľa z predmetného verejného obstarávania na tomto podklade navrhovateľ považuje za prejav arbitrárnosti.

31. Navrhovateľ konštatuje, že v rozdielovom hárku č. 2 tvoriacom podklad pre jeho vylúčenie boli navyše obsiahnuté položky, ktoré neboli súčasťou rozdielového hárku č. 1 k Vysvetleniu č. 1, a teda navrhovateľ sa k predmetným položkám nevyjadroval, ale bol na ich základe vylúčený. Navrhovateľ príkladmo uvádza položky:

|    |             |                                                               |                |        |
|----|-------------|---------------------------------------------------------------|----------------|--------|
| 18 | 273321312.S | Betón základových dosiek, železový (bez výstuže), tr. C 20/25 | m <sup>3</sup> | 47,369 |
|----|-------------|---------------------------------------------------------------|----------------|--------|

|     |                |                                                                                                                                                                    |                |         |
|-----|----------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------|---------|
| 26  | 274313612.S    | Betón základových pásov, prostý tr. C 20/25                                                                                                                        | m <sup>3</sup> | 43,338  |
| 100 | 631440009801   | Doska fasádna z minerálnej vlny hr. 50 mm s pozdĺžnou orientáciou vlákna, pre kontaktné zateplňovacie systémy                                                      | m <sup>2</sup> | 10,678  |
| 105 | 622461052.S    | Vonkajšia omietka stien pastovitá silikónová roztieraná, hr. 1,5 mm.                                                                                               | m <sup>2</sup> | 689,177 |
| 117 | 283320004800.S | Okrajová dilatačná páska z PE 100/5 mm bez fólie na oddilatovalie poterov od stenových konštrukcií                                                                 | m              | 420,058 |
| 313 | 6118100020.2L  | Zárubňa vnútorná obložková, šírka 600-900 mm, výška 1970 mm, DTD doska, povrch hPL laminát, pre stenu hrúbky 260-350 mm, pre jednokridlové dvere ozn. do 9*- ľavé  | ks             | 2,000   |
| 314 | 6118100020.2R  | Zárubňa vnútorná obložková, šírka 600-900 mm, výška 1970 mm, DTD doska, povrch hPL laminát, pre stenu hrúbky 260-350 mm, pre jednokridlové dvere ozn. do 9*- pravé | ks             | 2,000   |
| 331 | 283290006100.S | Tesniaca paropriepustná fólia polymér-flísová, š. 290 mm, dl. 30 m, pre tesnenie pripájacej škáry okenného rámu a muriva z exteriéru                               | m              | 56,320  |
| 332 | 283290006200.S | Tesniaca paronepriepustná fólia polymér-flísová, š. 70 mm, dl. 30 m, pre tesnenie pripájacej škáry okenného rámu a muriva z interiéru                              | m              | 56,320  |
| 10  | 274313611.S    | Betón základových pásov, prostý tr. C 16/20                                                                                                                        | m <sup>3</sup> | 5,627   |
| 11  | 31127202       | Murivo plotové z tvárnic DITON Plotová tvárnice PT H sivá, s betónovou výplňou C 16/20 a armovaním, hrúbky 200 mm                                                  | m <sup>3</sup> | 1,945   |
| 13  | 592330008800.S | Plotová krycia platňa betónová, priebežná strieška, 400x260x55 mm                                                                                                  | ks             | 21,000  |
| 29  | 553510009300.S | Napínák PVC (biely, zelený) pre napínanie pletiva s napínacím drôtom                                                                                               | ks             | 91,700  |
| 5   | 005720001400.S | Osivá tráv - semená parkovej zmesi                                                                                                                                 | kg             | 9,780   |
| 10  | 026610005300.S | Drevina ihličnatá Tuja západná - Thuja occidentalis, solitérne vzpriameno rastúca                                                                                  | ks             | 2,000   |

32. Navrhovateľ následne cituje bod 57 rozhodnutia úradu č. [14874-6000/2023-OD](#) zo dňa 16. 11. 2023 a uvádza, že oznámenie o vylúčení je založené na tvrdeniach komisie kontrolovaného a podložené prílohou „Rozdielový hárok – stavebné materiály“, pričom podľa navrhovateľa je oznámenie o vylúčení arbitrárne, zmätočné a nespreskúmateľné z dôvodov uvedených vyššie.
33. Navrhovateľ tvrdí, že žiadosť o vysvetlenie ponuky, bod „Vysvetlenie č. 1“ bol vypracovaný zo strany komisie kontrolovaného v rozpore s § 53 ods. 2 a § 10 ods. 1 a § 10 ods. 2, § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní a v prípade Oznámenia o vylúčení v rozpore s § 53 ods. 4 a § 10 ods. 1 a § 10 ods. 2 a § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní.
34. Navrhovateľ tvrdí, že kontrolovaný nezákonným spôsobom obmedzil právo navrhovateľa zúčastniť sa čestnej hospodárskej súťaže a získať zadávanú zákazku, nakoľko v prípade nevylúčenia navrhovateľovej ponuky z verejného obstarávania by sa stal úspešným uchádzačom.

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

#### **Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok**

36. 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 sa **začalo dňa 08. 03. 2024.**
37. 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.
38. 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.
39. Kontrolovaný dňa 14. 03. 2024 zriadil pre úrad prístup do elektronického prostriedku IS EVO, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje a dňa 15. 03. 2024 doručil úradu písomné vyjadrenie k námietkam navrhovateľa a elektronickú dokumentáciu. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že kontrolovaný doručil úradu kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu dňa **15. 03. 2024.**

#### **Písomné vyjadrenie kontrolovaného k podaným námietkam navrhovateľa**

40. Kontrolovaný uvádza, že svojim konaním ani nastavením podmienok účasti či definovaním predmetu zákazy nijakým spôsobom neobmedzil právo navrhovateľa zúčastniť sa čestnej hospodárskej súťaže, nakoľko navrhovateľ predložil ponuku do predmetného verejného obstarávania. Kontrolovaný zastúpený odbornou komisiou má pochybnosti o „reálnosti“ cenovej ponuky navrhovateľa.
41. Kontrolovaný k tvrdeniu navrhovateľa o nadhodnotenej PHZ uvádza, že kontrolovaný určil PHZ na základe projektantom (odborne spôsobilej osoby) oceneného rozpočtu stavby (výkazu výmer). Predpokladaná hodnota zákazky bola stanovená vo výške 1 728 431,44 eur bez DPH.

42. Kontrolovaný tvrdí, že uchádzači majú pri príprave svojich ponúk vychádzať zo svojich individuálnych skúseností a schopností obstaráť si materiál a zrealizovať dielo.
43. Kontrolovaný uvádza, že pred samotným vylúčením požiadal navrhovateľa o vysvetlenie ponuky vrátane predloženia kópie záväzného právneho dokumentu (napr. zmluva, dohoda, cenová ponuka) s výrobcom alebo s predajcom stavebných materiálov a výrobkov. Predmetné dokumenty požadoval pre stavebné materiály, respektíve výrobky uvedené v rozdielovom hárku č. 1, ktorých navrhovateľ nie je výrobcom. Pričom z požadovaného záväzného právneho dokumentu malo vyplývať, že cena je garantovaná počas celého obdobia realizácie diela.
44. Kontrolovaný tvrdí, že navrhovateľom predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a dôkazy dostatočne neodôvodňujú nízku úroveň cien alebo nákladov najmä s ohľadom na skutočnosti, keď jeho ponuka sa javí ako mimoriadne nízka vo vzťahu k stavebným prácam.
45. Kontrolovaný trvá na svojej argumentácii a dôvodoch vylúčenia navrhovateľa uvedených v Oznámení o vylúčení.
46. Kontrolovaný žiada úrad, aby námietky navrhovateľa zamietol ako neopodstatnené.

### **Právny rámec**

47. Podľa § 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní pri zadávaní zákaziek, koncesií a pri súťaži návrhov postupovať podľa tohto zákona.
48. 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.
49. Podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ak sa pri určitej zákazke javí ponuka ako mimoriadne nízka vo vzťahu k tovaru, stavebným prácam alebo službe, komisia písomne požiada uchádzača o vysvetlenie týkajúce sa tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné. Vysvetlenie sa môže týkať najmä:
- a) hospodárnosti stavebných postupov, hospodárnosti výrobných postupov alebo hospodárnosti poskytovaných služieb,
  - b) technického riešenia alebo osobitne výhodných podmienok, ktoré má uchádzač k dispozícii na dodanie tovaru, na uskutočnenie stavebných prác, na poskytnutie služby,
  - c) osobitosti tovaru, osobitosti stavebných prác alebo osobitosti služby navrhovanej uchádzačom,
  - d) dodržiavania povinností v oblasti pracovného práva, najmä s ohľadom na dodržiavanie minimálnych mzdových nárokov, ochrany životného prostredia alebo sociálneho práva podľa osobitných predpisov,
  - e) dodržiavania povinností voči subdodávateľom,
  - f) možnosti uchádzača získať štátnu pomoc.
50. Podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia ponuku, ak uchádzačom predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a dôkazy dostatočne neodôvodňujú nízku úroveň cien alebo nákladov najmä s ohľadom na skutočnosti podľa odseku 2.

51. Podľa § 175 ods. 1 písm. c) bod 2. zákona o verejnom obstarávaní, ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, rozhodnutím skonštatuje porušenie tohto zákona a uvedie výpočet ustanovení tohto zákona v rozsahu namietaných skutočností, ku ktorých porušeniu došlo, ak ide o preskúmavanie postupu zadávania zákazky na uskutočnenie stavebných prác, ktorej predpokladaná hodnota je vyššia ako 800 000 eur a zároveň nižšia ako 3 000 000 eur v konaní podľa § 169 ods. 1 písm. c).

### Právne posúdenie úradom

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

52. Kontrolovaný zverejnením Výzvy na predkladanie ponúk vo Vestníku verejného obstarávania č. 168/2023 dňa 25. 08. 2023 pod značkou 29041-WYP vyhlásil verejné obstarávanie na predmet zákazky „Aby zariadenie bolo skutočným domovom“ – rekonštrukcia CSS - Nádej“. V závislosti od typu kontrolovaného subjektu a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 1 728 431,44 eur bez DPH, ide o podlimitnú zákazku na uskutočnenie stavebných prác. Predmetná zákazka nie je rozdelená na časti. Zákazka je financovaná z fondov Európskej únie – Plán obnovy a odolnosti. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 19. 10. 2023 o 10:00 hod, predložili ponuku 10 uchádzači, vrátane navrhovateľa. Kontrolovaný dňa 27. 02. 2024 doručil navrhovateľovi Oznámenie o vylúčení. Navrhovateľ následne dňa 08. 03. 2024 doručil kontrolovanému a súčasne aj úradu námietku podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní proti vylúčeniu.
53. Úrad uvádza, že navrhovateľ vo svojich námietkach napáda vylúčenie jeho ponuky z predmetného verejného obstarávania podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní, t. j. z dôvodu, že vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a dôkazy dostatočne neodôvodňujú nízku úroveň cien alebo nákladov, ktoré považuje za arbitrárne, zmätočné a nepreskúmateľné.
54. Úrad uvádza, že vylúčeniu ponuky navrhovateľa predchádzala Žiadosť o vysvetlenie ponuky zo dňa 23. 11. 2024 (ďalej len „žiadosť o vysvetlenie“), kde je v prvom bode žiadosti označenom ako „Vysvetlenie č. 1“ uvedené, cit.: *„Vami navrhnutá cena za realizáciu predmetu zákazky vykazuje indikátory mimoriadne nízkej ponuky. Navrhnutá cena je nižšia o 36,64 % v porovnaní s predpokladanou hodnotou zákazky (PHZ). V súlade s Rozsudkom Súdneho dvora EÚ v spojených veciach C-285/99 a C-286/99, Impresa Lombardini Spa – Impresa Generale di Costruzioni proti ANAS – Ente nazionale per le strade Società Italiana per Condotte d’Acqua Spa (C-285/99) a Impresa Ing. Mantovani Spa proti ANAS – Ente nazionale per le strade a Ditta Paolo Bregoli (C-286/99): „indikátorom výskytu mimoriadne nízkej ponuky je aj pomer ceny určitej ponuky k predpokladanej hodnote zákazky. V tejto súvislosti je potrebné ešte zmieniť známe (matematické) pravidlo vychádzajúce z judikatúry Súdneho dvora EÚ, podľa ktorého ponuku možno považovať za mimoriadne nízku, ak nedosahuje hranicu 75 % predpokladanej hodnoty zákazky.“*  
*Vychádzajúc z analógie rozsudku Krajského súdu v Bratislave č. k. 2S 366/10-352, za mimoriadne nízku ponuku sa považuje aj ponuka s mimoriadne nízkou hodnotou niektorého z kritérií na vyhodnotenie ponúk stanovených verejných obstarávateľom.*

*Na základe analógie hore uvedeného komisia vyhodnotila Vami navrhnutú hodnotu kritéria č. 1 „Celková cena zákazky“ 1 095 000,00 EUR bez DPH ako nedosahujúcu hranicu 75% PHZ uvedenej vo výzve na predkladanie ponúk (1 728 431,44 EUR bez DPH), konkrétne 63,36% PHZ, a teda navrhnutá cena vykazuje indikátory mimoriadne nízkej ponuky.*

*Komisia pri kontrole Vašej ponuky identifikovala v ocenenom výkaze výmer položky, ktoré ste ocenili jednotkovou cenou nižšou o viac ako 40 % oproti jednotkovej cene, ktorú pre príslušné položky navrhol respektíve odporučil autorizovaný projektant v rozpočte pre stanovenie predpokladanej hodnoty zákazky. Nakoľko Vami navrhnutá cena za realizáciu predmetu zákazky je na úrovni 63,36 % z PHZ, je komisia názoru, že tieto položky, sú príčinou mimoriadne nízkej ponuky. V prílohe č. 1 „Rozdielový hárok“ komisia spísala menované položky, ktoré ste ocenili jednotkovou cenou nižšou o viac ako 40 % oproti jednotkovej cene, ktorú pre príslušné položky navrhol respektíve odporučil autorizovaný projektant v rozpočte PHZ.*

*Na základe uvedeného Vás v súlade s § 53 ods. 2 ZVO žiadame Vás o vysvetlenie Vami navrhnutej ceny za realizáciu predmetu zákazky, konkrétne žiadame Vás o vysvetlenie, akým spôsobom hodláte zabezpečiť zrealizovanie predmetu zákazky za Vami navrhnuťou úrovňou cien v kvalite uvedenej v projektovej dokumentácii a v súvislosti s požiadavkami slovenských respektíve európskych technických noriem a platnej legislatívy Slovenskej republiky. Jednotkové ceny položiek oceneného výkazu výmer uvedené v prílohe č. 1. „Rozdielový hárok“ sú príčinou mimoriadne nízkej ponuky, preto Vás žiadame o vysvetlenie mimoriadne nízkych jednotkových cien všetkých menovaných položiek uvedených v rozdielovom hárku, súčasne Vás žiadame o predloženie dokladov dokazujúcich opodstatnenosť a hospodárnosť navrhovaných jednotkových cien, a o predloženie dôkazov ktoré potvrdzujú, že menované položky je možné za navrhované jednotkové ceny zrealizovať (napr. cenové ponuky alebo kalkulačné vzorce pre stanovenie jednotkových cien alebo kalkulačné rozborové jednotkových cien (viď príloha č. 2) alebo iné ekvivalentné dokumenty).*

*Pre stavebné materiály respektíve výrobky uvedené v rozdielovom hárku, ktorých nie ste výrobcom, Vás žiadame predložiť kópiu záväzného právneho dokumentu (napr. zmluva, dohoda, cenová ponuka) s výrobcom alebo s predajcom stavebných materiálov a výrobkov. Z požadovaného záväzného právneho dokumentu musí vyplývať, že cena je garantovaná počas celého obdobia realizácie diela.*

*(...)*

*Verejný obstarávateľ požaduje v zmysle § 53 ods. 1 a 2 ZVO o vysvetlenie ponuky a mimoriadne nízkej ponuky, kde vysvetlením ponuky nemôže dôjsť k jej zmene. Za zmenu ponuky sa nepovažuje odstránenie zrejmých chýb v písaní a počítaní. Verejný obstarávateľ žiada o vysvetlenie ponuky do 9 pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti o vysvetlenie ponuky prostredníctvom IS EVO.“*

Úrad dodáva, že predmetná žiadosť o vysvetlenie obsahovala Prílohu č. 1, ktorú tvoril „Rozdielový hárok“ (ďalej len „rozdielový hárok č. 1“), obsahujúci tabuľku so zoznamom položiek, ktoré kontrolovaný od navrhovateľa požadoval vysvetliť, spolu s **porovnaním jednotkovej ceny PHZ s jednotkovou cenou navrhovateľa**. Prílohu č. 2 žiadosti o vysvetlenie tvoril „Kalkulačný rozbor jednotkovej ceny rozpočtovej položky“,

prostredníctvom ktorého kontrolovaný požadoval uvedené položky vysvetliť. Úrad pre úplnosť dodáva, že kontrolovaný v rámci žiadosti o vysvetlenie (v rozdielovom hárku č. 1) požadoval vysvetliť 259 položiek.

55. Z uvedeného je zrejmé, že kontrolovaný v súlade s § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní požiadal navrhovateľa o vysvetlenie navrhutej ceny za realizáciu predmetu zákazky a súčasne od navrhovateľa požadoval predložiť dôkazy o reálnosti a opodstatnenosti cien identifikovaných položiek, a to buď prostredníctvom dokumentov, ktoré potvrdzujú, že menované položky je možné za navrhované jednotkové ceny zrealizovať (napr. cenové ponuky alebo kalkulačné vzorce pre stanovenie jednotkových cien alebo kalkulačné rozborý jednotkových cien alebo iné ekvivalentné dokumenty); resp. pokiaľ by navrhovateľ nebol výrobcom predmetných stavebných materiálov, predložiť kópiu záväzného právneho dokumentu (napr. zmluva, dohoda, cenová ponuka) s výrobcom alebo s predajcom stavebných materiálov a výrobkov, pričom z požadovaného záväzného právneho dokumentu musí vyplývať, že cena je garantovaná počas celého obdobia realizácie diela.
56. Úrad pre úplnosť uvádza, že navrhovateľ dňa 29. 11. 2023 požiadal kontrolovaného o predĺženie lehoty na doručenie odpovede o minimálne 10 pracovných dní, pričom kontrolovaný dňa 30. 11. 2023 žiadosti navrhovateľa vyhovel a lehotu na doručenie odpovede predĺžil do 20. 12. 2023.

57. Navrhovateľ následne dňa 20. 12. 2023 doručil kontrolovanému odpoveď na žiadosť o vysvetlenie, v ktorej k bodu „Vysvetlenie č. 1“ uviedol, cit.:

„Odpoveď k Vysvetleniu č. 1:

A) Nesprávne stanovená PHZ

*Stanovenie predpokladanej hodnoty zákazky je jednou zo základných činností v procese verejného obstarávania. Verejný obstarávateľ má povinnosť stanoviť predpokladanú hodnotu zákazky na základe zákonom stanovených pravidiel v čase, kedy reálne vyhlasuje verejné obstarávanie. Principiálne platí, že do predpokladanej hodnoty zákazky sa zahŕňa všetko, čo s ňou ekonomicky alebo technicky súvisí alebo je od nej neoddeliteľné, a to za celé obdobie, v ktorom sa má plnenie realizovať, vrátane opakovaného plnenia. Pri určovaní predpokladanej hodnoty zákazky sa vychádza najmä zo skúseností a zmlúv, ktorých plnenie bolo vykonané v predchádzajúcom období, pričom je nutné sledovať všetky okolnosti ovplyvňujúce určenie predpokladanej hodnoty zákazky. Predpokladaná hodnota zákazky musí byť reálna a platná v čase pred samotným odoslaním oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, resp. začatím postupu zadávania zákazky, preto je vhodné, aby verejný obstarávateľ vykonával prieskum trhu všetkými dostupnými prostriedkami až do zaslania oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania alebo oznámenia použitého ako výzva na súťaž na zverejnenie, resp. až do začatia postupu zadávania zákazky a sledoval aj iné skutočnosti ovplyvňujúce určenie predpokladanej hodnoty zákazky.*

*Predpokladaná hodnota zákazky bola stanovená vo výške 1 728 431,44 EUR bez DPH. Do súťaže boli predložené tieto ponuky uchádzačov:*

|                    |              |
|--------------------|--------------|
| Uchádzač č. 8 - XY | 1 095 000,00 |
| Uchádzač č. 9      | 1 134 640,69 |
| Uchádzač č. 4      | 1 269 000,00 |
| Uchádzač č. 10     | 1 299 150,34 |
| Uchádzač č. 5      | 1 313 444,99 |
| Uchádzač č. 1      | 1 341 614,80 |

|               |              |
|---------------|--------------|
| Uchádzač č. 3 | 1 387 800,67 |
| Uchádzač č. 2 | 1 396 070,71 |
| Uchádzač č. 6 | 1 469 303,93 |
| Uchádzač č. 7 | 1 587 561,97 |

Cenové ponuky uchádzačov sú výrazne nižšie oproti stanovenej PHZ. Priemer cien plnení všetkých predložených ponúk sa pohybuje na úrovni 1 329 358,81 EUR bez DPH čo je približne 77% z PHZ. Máme dôvodné pochybnosti, že PHZ nebola stanovená v súlade zákonom stanovenými pravidlami, teda reálne neodráža podmienky trhu v danom čase. PHZ považujeme za umelo navýšenú.

V žiadosti komisia uvádza, že PHZ v rozpočte bola odporučená autorizovaným projektantom. Nie je však vôbec jasné, aký systém pre oceňovanie stavebných prác bol použitý autorizovaným projektantom pri tvorbe PHZ. Porovnali sme jednotkové ceny projekčného rozpočtu s cenami uvedenými napr. v databáze CENEKON. Jednotkové ceny z projekčného rozpočtu sú dokonca výrazne vyššie oproti CENEKON-u. Nižšie uvádzame príklady:

|    |             |                                                |
|----|-------------|------------------------------------------------|
| 21 | 273361821.S | Výstuž základových dosiek z ocele B500 (10505) |
|----|-------------|------------------------------------------------|

jednotková cena PHZ -3 451,44 EUR/t

jednotková cena databáza CENEKON - 1 995,56 EUR/t

jednotková cena našej ponuky -1 345,74 EUR/t

|    |             |                                               |
|----|-------------|-----------------------------------------------|
| 22 | 273362021.S | Výstuž základových dosiek zo zvár. sietí KARI |
|----|-------------|-----------------------------------------------|

jednotková cena PHZ -3 735,81 EUR/t

jednotková cena databáza CENEKON - 1 830,5 EUR/t

jednotková cena našej ponuky - 1 353,22 EUR/t

Neregulárne stanovená, resp. navýšená PHZ má negatívne dopady na proces vyhodnocovania ponuky úspešného uchádzača. Dochádza k umelému zvyšovaniu percentuálneho rozdielu medzi predpokladanou hodnotou zákazky a cenou úspešného uchádzača, čo je na ťarchu úspešného uchádzača, ktorý musí vysoké cenové rozdiely vysvetľovať. Úspešný uchádzač je nezákonným postupom vystavený riziku vylúčenia a v prípade ak dôjde aj k jeho vylúčeniu, tak takýto postup je spôsobilý mať zásadný vplyv na výsledok verejného obstarávania.

#### B) Nedostatky Žiadosti

Poukazujeme na znenie rozhodnutia Úradu pre verejné obstarávanie č. 14596-6000/2016-ODI zo dňa 24.11.2017, v zmysle ktorého: „Úrad taktiež uvádza, že aj pri uplatnení inštitútu mimoriadnej nízkej ponuky je verejný obstarávateľ povinný dodržiavať základné princípy verejného obstarávania uvedené v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, najmä princíp transparentnosti, a teda nemá k tomuto inštitútu pristupovať len formálne, ale má venovať patričnú pozornosť formulovaniu otázok, ktoré budú uvedené v žiadosti o vysvetlenie mimoriadnej nízkej ponuky podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ako aj náležite odôvodniť, z akých dôvodov považuje predmetnú ponuku alebo niektoré časti ponuky, ktorých vysvetlenie kontrolovaný požaduje, za mimoriadne nízke.“ (obdobne rozhodnutie Úradu pre verejné obstarávanie č. 8100-6000/2014-ON/220 zo dňa 03.10.2014).

Podľa rozhodnutia Úradu pre verejné obstarávanie č. 23773-6000/2016-ODI zo dňa 15.05.2017: „Samozrejme, tu platí, že v prípade požiadavky na predloženie konkrétnych dokladov/dokumentov, ktorými má uchádzač vysvetliť svoju ponuku, musí byť táto opodstatnená a náležite odôvodnená, aby sa predchádzalo formálnym a šikanóznym žiadostiam o vysvetlenie.“

Našej spoločnosti v Žiadosti chýbajú logické pochody, ktoré viedli komisiu k záveru o nereálnosti zabezpečenia vybraných položiek v našej ponuke. Komisia verejného obstarávateľa zakladá príčiny mimoriadne nízkej ponuky len na percentuálnom porovnaní ponukového rozpočtu uchádzača s rozpočtom z projektu. Podľa nášho názoru cenotvorbu nemožno posudzovať príliš formalisticky a pri jej spochybnení vo všeobecnosti uviesť len cenové rozdiely medzi uchádzačom a projektantom. To, že komisia postupovala len čisto formálne, dokazuje aj počet položiek (259). Z § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva povinnosť komisie pre vyhodnocovanie ponúk v prípade, ak sa pri určitej zákazke javí ponuka ako mimoriadne nízka vo vzťahu k stavebným prácam, písomne požiadať uchádzača o vysvetlenie týkajúce sa tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné. Podľa nášho názoru väčšina komisiou identifikovaných položiek nie sú pre našu cenovú ponuku, resp. jej časť podstatné, čo považujeme za ďalší dôkaz toho, že postup pri vyhodnocovaní ponuky bol len čisto formálny:

|    |             |                                                    |
|----|-------------|----------------------------------------------------|
| 14 | 181101102.S | Úprava pláne v zárezoch v hornine 1-4 so zhutnením |
|----|-------------|----------------------------------------------------|

- percentuálne vyjadrenie ceny položky oproti navrhovateľovej ponukovej cene predstavuje 0,0035 %.

Samotný proces posudzovania a vyhodnotenia ponuky uchádzača ako mimoriadne nízkej však musí byť v súlade s princípom transparentnosti preskúmateľný. Súčasne overovanie cenového návrhu, resp. reálnosti položiek rozpočtu by nemalo ísť nad rámec toho, čo je primerané. Doručená Žiadosť porušuje princíp transparentnosti a proporcionality.

#### C) Vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky

Naša spoločnosť je dynamická multidisciplinárna stavebná spoločnosť, ktorá sa zameriava na komplexnú realizáciu stavebných diel, ich modernizáciám, rekonštrukciám a údržbám podľa potrieb a prianí zákazníka. Na stavebnom trhu pôsobíme 70 rokov a patríme k najväčším a najvýznamnejším spoločnostiam v obore. Disponujeme rozsiahlymi vlastnými kapacitami. Vďaka skúsenostiam a know-how našej spoločnosti dokážeme realizovať aj neštandardné či technologicky náročné požiadavky našich klientov v špičkovej kvalite.

Vo všeobecnosti spôsob cenotvorby, a teda aj členenie nákladov jednotlivých položiek, ovplyvňuje viacero faktorov, ako napríklad: typ použitého programu (Cenkros, ODIS a iné.), skladové zásoby, nastavenie zmluvných vzťahov s dodávateľmi, ekonomická sila a kapacity, podiel subdodávateľov na predmete zákazky, cenotvorba subdodávateľov, skúsenosti subdodávateľov s realizáciou obdobných diel, resp. realizáciou diel v dotknutom regióne, a podobne.

Cenotvorba premietnutá v našej ponuke vyplýva najmä z rozsiahlych stavebných skúseností multidisciplinárnej stavebnej spoločnosti (čo sa prejavuje najmä v nižších nákladoch na výrobnú a správnu réžiu), zo zavedených a ustálených technologických, výrobných a stavebných postupov, zo vstupných obstarávacích cien materiálov, z nákladov na stroje (vlastníctvo, držba alebo dlhodobý prenájom), z dostatočných odborných personálnych kapacít, a teda zo správnej, úplnej a preverenej cenotvorby. Pre úplnosť si dovoľujeme dodať, že ceny nami uvedené v ponuke zahŕňajú aj primeraný zisk, t. j. ponúknutá cena nebude mať za následok stratu uchádzača plynúcu z realizácie predmetu zákazky.

V prílohe tohto listu Vám predkladáme kalkulačné rozborý jednotkových cien všetkých identifikovaných položiek v Rozdielovom hárku. Položky predstavujú individuálne kalkulácie s prácami vychádzajúcimi z doterajších skúseností s podobnými prácami. Ceny stavebných materiálov vychádzajú z aktuálnej databázy CENEKON, ktorá obsahuje pravidelne aktualizované ceny stavebných materiálov dostupných na trhu.

Ako Uchádzač máme zato, že predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky vrátane jej príloh je dostatočným podkladom na posúdenie, že realizácia obstarávania predmetu zákazky

*uchádzačom je reálne možná za danú cenu, za daných podmienok uvedených v ponuke pri dodržaní požadovanej kvality, technických parametrov, lehôt a iných požiadaviek viažucich sa na plnenie predmetu zákazky. (...)“.*

Navrhovateľ v rámci odpovede na žiadosť o vysvetlenie doložil o. i. Prílohu č. 1, ktorej obsahom boli kalkulačné rozbor vypracované podľa Prílohy č. 2 žiadosti o vysvetlenie poskytnutej kontrolovaným.

58. Úrad konštatuje, že navrhovateľ svoju odpoveď na žiadosť o vysvetlenie, k bodu „Vysvetlenie č. 1“, rozčlenil na tri celky, a to:
- A) Nesprávne stanovená PHZ;
  - B) Nedostatky Žiadosti o vysvetlenie;
  - C) Vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky;
- pričom uvedené celky následne preklopil aj do svojich námietok.
59. Navrhovateľ má za to, že PHZ bola kontrolovaným stanovená neregulárne, resp. že bola umelo navýšená, čo zapríčinilo, že navrhovateľova ponuka bola vyhodnotená ako mimoriadne nízka. Navrhovateľ zároveň namieta, že kontrolovaný sa s ním uvádzanou skutočnosťou ohľadom nesprávneho stanovenia PHZ uvedenou v odpovedi na žiadosť o vysvetlenie žiadnym spôsobom v Oznámení o vylúčení nevysporiadal. Úrad uvádza, že pokiaľ mal navrhovateľ pochybnosti o správnosti stanovenia PHZ, mal využiť revízne postupy v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, nie až v rámci odpovede na žiadosť o vysvetlenie rozporovať stanovenie PHZ a následne uvedeným argumentovať aj v rámci konania o námietkach. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že predmetná skutočnosť, t. j. **spôsob a výška určenia PHZ nebude predmetom posudzovania v rámci tohto konania.**
60. Čo sa týka navrhovateľom deklarovaných nedostatkov žiadosti o vysvetlenie, úrad uvádza, že **koncepcia žiadostí, ktorými verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ odstraňuje nejasnosti v ponukách uchádzačov má priamy vplyv na ich vyhodnocovanie. Z toho dôvodu musí byť žiadosť o vysvetlenie ponuky dostatočne určitá a jednoznačná, pričom z nej musí vyplývať dôvod, ktorý kontrolovaného viedol k jej adresovaniu.**
61. Úrad na margo vyhodnocovania mimoriadne nízkej ponuky v superreverznej súťaži<sup>1</sup> uvádza, že **v prípade, ak sa kontrolovanému ponuka uchádzača javí ako mimoriadne nízka, podľa ustanovenia § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní písomne požiada uchádzača o vysvetlenie týkajúce sa tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné.** S ohľadom na uvedené úrad poukazuje na metodické usmernenie úradu č. 4259-5000/2019 zo dňa 12. 02. 2019, kde sa uvádza, cit.: *„Základným účelom právnej úpravy inštitútu mimoriadne nízkej ponuky je ochrana verejného obstarávateľa a obstarávateľa, ako aj jednotlivých uchádzačov pred neserióznymi alebo nereálnymi príslubmi ceny realizácie zákazky zo strany uchádzačov. Možnosťou vylúčiť mimoriadne nízku ponuku je verejný obstarávateľ a obstarávateľ chránený pred nebezpečenstvom uzavretia zmluvy s takým uchádzačom, ktorý by nebol neskôr schopný splniť svoje záväzky. Cieľom je teda predchádzať situácii, keď uchádzač uvedie vo svojej ponuke cenu, za ktorú nie je možné z objektívnych dôvodov realizovať plnenie zákazky a ktorá*

---

<sup>1</sup> V Oddiele VI: DOPLŇKOVÉ INFORMÁCIE, bod VI.3) DOPLŇUJÚCE INFORMÁCIE Výzvy na predkladanie ponúk zverejnenej vo Vestníku verejného obstarávania č. 168/2023 zo dňa 25. 08. 2023 pod značkou 29041-WYP je uvedené, cit.: *„V procese vyhodnocovania ponúk verejný obstarávateľ / VO rozhodol, 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 v súlade s § 112 ods. 7 písm. b) ZVO (tzv. super reverzná súťaž).“*

*by počas realizácie predmetu plnenia zákazky viedla k jej nedokončeniu alebo k navyšovaniu pôvodnej ponukovej ceny uchádzača. Zároveň ostatní uchádzači sú prostredníctvom tohto inštitútu chránení pred neférovým konaním svojich konkurentov, ktorí verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi napr. ponúkajú ponukovú cenu, ktorú nie sú schopní pri realizácii dodržať, a to len preto, aby získali zákazku. Platí však, že **samotný proces posudzovania a vyhodnotenia ponukovej ceny uchádzača ako mimoriadne nízkej musí byť v súlade s princípom transparentnosti preskúmateľný, t. j. musí byť zrejmé, na základe ktorých skutočností komisia na vyhodnotenie ponúk dospela k záveru, že návrh ceny uchádzača je mimoriadne nízky a následné posúdenie vysvetlenia uchádzača a zhodnotenie jeho ceny ako mimoriadne nízkej musí byť dostatočne odôvodnené.** (...)“.*

62. Úrad zároveň podporne poukazuje na bod 187 rozhodnutia Rady úradu č. 9374-9000/2021 zo dňa 09. 09. 2021, kde sa Rada vyjadruje k existencii povinnosti verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa požiadať uchádzača o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, cit.: „*Rada sa naopak stotožňuje s výkladom, ktorý úrad uviedol v ostatných častiach predmetného rozhodnutia, a síce, že je plne v kompetencii verejného obstarávateľa posúdiť ponuky predložené vo verejnom obstarávaní z hľadiska existencie mimoriadne nízkej ponuky. Z ustanovenia § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní pritom podľa rady jednoznačne vyplýva, že elementárnou podmienkou na to, aby mohol kontrolovaný požiadať o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, je skutočnosť, že sa pri určitej zákazke javí ponuka ako mimoriadne nízka vo vzťahu k tovaru, stavebným prácam alebo službe. Z uvedeného zároveň podľa rady vyplýva, že až keď sa verejnému obstarávateľovi, resp. komisii verejného obstarávateľa, určitá ponuka vo vzťahu k zákazke javí ako mimoriadne nízka, uplatní sa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. že **komisia písomne požiada uchádzača o vysvetlenie týkajúce sa tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné.** To podľa rady znamená, že inštitút vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky v rámci fázy vyhodnocovania ponúk sa uplatní až v prípade, ak verejnému obstarávateľovi, resp. komisii, sa určitá ponuka vo vzťahu k zákazke javí ako mimoriadne nízka.* (...)“.
63. Úrad preskúmaním rozdielového hárku č. 1 zistil, že kontrolovaný identifikoval 259 položiek v ponuke navrhovateľa ako mimoriadne nízkych, pričom vybrané položky kontrolovaný odôvodňuje porovnaním jednotkovej ceny navrhovateľa s jednotkovou cenou projektanta stanovenou v rámci určenia PHZ, nakoľko sa jedná o položky ocenené navrhovateľom jednotkovou cenou nižšou o viac ako 40 % oproti projektantom stanovenej PHZ.
64. Vo vzťahu k určeniu mimoriadne nízkej ponuky vo všeobecnej rovine platí, že výšku ponuky uchádzača treba vždy posudzovať vo vzťahu k predmetu verejnej zákazky. Zároveň aj ostatné skutočnosti (ako napríklad pomer k PHZ, k ponukovým cenám ostatných uchádzačov) sú indikátorom výskytu mimoriadne nízkej ponuky. Ponuková cena musí byť vždy posúdená vo vzťahu ku konkrétnemu predmetu danej zákazky, za ktorú má byť predmet zákazky konkrétnym účastníkom splnený. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ nemôže pri posudzovaní mimoriadne nízkej ponuky ignorovať faktory ekonomické (náklady, spôsob výroby, maržu, riziko na strane uchádzača a pod.), ale i ďalšie okolnosti konkrétnej zákazky (napríklad počet účastníkov), konkrétne odvetvie (napríklad tlak konkurencie, aktuálna situácia na danom trhu) a konkrétneho účastníka konania (napríklad špecificky výhodné podmienky lokálneho dodávateľa, vlastná produkcia vstupných dodávok, množstevné zľavy u subdodávateľov a pod.). Tieto demonštratívne uvedené faktory posudzovania mimoriadne nízkej ponuky nemôže verejný obstarávateľ a/alebo obstarávateľ ponechať bez povšimnutia pri určení, či sa tá-ktorá ponuka javí ako mimoriadne nízka a zároveň pri samotnom vyhodnocovaní tejto

ponuky v kontexte inštitútu vysvetlenia. V tejto súvislosti úrad poukazuje na dikciu prvej vety ustanovenia § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, kde je uvedené, cit.: „*Ak sa pri určitej zákazke javí ponuka ako mimoriadne nízka vo vzťahu k tovaru, stavebným prácam alebo službe, komisia písomne požiada uchádzača o vysvetlenie týkajúce sa tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné.*“ Zákonodarca v druhej vete príslušného ustanovenia ďalej demonštratívne uvádza obsahové náležitosti vysvetlenia, ktoré sa v kontexte mimoriadne nízkej ponuky rôznia v závislosti od okolností konkrétneho prípadu. Úrad teda konštatuje, že **porovnanie cien jednotlivých položiek ponuky navrhovateľa s cenami stanovenými projektantom v rámci určovania PHZ je jedným z ukazovateľov existencie mimoriadne nízkej ponuky uchádzača, avšak kontrolovaný nesmie opomíňať ani vplyv a význam cien jednotlivých položiek na celkový návrh plnenia a tým aj na schopnosť realizovať predmet zákazky.**

65. Úrad zároveň poukazuje na metodické usmernenie úradu č. 14635-5000/2022 zo dňa 07. 12. 2022, ktoré sa venuje vyhodnocovaniu ponuky uchádzača využitím inštitútu vysvetlenia podľa § 53 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, cit.: „*Pokiaľ však verejný obstarávateľ má podozrenie, že ponuka vykazuje znaky mimoriadne nízkej ponuky, je povinný ju preskúmať a v tejto súvislosti požiadať uchádzača o vysvetlenie. Čo sa týka požiadavky na vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, tak tá by mala smerovať k podrobnostiam základných charakteristických parametrov ponuky, pričom zákon o verejnom obstarávaní demonštratívne uvádza objektívne dôvody, ktorými možno mimoriadne nízku ponuku odôvodniť, ale požiadavka verejného obstarávateľa môže smerovať aj k iným skutočnostiam, ako sú vymenované v zákone. Komisia verejného obstarávateľa má odôvodneniu žiadosti venovať patričnú pozornosť a neprístupovať k tomuto inštitútu len formálne.*“
66. Úrad nepopiera možnosť kontrolovaného pristúpiť k skúmaniu ponúk uchádzačov z hľadiska existencie mimoriadne nízkej ponuky porovnaním s PHZ, avšak dodáva, že kontrolovaný nesmie zabúdať na účel skúmania mimoriadne nízkej ponuky, a tým je zaistenie, že potencionálny dodávateľ bude schopný predmet zákazky plniť za zakontrahovanú cenu. Je otázne, či napr. položku č. 14, 181101102.S, Úprava pláne v zárezoch v hornine 1-4 so zhutnením, na ktorú poukazuje navrhovateľ vo svojich námietkach, nacenená navrhovateľom na 0,31 eur pri výmere 125 m<sup>2</sup>, t. j. celkom 38,75 eur možno označiť ako pre cenu podstatnú položku. Z koncepcie žiadosti o vysvetlenie ponuky je zrejmé, že kontrolovaný mechanicky porovnal ponuku navrhovateľa s PHZ ignorujúc logické súvislosti s reálnou možnosťou plnenia zákazky za navrhovateľom ponúknutú cenu. Úlohou komisie kontrolovaného tak bolo požiadať navrhovateľa o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky pri položkách, ktoré sú pre ňu podstatné. Úrad preskúmajúc znenie žiadosti o vysvetlenie uvádza, že kontrolovaný nijakým spôsobom neodôvodnil, na základe čoho považuje práve identifikovaných 259 položiek za podstatné pre cenu realizácie diela. Dôvod výberu uvedených položiek, ktoré majú mať podstatný vplyv na cenu nie je známy ani navrhovateľovi, keďže v odpovedi na žiadosť o vysvetlenie uviedol, cit.: „*Podľa nášho názoru väčšina komisiou identifikovaných položiek nie sú pre našu cenovú ponuku, resp. pre jej časť podstatné čo považujeme za ďalší dôkaz toho, že postup pri vyhodnocovaní ponuky bol len čisto formálny*“.
67. Kontrolovaný následne v reakcii na odpoveď na žiadosť o vysvetlenie navrhovateľovi dňa 27. 02. 2024 doručil Oznámenie o vylúčení, kde je uvedené, cit.: „*Vážení uchádzači. Oznamujeme Vám, že verejný obstarávateľ vylučuje Vašu ponuku v zmysle § 53 ods. 5 písm. f) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov*

v znení neskorších predpisov/ZVO, Vami predložené vysvetlenie ponuky - predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a dôkazy dostatočne neodôvodňujú nízku úroveň cien alebo nákladov najmä s ohľadom na skutočnosti, keď Vaša ponuka sa javí ako mimoriadne nízka vo vzťahu k stavebným prácam.

Odôvodnenie:

(...)Stanovisko komisie verejného obstarávateľa na vyhodnotenie ponúk k bodu 1:

Komisia pri posudzovaní vysvetlenia vychádzala z „rozdielového hárku“, teda iba z dopytovaných položiek v rámci vysvetlenia. V rámci Vášho vysvetlenia boli predložené podrobné cenové kalkulácie. Na základe predložených kalkulácií komisia konštatovala, že pri ocenení položiek neprišlo k porušeniu predpisov v oblasti pracovného práva, najmä s ohľadom na dodržiavanie minimálnych mzdových nárokov, ochrany životného prostredia alebo sociálneho práva podľa osobitných predpisov.

V rámci Vami predložených kalkulácií, ktoré obsahovali materiálové položky, ste iba uviedli, že cena bola stanovená na základe databázy Cenekon.

Pri týchto materiálových položkách však komisia dospela k názoru, že položky sú ocenené nižšie o 20-50% pod Cenekon, teda nie sú v súlade s databázou Cenekon.

Vaše vysvetlenie neobsahovalo žiadny dôkaz ohľadom technického riešenia alebo osobitne výhodných podmienok, ktoré máte k dispozícii na dodanie tovaru, na uskutočnenie stavebných prác, na poskytnutie služby.

Položky:

|     |               |                                                                                                                                                                                                                                   |     |        |           |
|-----|---------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|--------|-----------|
| 266 | 76443r        | Krycia lišta - lem pre drevené hranolčeky, Z profil rozmerov 45x45x45,hr. 0,2cm, farba antracit Ral 7016, pol. K5                                                                                                                 | m   | 81,000 | 7,01      |
| 349 | 76799r        | Záchytný bezpečnostný systém, dodávka a montáž                                                                                                                                                                                    | kpl | 1,000  | 280,50    |
| 389 | 33003         | Osobný výťah MonoSpace 300, DX R20.2-1, Nosnosť 630kg/8os, podrobná špecifikácia časť G.1, dodávka montáž komplet                                                                                                                 | ks  | 1,000  | 17 763,81 |
| 392 | M43 – ostatné | Oceľový nápis na budovu, kotvený ocel. trňami, povrchová úprava - práškovanie, farba antracit ral 7016, dodávka a montáž komplet ozn. TX                                                                                          | ks  | 1,000  | 485,64    |
| 24  | 55351         | Uzatvárateľná posuvná samonosná brána, výplň jackle, s prejazdnou šírkou 3,0 m a výškou 1,25 m, s elektrickým pohonom a príslušenstvom. Prevedenie pozinkované + nástrek, farba RAL, dodávka a montáž, zaškolenie obsluhy komplet | ks  | 1,000  | 2 276,14  |

sa v databáze Cenekon nenachádzajú, sú to výrobky vyrobené na mieru, teda nemohli byť ocenené na základe databázy Cenekon, ako tvrdíte. Ani pri týchto položkách komisia verejného obstarávateľa nemohla akceptovať Vaše tvrdenie o ocenených materiálových položkách na základe databázy Cenekon. Verejný obstarávateľ má za to, že ste poskytli nepravdivé/skreslené informácie.

V priloženej prílohe Rozdielový hárak - stavebné materiály vo formáte .xls je podrobne rozpracovaný/prepočítaný rozdiel v % medzi jednotkovou cenou Cenekon 2023 02 (databáza platná v čase predkladania ponúk) a Vašou jednotkovou cenou. V „rozdielovom hárku – stavebné materiály“ je možné vidieť, že Vami navrhnuté jednotkové ceny menovaných

materiálov sú výrazne nižšie, než jednotkové ceny uvádzané platnou databázou Cenekon, čo rozporuje Vášmu tvrdeniu, že ocenenie materiálov vychádza z aktuálne platnej databázy Cenekon.

Na základe uvedeného komisia konštatuje, že Vami predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a dôkazy dostatočne neodôvodňujú nízku úroveň cien alebo nákladov.

Komisia verejného obstarávateľa pri svojom rozhodnutí vychádzala okrem iného aj z ustálenej praxe. Kedy ak je navrhnutá cena nižšia o 36,64% v porovnaní s predpokladanou hodnotou zákazky (PHZ) je možné považovať predloženú hodnotu zákazky za mimoriadne nízku ponuku. V súlade s Rozsudkom Súdneho dvora EÚ v spojených veciach C-285/99 a C-286/99, Impresa Lombardini Spa – Impresa Generale di Costruzioni proti ANAS – Ente nazionale per le strade Società Italiana per Condotte d'Acqua Spa (C-285/99) a Impresa Ing. Mantovani Spa proti ANAS – Ente nazionale per le strade a Ditta Paolo Bregoli (C-286/99): „indikátorom výskytu mimoriadne nízkej ponuky je aj pomer ceny určitej ponuky k predpokladanej hodnote zákazky. V tejto súvislosti je potrebné ešte zmieniť známe (matematické) pravidlo vychádzajúce z judikatúry Súdneho dvora EÚ, podľa ktorého ponuku možno považovať za mimoriadne nízku, ak nedosahuje hranicu 75 % predpokladanej hodnoty zákazky.“

Vychádzajúc z analógie rozsudku Krajského súdu v Bratislave č. k. 2S 366/10-352, za mimoriadne nízku ponuku sa považuje aj ponuka s mimoriadne nízkou hodnotou niektorého z kritérií na vyhodnotenie ponúk stanovených verejných obstarávateľom.

Na základe analógie hore uvedeného komisia vyhodnotila Vami navrhnutú hodnotu kritéria č. 1 „Celková cena zákazky“ 1 095 000,00 EUR bez DPH ako nedosahujúcu hranicu 75% PHZ uvedenej vo výzve na predkladanie ponúk (1 728 431,44 EUR bez DPH), konkrétne 63,36% PHZ, a teda považuje Váš návrh za mimoriadne nízky.

(...)

Na základe vyššie uvedených dôvodov (k bodu 1 vysvetlenia) verejný obstarávateľ vylučuje Vašu ponuku zo súťaže v súlade s § 53 ods. 5 písm. f) ZVO. (...).

Úrad dodáva, že prílohou Oznámenia o vylúčení bol **rozdielový hárok č. 2, ktorý obsahoval zoznam položiek s uvedením jednotkovej ceny navrhovateľa a jednotkovej ceny Cenekon-u a ich porovnanie**. Na uvedenom môžeme pozorovať odlišnosť oproti rozdielovému hárku č. 1, kde kontrolovaný jednotlivé položky za účelom skúmania mimoriadne nízkej ponuky porovnával so stanovenou PHZ.

68. Z predmetného Oznámenia o vylúčení je zrejmé, že kontrolovaný pristúpil k vylúčeniu navrhovateľa podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne z dôvodu, že navrhovateľom predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a predložené dôkazy dostatočne neodôvodňujú nízku úroveň cien alebo nákladov, keďže odôvodnenie reálnosti položiek identifikovaných ako mimoriadne nízkych kalkuláciou na základe databázy Cenekon-u nezodpovedá realite. Z Oznámenia o vylúčení je zároveň zrejmé, že kontrolovaný upúšťa od odôvodnenia porovnaním jednotkových cien položiek s PHZ, na ktorom založil žiadosť o vysvetlenie (a odvoláva sa len na pomer celkovej ceny k PHZ).

69. Úrad porovnajúc rozdielový hárok č. 1, ktorý bol prílohou žiadosti o vysvetlenie s rozdielovým hárkom č. 2, ktorý bol podkladom vylúčenia navrhovateľa konštatuje, že:
- oproti rozdielovému háрку č. 1 došlo v rozdielovom háрку č. 2 k vypusteniu 154 položiek, pričom úradu nie je zrejmé, či tieto položky kontrolovaný (ne)akceptoval (úrad príkladom uvádza položku č. 8 – 162501123.S „Vodorovné premiestnenie výkopku po spevnenej ceste z horniny tr.1-4, nad 100 do 1000 m<sup>3</sup>, príplatok k cene za každých ďalších a začatých 1000 m“, či položku č. 12 – 174201101.S „Zásyp sypaninou bez zhutnenia jám, šachiet, rýh, zárezov alebo okolo objektov do 100 m<sup>3</sup>“);
  - rozdielový hárok č. 2 obsahuje celkom 41 položiek odlišných od položiek, ktoré boli predmetom vysvetľovania v rozdielovom háрку č. 1 (pozri bod 71 tohto rozhodnutia);
  - a kontrolovaný zároveň v rozdielovom háрку č. 2 (v Oznámení o vylúčení) identifikoval 5 položiek, ktoré sa v databáze Cenekon-u nenachádzajú (pozri bod 72 tohto rozhodnutia).
70. Úrad konštatuje, že vzhľadom na to, že **kontrolovaný v samotnom Oznámení o vylúčení bližšie nepopísal, ako sa vysporiadal s vysvetlením navrhovateľa a na základe akých skutočností vysvetlenie mimoriadne nízkej ceny konkrétnych položiek uznal, resp. neuznal, úrad (ako aj samotný navrhovateľ) je v tejto súvislosti odkázaný na rozdielový hárok č. 2 ako prílohu Oznámenia o vylúčení. Úrad sa preto môže len domnievať, že 154 položiek pôvodne zahrnutých v rámci rozdielového háрку č. 1 bolo vypustených z dôvodu dostatočného vysvetlenia ponukovej ceny.** V tejto súvislosti netreba opomínať princíp transparentnosti zakotvený v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý sa vzťahuje na všetky úkony a postupy vykonávané v procese verejnej súťaže. V rozpore s týmto princípom, a teda aj v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní, je akékoľvek konanie kontrolovaného, ktoré by robilo verejné obstarávanie nečitateľné, nekontrolovateľné alebo horšie kontrolovateľné. Nevyhnutnou súčasťou riadneho uplatnenia princípu transparentnosti je taký postup kontrolovaného, ktorým je zabezpečená náležitá **preskúmateľnosť každého úkonu kontrolovaného vykonávaného v súvislosti so zadávaním zákazky**, a to ako zo strany záujemcu, resp. uchádzača, tak aj zo strany kontrolného orgánu disponujúceho právomocou vykonávať dohľad nad dodržiavaním povinností kontrolovaného. Z dôvodu povinnosti uplatňovania princípu transparentnosti zo strany kontrolovaného počas celého procesu verejného obstarávania **je povinnosťou kontrolovaného zaznamenať každý úkon v takom rozsahu, aby bolo možné posúdiť zákonnosť tohto úkonu alebo dôvodov, ktoré k vykonaniu takéhoto úkonu kontrolovaného viedli.** Úrad uvádza, že úkony kontrolovaného v procese verejného obstarávania sú v rozpore s princípom transparentnosti, ak sú nekontrolovateľné, horšie kontrolovateľné, nečitateľné alebo neprehľadné alebo ak dôvody, ktoré kontrolovaného viedli k vykonaniu úkonu, vzbudzujú pochybnosti.
71. **Rozpor s princípom transparentnosti nastal aj v prípade 41 položiek, ktoré síce boli súčasťou vylúčenia v rozdielovom háрку č. 2, avšak kontrolovaný navrhovateľ s realnosťou ich nacenenia v žiadnom kroku vyhodnocovania ponúk nekonfrontoval.** Úrad porovnaním rozdielového háрку č. 1 a rozdielového háрку č. 2 zistil, že sa jedná o nasledovné položky:

| PČ | Kód | Popis | MJ | Výmera | J. cena uchádzača [EUR bez DPH] | J. cena Cenekon 2023 02 [EUR bez DPH] | Rozdiel v % medzi J. cena Cenekon 2023 02 |
|----|-----|-------|----|--------|---------------------------------|---------------------------------------|-------------------------------------------|
|----|-----|-------|----|--------|---------------------------------|---------------------------------------|-------------------------------------------|

|     |                |                                                                                                              |                |           |        |        |                     |
|-----|----------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------|-----------|--------|--------|---------------------|
|     |                |                                                                                                              |                |           |        |        | a J. cena uchádzača |
| 18  | 273321312.S    | Betón základových dosiek, železový (bez výstuže), tr. C 20/25                                                | m <sup>3</sup> | 47,369    | 100,68 | 131,81 | -23,62              |
| 26  | 274313612.S    | Betón základových pásov, prostý tr. C 20/25                                                                  | m <sup>3</sup> | 43,338    | 99,76  | 130,12 | -23,33              |
| 40  | 317161314.S    | Pórobetónový preklad nenosný šírky 150 mm, výšky 249 mm, dĺžky 1250 mm                                       | ks             | 13,000    | 44,29  | 58,07  | -23,74              |
| 58  | 411321314.S    | Betón stropov doskových a trámových, železový tr. C 20/25                                                    | m <sup>3</sup> | 0,860     | 121,41 | 141,83 | -14,40              |
| 59  | 411321414.S    | Betón stropov doskových a trámových, železový tr. C 25/30                                                    | m <sup>3</sup> | 69,700    | 125,60 | 148,75 | -15,56              |
| 76  | 595360000700   | Preklad nosný YTONG NOP, lxšxv 1500x300x249 mm                                                               | ks             | 4,000     | 106,35 | 145,13 | -26,72              |
| 77  | 595360000060   | Preklad nosný YTONG NOP, lxšxv 1250x200x249 mm                                                               | ks             | 2,000     | 61,23  | 84,16  | -27,24              |
| 100 | 631440009801   | Doska fasádna z minerálnej vlny hr. 50 mm s pozdĺžnou orientáciou vlákna, pre kontaktné zatepľovacie systémy | m <sup>2</sup> | 10,678    | 10,09  | 15,99  | -36,88              |
| 117 | 283320004800.S | Okrajová dilatačná páska z PE 100/5 mm bez fólie na oddielovanie poterov od stenových konštrukcií            | m              | 420,058   | 0,37   | 0,46   | -19,04              |
| 170 | 245610000400.S | Stierka hydroizolačná na báze syntetickej živice, (tekutá hydroizolačná fólia)                               | kg             | 40,150    | 4,99   | 6,26   | -20,24              |
| 171 | 247710007700.S | Pás tesniaci š. 120 mm, na utesnenie rohových a spojovacích škár pri aplikácii hydroizolácií                 | m              | 14,600    | 1,92   | 2,40   | -20,20              |
| 173 | 245610000400.S | Stierka hydroizolačná na báze syntetickej živice, (tekutá hydroizolačná fólia)                               | kg             | 121,290   | 4,99   | 6,26   | -20,24              |
| 174 | 247710007700.S | Pás tesniaci š. 120 mm, na utesnenie rohových a spojovacích škár pri aplikácii hydroizolácií                 | m              | 44,106    | 1,92   | 2,40   | -20,20              |
| 186 | 693110003200.S | Geotextília polypropylénová netkaná 500 g/m <sup>2</sup>                                                     | m <sup>2</sup> | 1 082,026 | 1,87   | 2,35   | -20,44              |
| 235 | 60512000r      | Hranoly zo smrekú neopracované hrane akost' I, drevená konštrukcia výťahovej šachty                          | m <sup>3</sup> | 0,881     | 445,45 | 402,48 | 10,68               |
| 237 | 60512000r2     | Hranoly zo smrekovca neopracované hrane akost' I, pomúrnice 150/150                                          | m <sup>3</sup> | 2,202     | 445,45 | 449,89 | -0,99               |
| 240 | 607260000400.S | Doska OSB nebrúsená hr. 22 mm                                                                                | m <sup>2</sup> | 15,070    | 20,93  | 15,62  | 34,00               |
| 241 | 607260000450.S | Doska OSB nebrúsená hr. 25 mm                                                                                | m <sup>2</sup> | 238,150   | 22,60  | 17,71  | 27,63               |
| 246 | 591510001100   | Cementotriesková doska CETRIS BASIC, rozmer 12x3350x1250 mm, s hladkým cementovo šedým povrchom              | m <sup>2</sup> | 405,900   | 16,41  | 20,59  | -20,31              |
| 257 | 763115714.S    | Priečka SDK hr. 150 mm, kca CW+UW 100, dvojito opláštená doskou                                              | m <sup>2</sup> | 63,273    | 61,95  | 68,54  | -9,62               |

|     |                 |                                                                                                                                                                                                                        |                |         |        |        |        |
|-----|-----------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------|---------|--------|--------|--------|
|     |                 | impregnovanou H2 2x12,5 mm, TI 100 mm                                                                                                                                                                                  |                |         |        |        |        |
| 260 | 763132310       | SDK podhl'ad KNAUF D112, závesná dvojvrstvová kca profil montážný CD a nosný UD, dosky GKBI hr. 12,5 mm                                                                                                                | m <sup>2</sup> | 28,800  | 38,14  | 36,08  | 5,70   |
| 281 | 283290006100.S  | Tesniaca paropriepustná fólia polymér-flísová, š. 290 mm, dl. 30 m, pre tesnenie pripájacej škáry okenného rámu a muriva z exteriéru                                                                                   | m              | 186,071 | 2,14   | 2,41   | -11,39 |
| 282 | 283290006200.S  | Tesniaca paronepriepustná fólia polymér-flísová, š. 70 mm, dl. 30 m, pre tesnenie pripájacej škáry okenného rámu a muriva z interiéru                                                                                  | m              | 186,071 | 0,81   | 0,91   | -11,47 |
| 283 | 61141000_op1    | Plastové okno neotváracé - fix, šxv 500x2300mm + rozširovací profil, 6 komorový profil so stredovým tesnením, izolačné trojsklo, z interiéru bezpečnostné sklo, vrátane exter. alu parapetu, popis vid' arch. ozn. op1 | ks             | 1,000   | 236,93 | 346,31 | -31,58 |
| 303 | 6116100029_D8   | Dvere vnútorné jednokrídlové, šírka 600-900 mm, výplň DTD doska, povrch HPL laminát, mechanicky odolné plné, vrátane kovania cobra moonet - K alu prírodná eloxáž, zámok vložkový                                      | ks             | 11,000  | 146,03 | 195,75 | -25,40 |
| 304 | 6116100029_D8_2 | Dvere vnútorné jednokrídlové, šírka 600-900 mm, výplň DTD doska, povrch HPL laminát, mechanicky odolné plné, vrátane kovania cobra moonet - K alu prírodná eloxáž, zámok vložkový, vetracia mriežka                    | ks             | 5,000   | 212,41 | 205,75 | 3,24   |
| 313 | 6118100020.2L   | Zárubňa vnútorná obložková, šírka 600-900 mm, výška 1970 mm, DTD doska, povrch hPL laminát, pre stenu hrúbky 260-350 mm, pre jednokrídlové dvere ozn. do9*-ľavé                                                        | ks             | 2,000   | 181,43 | 178,46 | 1,67   |
| 314 | 6118100020.2R   | Zárubňa vnútorná obložková, šírka 600-900 mm, výška 1970 mm, DTD doska, povrch hPL laminát, pre stenu hrúbky 260-350 mm, pre jednokrídlové dvere ozn. do9*-pravé                                                       | ks             | 2,000   | 181,43 | 178,46 | 1,67   |
| 331 | 283290006100.S  | Tesniaca paropriepustná fólia polymér-flísová, š. 290 mm, dl. 30 m, pre tesnenie pripájacej škáry okenného rámu a muriva z exteriéru                                                                                   | m              | 56,320  | 2,14   | 2,41   | -11,39 |
| 332 | 283290006200.S  | Tesniaca paronepriepustná fólia polymér-flísová, š. 70 mm, dl. 30 m, pre tesnenie pripájacej škáry okenného rámu a muriva z interiéru                                                                                  | m              | 56,320  | 0,81   | 0,91   | -11,47 |

|     |                |                                                                                                                                 |                |         |        |        |        |
|-----|----------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------|---------|--------|--------|--------|
| 366 | 284110000630.S | Podlaha PVC heterogénna protišmyková, hrúbka do 2,5 mm, trieda záťaže 33                                                        | m <sup>2</sup> | 3,757   | 20,35  | 21,30  | -4,45  |
| 12  | 564871111.S    | Podklad zo štrkodrviny ŠD31,5(45)G/C s rozprestretím a zhutnením, po zhutnení hr. 250 mm, STN EN 13285                          | m <sup>2</sup> | 184,000 | 9,32   | 10,16  | -8,27  |
| 13  | 567132115.S    | Podklad z kameniva stmeleného cementom s rozprestretím a zhutnením, CBGM C 8/10 (C 6/8), po zhutnení hr. 200 mm, STN EN 14227-1 | m <sup>2</sup> | 184,000 | 16,46  | 17,64  | -6,69  |
| 15  | 592460008500.S | Dlažba betónová, prírodná, hr. 80mm, pojazdná do 3,5t, typ vid' arch.                                                           | m <sup>2</sup> | 193,200 | 21,50  | 22,60  | -4,87  |
| 17  | 592170003800.S | Obrubník cestný so skosením, lxšxv 1000x150x250 mm, prírodný                                                                    | ks             | 70,000  | 9,20   | 9,66   | -4,76  |
| 10  | 274313611.S    | Betón základových pásov, prostý tr. C 16/20                                                                                     | m <sup>3</sup> | 5,627   | 110,35 | 120,89 | -8,72  |
| 11  | 31127202       | Murivo plotové z tvárnic DITON Plotová tvárnice PT H sivá, s betónovou výplňou C 16/20 a armovaním, hrúbky 200 mm               | m <sup>3</sup> | 1,945   | 204,23 | 326,75 | -37,50 |
| 13  | 592330008800.S | Plotová krycia platňa betónová, priebežná strieška, 400x260x55 mm                                                               | ks             | 21,000  | 9,90   | 10,41  | -4,90  |
| 29  | 553510009300.S | Napínák PVC (biely, zelený) pre napínanie pletiva s napínacím drôtom                                                            | ks             | 91,700  | 2,20   | 2,25   | -2,22  |
| 5   | 005720001400.S | Osivá tráv - semená parkovej zmesi                                                                                              | kg             | 9,780   | 7,55   | 7,14   | 5,74   |
| 10  | 026610005300.S | Drevina ihličnatá Tuja západná - Thuja occidentalis, solitérne vzpriameno rastúca                                               | ks             | 2,000   | 10,03  | 8,82   | 13,72  |

**Z uvedeného vyplýva, že kontrolovaný vylúčil ponuku navrhovateľa z dôvodu nejasnosti takého aspektu, ktorý nebol predmetom žiadosti o vysvetlenie.**

72. Úrad dodáva, že kontrolovaný okrem rozporu cien navrhovateľom nacenených položiek s databázou Cenekon, z ktorej mal navrhovateľ pri cenotvorbe vychádzať, **identifikoval aj 5 položiek, ktoré sa v databáze Cenekon-u nenachádzajú vôbec**, a to:

| PČ  | Kód         | Popis                                                                                                                                                                                                                              | MJ  | Výmera | J. cena uchádzača EUR bez DPH] |
|-----|-------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----|--------|--------------------------------|
| 266 | 76433r      | Krcia lišta - lem pre drevené hranolčeky, Z profil rozmerov 45x45x45,hr. 0,2cm, farba antracit Ral 7016, pol. K5                                                                                                                   | m   | 81,000 | 7,01                           |
| 349 | 76799r      | Záchytný bezpečnostný systém, dodávka a montáž                                                                                                                                                                                     | kpl | 1,000  | 280,50                         |
| 389 | 33003       | Osobný výťah MonoSpace 300, DX R20.2-1, Nosnosť 630kg/8os, podrobná špecifikácia časť G.1, dodávka montáž komplet,                                                                                                                 | ks  | 1,000  | 17 763,81                      |
| 392 | M43-ostatné | Oceľový nápis na budovu, kotvený oceľ.tŕňami, povrchová úprava - práškovanie, farba antracit ral 7016, dodávka a montáž komplet ozn. TX                                                                                            | ks  | 1,000  | 485,64                         |
| 24  | 55351       | Uzatvárateľná posuvná samonosná brána, výplň jackle, s prejazdovou šírkou 3,0 m a výškou 1,25 m, s elektrickým pohonom a príslušenstvom. Prevedenie pozinkované + nástrež, farba RAL, dodávka a montáž, zaškolenie obsluhy komplet | ks  | 1,000  | 2 276,14                       |

K uvedeným piatim položkám kontrolovaný v Oznámení o vylúčení tvrdí, že „sa v databáze Cenekon nenachádzajú, sú to výrobky vyrobené na mieru, teda nemohli byť ocenené na základe databázy Cenekon, ako tvrdíte. Ani pri týchto položkách komisia verejného obstarávateľa

*nemohla akceptovať Vaše tvrdenie o ocenených materiálových položkách na základe databázy Cenekon. Verejný obstarávateľ má za to, že ste poskytli nepravdivé/skreslené informácie. (...) V „rozdielovom hárku – stavebné materiály“ je možné vidieť, že Vami navrhnuté jednotkové ceny menovaných materiálov sú výrazne nižšie, než jednotkové ceny uvádzané platnou databázou Cenekon, čo rozporuje Vášmu tvrdeniu, že ocenenie materiálov vychádza z aktuálne platnej databázy Cenekon.“* Obdobne ako v predchádzajúcom prípade však **kontrolovaný identifikovaný nezrovnalosť nepremietol do ďalšej žiadosti o vysvetlenie**, ale postavil na nej vylúčenie ponuky navrhovateľa.

73. Úrad dodáva, že k zmätočnosti a nejednoznačnosti Oznámenia o vylúčení prispieva aj skutočnosť, že hoci kontrolovaný vylúčenie ponuky navrhovateľa zakladá na ustanovení § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní, t. j. na nedostatočnom odôvodnení nízkej úrovne cien, samotný rozdielový hárok č. 2 je porovnaním cien položiek navrhovateľa s databázou Cenekon, t. j. reakciou na odpoveď na žiadosť o vysvetlenie, v ktorej navrhovateľ nízku úroveň cien odôvodňuje predmetnou databázou. Kontrolovaný zároveň absenciu piatich položiek v databáze Cenekon vyhodnotil ako poskytnutie nepravdivých a skreslených informácií, čo nezodpovedá vylučovaciemu dôvodu podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní.
74. **Na základe rozdielového hárku č. 2 tak nie je možné jednoznačne skonštatovať, či položky v ňom obsiahnuté kontrolovaný považuje za mimoriadne nízke vo vzťahu k PHZ (keďže ich výšku už neporovnáva s PHZ ako je tomu v žiadosti o vysvetlenie, ale s databázou Cenekon a zároveň rozdielový hárok č. 2 obsahuje oproti žiadosti o vysvetlenie dodatočných 41 položiek a vypustenie 154 položiek), a teda všetky tieto položky sú dôvodom na vylúčenie ponuky navrhovateľa podľa § 53 ods. 5 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní alebo prostredníctvom rozdielového hárku č. 2 kontrolovaný len demonštruje zmätočnosť v odpovedi navrhovateľa prostredníctvom cenovej odlišnosti uvedených položiek oproti databáze Cenekon-u.**
75. Skutočnosť, ktorú však úrad považuje za nespornú je, že pochybnosti kontrolovaného o cenotvorbe položiek v rozdielovom hárku č. 2 pretrvávali aj v čase vylúčenia ponuky navrhovateľa. **Z rozdielového hárku č. 2 totiž na základe odpovede na žiadosť o vysvetlenie vyplýva kontrolovaným identifikovaný rozpor oproti databáze Cenekon-u, ktorým navrhovateľ úroveň cien položiek v odpovedi na žiadosť o vysvetlenie odôvodňuje. Kontrolovaný sa však predmetným rozporom ďalej nezaoberal a bez konfrontácie navrhovateľa s uvedenými zisteniami, pristúpil k vylúčeniu jeho ponuky.**
76. 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 reálnosti ceny navrhovateľa, môže pristúpiť k vylúčeniu jeho ponuky.

77. Úrad poukazuje na metodické usmernenie č. 12107-5000/2022 zo dňa 26. 10. 2022, cit.: „*Pri vysvetľovaní členovia komisie by mali venovať zvýšenú pozornosť otázkam v súvislosti s požiadavkou na vysvetlenie ponúk, nemali by v uchádzačovi vyvolať predpoklad, že môže meniť alebo dopĺňať svoju ponuku. Žiadosť o vysvetlenie ponuky mala byť koncipovaná jednoznačne a dostatočne podrobne tak, aby bol uchádzač na ňu schopný relevantne odpovedať a aby bolo možné spätne preskúmať súlad odpovede uchádzača s danou požiadavkou. Prípadné vylúčenie ponuky/uchádzača musí byť v každom prípade opodstatnené a riadne zdôvodnené v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní. V súvislosti s uvedeným vo všeobecnosti uvádzame, že verejný obstarávateľ je povinný konať v súlade so základnými princípmi verejného obstarávania deklarovanými v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.*“

78. Predmetné metodické usmernenie rozoberá aj rozsudok Súdneho dvora Európskeho únie Lombardini a Mantovani, spojené veci C-285/99 a C-286/99), o ktorý sa opiera aj kontrolovaný pri identifikácii mimoriadne nízkej ponuky v prípade navrhovateľa, cit.: „*Predmetný rozsudok treba skúmať/vykladať vo svetle skutkového stavu, z ktorého vychádzal, najmä s poukazom na vnútroštátnu úpravu Talianska vo vzťahu k mimoriadne nízkej ponuke a jej preukazovaniu (...) talianska legislatíva a administratívna prax vyžadujú, aby podniky zúčastňujúce sa výberového konania pri predložení svojich ponúk poskytli vysvetlenia na formulároch pripravených na tento účel, ktoré zodpovedajú aspoň 75 % základnej hodnoty zákazky, pod hrozbou automatického vylúčenia z výberového konania).*“

*Ako uvádza bod. 58 predmetného rozsudku, cit.: Vzhľadom na vyššie uvedené úvahy je potrebné konštatovať, že článok 30 ods. 4 smernice bráni takej právnej úprave a správnej praxi, aká sa uplatňuje v uvedených prípadoch a ktoré umožňujú verejnému obstarávateľovi vylúčiť ponuku ako neobvykle nízku len na základe vysvetlení najvýznamnejších zložiek ceny, ktoré boli predložené v rovnakom čase ako samotná ponuka, bez toho, aby sa vykonalo akékoľvek inter partes preskúmanie podozrivých ponúk tým, že by sa požadovalo objasnenie pochybností, ktoré sa objavili pri prvom preskúmaní, a aby sa dotknutým podnikom poskytla príležitosť, aby pred prijatím konečného rozhodnutia v tejto súvislosti predložili svoje tvrdenia.*“

79. V súvislosti s uvedenými skutočnosťami úrad konštatuje, že kontrolovaný založil vylúčenie ponuky navrhovateľa na nedostatočne preskúmanom skutkovom stave, keďže po odpovedi navrhovateľa na žiadosť o vysvetlenie sa novo identifikovanými nezrovnalosťami nezaoberal, čo zapríčinilo, že Oznámenie o vylúčení spolu s prílohou vo forme rozdielového hárku č. 2 je konštruované zmätočne, nedostatočne a predčasne.

80. Na základe vyššie uvedeného úrad konštatuje, že námietky navrhovateľa sú opodstatnené.

81. 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 ponuky navrhovateľa a postupom, ktorý vylúčeniu navrhovateľa predchádzal porušil § 53 ods. 5 písm. f) 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 formálnu žiadosť o vysvetlenie v časti „Vysvetlenie č. 1“, nejednoznačnú, nedostatočnú a zmätočnú formuláciu Oznámenia o vylúčení a založená vylúčenia ponuky navrhovateľa na neodôvodnení mimoriadne nízkej ponuky, pričom uvedenú skutočnosť kontrolovaný nemal za preukázanú.

82. Podľa § 175 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu v priebehu verejného obstarávania na základe právoplatného rozhodnutia úradu podľa § 175 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní odstrániť protiprávny stav.
83. Podľa § 182 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní v rozhodnutí o uložení pokuty za porušenie zákona, ktoré bolo identifikované v rozhodnutí podľa § 175 ods. 1 písm. c) druhého bodu zákona o verejnom obstarávaní, úrad uloží verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi povinnosť uhradiť paušálnu náhradu výdavkov vo výške kaucie zloženej podľa tohto zákona, a to hospodárskemu subjektu, ktorý v konaní, ktorého výsledkom bolo rozhodnutie podľa § 175 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, podal námietky. Úrad neuloží úhradu paušálnej náhrady výdavkov podľa predchádzajúcej vety, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ pred začatím správneho konania vo veci uloženia pokuty odstránil na základe rozhodnutia podľa § 175 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní protiprávny stav.
84. **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 existencie mimoriadne nízkej ponuky) na základe spoľahlivo a úplne zisteného skutkového stavu. Kontrolovaný má zároveň pri formulácii žiadosti o vysvetlenie týkajúcej sa vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky zohľadniť vplyv jednotlivých položiek na výslednú cenu a nepostupovať pri ich identifikácii výlučne formálne.**
85. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť o námietkach navrhovateľa tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.
86. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom a účastníkom.

### **Kaucia**

87. Podľa § 172 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 4 je príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu, ktorým boli námietky v celom rozsahu zamietnuté, alebo dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania podľa § 174 ods. 1 písm. q). Kaucia sa vo výške 50 % z výšky kaucie podľa odsekov 2 až 4 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania podľa § 174 ods. 1 písm. d). Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia.

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

**Poučenie:**

Podľa a § 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)*

generálny riaditeľ sekcie dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

1. **XY** – navrhovateľ
2. **Trenčiansky samosprávny kraj**, K dolnej stanici 7282/20A, 911 01 Trenčín, IČO: 36 126 624 – kontrolovaný

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka