



ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE
Sekcia dohľadu
Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava

Bratislava: 08. 07. 2024
Číslo: 10960-6000/2024

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 **XX**, zastúpeného spoločnosťou **hbr advokáti s. r. o.**, Kalinčiakova 33, 831 04 Bratislava, IČO: 47 239 310, na základe plnomocenstva zo dňa 24. 04. 2024 (ďalej len „navrhovateľ“), smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. f) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti vyhodnoteniu ponúk vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky s názvom „Zabezpečenie celodenného zmluvného stravovania príslušníkov jednotky MN BG SVK, príslušníkov cudzích ozbrojených síl a príslušníkov OS SR zúčastňujúcich sa na spoločnom výcviku, príprave a podpore jednotiek MN BG SVK“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Centrum výcviku Lešť**, Lešť, 962 63 Pliešovce, IČO: 00 804 932 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie č. 41/2024 dňa 27. 02. 2024 pod značkou 120651-2024 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 42/2024 dňa 28. 02. 2024 pod značkou 6610 – MSS (ďalej len „verejná súťaž“), vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie **podľa § 175 ods. 3** zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **námietky navrhovateľa zamietla.**

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ dňa 07. 06. 2024 doručil Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) námietky v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu¹, smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. f) 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 vyhodnoteniu ponúk v predmetnej verejnej súťaži (ďalej len „námietky“). Kontrolovanému boli námietky navrhovateľa doručené v ten istý deň ako úradu, a to v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému elektronickej platformy verejného obstarávania (ďalej len „IS EPVO“), prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje.
2. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému **v lehote** podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, **v podobe** podľa § 170 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní a **obsahujú všetky náležitosti** podľa § 170 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ doručil úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní ako **uchádzač**. Podľa § 2 ods. 5 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, na účely tohto zákona sa rozumie uchádzačom hospodársky subjekt, ktorý predložil ponuku. Navrhovateľ

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

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

v predmetnej verejnej súťaži predložil ponuku v elektronickej podobe prostredníctvom IS EPVO dňa 27. 03. 2024 o 20:41 hod. Navrhovateľovi bola dňa 30. 05. 2024 prostredníctvom IS EPVO doručená „Informácia o výsledku vyhodnotenia ponúk“. Na základe uvedeného má úrad za preukázané, že navrhovateľ preukázal aktívnu vecnú legitímáciu na podanie námietok.

3. Podľa § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní s podaním námietok je navrhovateľ povinný zložiť na účet úradu kauciu; táto povinnosť sa nevzťahuje na orgán štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní. Kaucia musí byť pripísaná na účet úradu najneskôr na druhý pracovný deň nasledujúci po doručení námietok v lehote podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní. Za každú skutočnosť, proti ktorej námietky podľa § 170 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní smerujú, sa skladá samostatná kaucia.
4. Z ustanovenia § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že výška kaucie pri podaní námietok je 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky alebo koncesie, najmenej však 2 000 EUR a najviac
 - a) 10 000 EUR, ak ide o námietky podľa § 170 ods. 3 písm. a) a b),
 - b) 50 000 EUR, ak ide o iné námietky, ako uvedené v písmene a).**
5. Úrad na základe vyššie uvedeného konštatuje, že je povinnosťou navrhovateľa, ktorý nie je orgánom štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní, s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu, a to v lehote a vo výške podľa § 172 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad konštatuje, že v danom prípade 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky 20 775 800 EUR bez DPH činí sumu 20 775,80 EUR, t. j. **navrhovateľ bol povinný zložiť kauciu v hodnote 20 775,80 EUR.**
6. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 07. 06. 2024 kauciu vo výške 20 775,80 EUR, a teda pri určovaní výšky kaucie a následne pri zložení kaucie na účet úradu postupoval navrhovateľ v súlade s § 172 ods. 1 a ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.
7. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené všetky procesné podmienky pre konanie a vydanie meritórneho rozhodnutia v tejto veci.

Námietky navrhovateľa

8. Navrhovateľ svoje námietky rozdelil do niekoľkých celkov. V úvode námietok namieta vyhodnotenie ponuky úspešného uchádzača. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný mu na základe žiadosti o sprístupnenie informácií podľa zákona č. 211/2000 Z. z. o slobodnom prístupe k informáciám a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o slobode informácií) (ďalej len „zákon o slobode informácií“) sprístupnil ponuku úspešného uchádzača a komunikáciu medzi kontrolovaným a úspešným uchádzačom z priebehu tejto verejnej súťaže. Po oboznámení sa s ponukou úspešného uchádzača a po preštudovaní vzájomnej komunikácie medzi ním a kontrolovaným, navrhovateľ dospel k záveru, že u úspešného uchádzača došlo k nesprávnemu vyhodnoteniu ponuky.
9. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný požadoval od uchádzačov, aby v rámci svojej ponuky predložili vyplnený „Návrh na plnenie kritéria – Kalkulačný list“, ktorý obsahuje 8 položiek

označených A až H s tým, že prvá položka s označením A obsahuje fixnú hodnotu, a to vo výške 5,00 EUR s DPH za raňajky, 7,00 EUR s DPH za obed a 5,00 EUR s DPH za večeru t. j. položka A predstavuje kalkulačnú cenu priameho tovaru v súčte 17,- EUR s DPH. Zvyšné položky sú určené pre

- B. pre priame mzdy,
- C. pre ostatné priame náklady,
- D. pre výrobnú réžiu,
- E. pre zisk,
- F. ako cena bez DPH,
- G. ako DPH,
- H. ako cena s DPH,

ktoré boli ponechané uchádzačom na vyplnenie podľa ich uváženia s tým, že stĺpce F, G a H predstavujú súčet stĺpcov A až E.

10. Podľa navrhovateľa je zrejmé, že keď uchádzač spočíta stĺpce F, G, H kalkulačného listu a výsledné sumy vynásobí celkovým predpokladaným množstvom položiek služby (t. j. výslednú sumu za raňajky/obedy/večere vynásobí číslom 876 000, čo je predpokladané množstvo položiek), dospeje k celkovej cene za predmet zákazky za predpokladaný čas trvania 24 mesiacov.
11. Navrhovateľ zo sprístupnenej dokumentácie zistil, že kontrolovaný listom zo dňa 02. 04. 2024 požiadal skupinu dodávateľov Združenie Gastro Lešť (ďalej len „úspešný uchádzač“) o vysvetlenie ponuky, pretože kontrolovaný zistil zrejmú chybu v počítaní, vzhľadom na fakt, že cena uvedená v stĺpci H (19,00 EUR s DPH) pravdepodobne nezahŕňa sumu 17,00 EUR s DPH uvedenú v stĺpci A. Na základe zistenej skutočnosti kontrolovaný požiadal úspešného uchádzača o vysvetlenie ponuky, pričom ho zároveň upozornil na to, že vysvetlením ponuky nemôže dôjsť k jej zmene.
12. Úspešný uchádzač poskytol kontrolovanému vysvetlenie, pričom navrhovateľ zastáva názor, že takéto vysvetlenie v skutočnosti nevysvetľuje obsah kalkulačného listu predloženého v rámci ponuky úspešného uchádzača. Navrhovateľ sa domnieva, že úspešný uchádzač svojim vysvetlením predložil v rámci procesu verejnej súťaže 2 cenové ponuky, pretože vynásobením súm uvedených v stĺpcoch A až H jeho kalkulačného listu s celkovým predpokladaným množstvom položiek nemožno dospieť k celkovej cene za predmet zákazky, ktorú úspešný uchádzač uviedol v spodnej časti svojho kalkulačného listu.
13. Navrhovateľ poukazuje na rôzne typy prepočtov, akými dospel k diametrálne odlišnej sume, ako bola celková cena za predmet zákazky, cit.: „*Prvá ponuka úspešného uchádzača vyplýva zo spodnej časti ním predloženého kalkulačného listu, t.j. poukazujeme na riadok s názvom Celková cena za celý predmet zákazky (za 24 mesiacov) – cena v € bez DPH vo výške 13 867 080,00 a cena v € s DPH vo výške 16 640 496,00.*
F.
Druhá ponuka úspešného uchádzača je však zásadne vyššia a vyplýva zo súčtu stĺpcov A, B, C, D, E kalkulačného listu úspešného uchádzača:
Raňajky: A: xx EUR bez DPH + B: xx EUR + C: xx EUR + D: xx EUR + E: xx EUR = xx EUR bez DPH + xx EUR ako DPH = xx EUR s DPH
Obed: A: xx EUR bez DPH + B: xx EUR + C: xx EUR + D: xx EUR + E: xx EUR = xx EUR bez DPH + xx EUR ako DPH = xx EUR s DPH

Večera: A: xx EUR bez DPH + B: xx EUR + C: xx EUR + D: xx EUR + E: xx EUR = xx EUR bez DPH + xx EUR ako DPH = xx EUR s DPH,

d ďalším počítaním možno dospieť k týmto záverom:

Raňajky: Cena bez DPH xx EUR x 876000 = xx EUR bez DPH

Obed: Cena bez DPH xx EUR x 876000 = xx EUR bez DPH

Večera: Cena bez DPH xx EUR x 876000 = xx EUR bez DPH,

pripočítaním DPH možno dospieť k týmto záverom:

Raňajky: Cena s DPH xx EUR x 876000 = xx EUR s DPH,

Obed: Cena s DPH xx EUR x 876000 = xx EUR s DPH,

Večera: Cena s DPH xx EUR x 876000 = xx EUR s DPH,

t.j. druhá ponuka úspešného uchádzača vyplývajúca zo stĺpcov A až E ním predloženého kalkulačného listu, je vo výške:

Celková cena za celý predmet zákazky (za 24 mesiacov) – cena v € bez DPH vo výške 26 280 000,00 EUR bez DPH,

Celková cena za celý predmet zákazky (za 24 mesiacov) – cena v € s DPH vo výške 31 536 000,00 EUR s DPH.“

14. V nadväznosti na navrhovateľom poukázaný rozpor medzi uvedenou celkovou cenou za predmet zákazky ako kritériom na vyhodnotenie ponúk a navrhovateľom prepočítanými celkovými cenami, sa navrhovateľ domnieva, že v prípade nezrovnalostí súvisiacich s návrhom na plnenie kritérií na vyhodnotenie ponúk je potrebné aplikovať Výkladové stanovisko úradu č. 1/2021 k vyhodnoteniu ponuky obsahujúcej viac návrhov na plnenie toho istého kritéria zo dňa 05. 02. 2021 (ďalej len „Výkladové stanovisko č. 1/2021“), z ktorého vyplýva, že v prvom rade si musí kontrolovaný zodpovedať, či uvedenou nezrovnalosťou ide alebo nejde o zrejmu chybu v písaní a počítaní.
15. Navrhovateľ ďalej poukazuje na list kontrolovaného zo dňa 02. 04. 2024, z ktorého vyplýva, že kontrolovaný považoval nezrovnalosť, ktorú identifikoval v ponuke úspešného uchádzača za zrejmu chybu v počítaní. Ako však vyplýva zo zaslaného vysvetlenia úspešného uchádzača, jeho ponuka neobsahuje chyby v počítaní a k svojmu tvrdeniu poskytol kontrolovanému vysvetlenie. Uvedené vysvetlenie podľa navrhovateľa nekorešponduje s kalkulačným listom predloženým v rámci ponuky úspešného uchádzača. Navrhovateľ poukazuje na nepravdivú informáciu uvedenú vo vysvetlení úspešného uchádzača o tom, že kontrolovaný poskytol prázdny kalkulačný list, ktorý mali uchádzači vyplniť podľa svojho uváženia. Navrhovateľ však zdôrazňuje, že minimálne stĺpec A bol kontrolovaným fixne stanovený v súťažných podkladoch a preto podľa navrhovateľa nemohlo dôjsť k situácii, aby sa uchádzač pomýlil v sčítavaní celkovej ceny za celý predmet zákazky na základe vyplnených stĺpcov F a H. Podľa názoru navrhovateľa, kontrolovaný na tieto skutočnosti nijakým spôsobom nereflektoval a uspokojil sa s predloženým vysvetlením úspešného uchádzača, na základe čoho jeho ponuku prijal.
16. Zároveň navrhovateľ poukazuje na spôsob podpísania Návrhu na plnenie kritéria – kalkulačný list, ktorý bol podľa navrhovateľa neoprávnene podpísaný konateľom spoločnosti Deaf group s.r.o., so sídlom Št. Tučeka 186/45, 990 01 Veľký Krtíš, IČO: 48 273 180 (ďalej aj ako „spoločnosť Deaf group s.r.o.“ alebo „Vedúci člen združenia“) a nie konateľom spoločnosti

MASCOTT, s.r.o., so sídlom Rudohorská 33, 974 11 Banská Bystrica, IČO: 46 039 694 (ďalej aj ako „spoločnosť MASCOTT, s.r.o.“ alebo „Člen združenia 1“), ktorý ho podľa navrhovateľa mal správne podpísať. Navrhovateľ vychádza z čl. 3 bod 3.3 Zmluvy o združení, v zmysle ktorej je podľa navrhovateľa za skupinu dodávateľov oprávnený podpísať ponuku a následne ju predložiť, len konateľ spoločnosti MASCOTT, s.r.o.

17. Navrhovateľ sa v rámci namietaných skutočností opätovne vracia k Výkladovému stanovisku č. 1/2021, z ktorého okrem iného vyplýva, že kontrolovaný by si mal zodpovedať otázku, či je z kontextu ponuky možné odvodiť, ktorá z navrhovaných cien je jeho „skutočným“ úmyslom.
18. Podľa názoru navrhovateľa kontrolovaný cenu úspešného uchádzača neprepočítal, pretože v opačnom prípade by dospel k výrazne vyššej cene, než akú úspešný uchádzač uvádza ako návrh na plnenie kritérií na vyhodnotenie ponúk.
19. Navrhovateľ sa na základe uvedených skutočností domnieva, že úspešný uchádzač predložil dve zásadne rozdielne cenové ponuky, cit.: *„jednu vyššiu (tvorenú súčtom stĺpcov A, B, C, D, E ním predloženého kalkulačného listu) a jednu nižšiu (tvorenú riadkom Celková cena pre celý predmet zákazky za 24 mesiacov v ním predloženom kalkulačnom liste).“*
20. V nadväznosti na svoje závery navrhovateľ opätovne poukazuje na použitie Výkladového stanoviska č. 1/2021, z ktorého vyplýva, že ak v ponuke uchádzača možno identifikovať jednu nižšiu ponuku a jednu vyššiu ponuku, za rozhodný návrh na plnenie kritérií sa má považovať ten, ktorý je pre uchádzača najmenej výhodný, a to z dôvodu, že určenie nižšej ceny by znevýhodnilo iného uchádzača.
21. V druhej časti námietok navrhovateľ namieta oprávnenosť osôb, ktoré za úspešného uchádzača podpisovali ponuku, resp. jednotlivé dokumenty v nej. Navrhovateľ poukazuje na čl. 3 Zmluvy o združení, v zmysle ktorého je obchodná spoločnosť Deaf group s.r.o. vedúcim členom združenia, ktorý podľa čl. 3, bod 3.2 Zmluvy o združení vykonáva obchodnú činnosť. Obchodná spoločnosť MASCOTT, s.r.o. je tzv. členom združenia 1 a v zmysle čl. 3, bod 3.3 zmluvy je oprávnený podať v tomto verejnom obstarávaní ponuku a je povinný realizovať prípadné ďalšie úkony spojené s podaním ponuky podľa zákona o verejnom obstarávaní.
22. V tejto časti námietok navrhovateľ poukazuje na komentár k Občianskemu zákonníku, v zmysle ktorého, cit.: *„Hoci uzavretím zmluvy nevzniká nový subjekt, jej zámerom je určitá spoločná činnosť a v zmluve musí byť obsiahnutý aj spôsob konania účastníkov združenia. Zákon neukladá žiadne osobitné povinnosti vzťahujúce sa napríklad na voľbu jedného zástupcu združenia, spôsob konania účastníkov združenia vo vzťahu k tretím osobám ponecháva na dohode účastníkov a v ustanovení § 836 upravuje len spôsob rozhodovania vo vnútri združenia. Účastníci združenia môžu voči tretím osobám konať tak spoločne, ako aj každý samostatne, vždy však svoje konania musia podriaďovať účelu, za ktorým je združenie založené. Pokiaľ však nie je zjavné z právneho úkonu, či účastník združenia navonok koná ako splnomocnenec, vždy koná vo vlastnom mene a z právneho úkonu je zaviazaný sám. Úprava excesu – vybočenia z poverenia pri konaní splnomocnenca je obsiahnutá v § 33 ods. 2. Tu aj z ustálenej judikatúry vyplýva, že pokiaľ osoba, ktorá uzatvára zmluvu, z ktorej má byť viazané združenie podľa § 829, pričom však pri uzatváraní zmluvy nie je zjavné, že koná na základe plnej moci, resp. bez toho, aby došlo k ratifikácii tohto právneho úkonu účastníkmi*

združenia, zodpovedá za takýto záväzok sama.“² „Čo sa týka konania združenia navonok, opakovaným problémom je zamieňanie si charakteru združenia podľa § 829 ako zmluvného vzťahu s konaním právnických osôb, ktoré sú však subjektmi práv a povinností ex lege a konajú prostredníctvom svojich orgánov. Takýto spôsob konania združenia nie je aplikovateľný a vystupovanie združenia navonok je vždy podmienené dohoda jednotlivých účastníkov združenia o možnom konaní spoločne, o konaní jedného splnomocneného účastníka združenia, prípadne môže existovať dohoda o spoločnom konaní niektorých účastníkov združenia na to splnomocnených ostatnými účastníkmi združenia.“³

23. Navrhovateľ na základe vyššie uvedených skutočností dospel k záveru, že za skupinu dodávateľov mala v tejto verejnej súťaži predložiť ponuku spoločnosť MASCOTT, s.r.o. a rovnako ju aj podpísať, k čomu však podľa navrhovateľa nedošlo. Zároveň sa navrhovateľ domnieva, že kontrolovaný sa týmito skutočnosťami nijako nezaoberal.
24. V tejto časti námietok navrhovateľ ďalej poukazuje na to, že úspešný uchádzač preukazuje splnenie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti prostredníctvom obchodnej spoločnosti BE COOL, s.r.o., Krajinská 37, 821 06 Bratislava, IČO: 35 751 452 (ďalej len „spoločnosť BE COOL, s.r.o.“) ktorá uzavrela Zmluvu o poskytnutí technickej a odbornej spôsobilosti dňa 27. 03. 2024 s Vedúcim členom skupiny dodávateľov, spoločnosťou Deaf group s.r.o. Navrhovateľ je toho názoru, že v zmysle čl. 3 bod 3.3 Zmluvy o združení mohla Zmluvu o poskytnutí technickej a odbornej spôsobilosti podpísať iba spoločnosť MASCOTT, s.r.o. ako Člen združenia 1. Tým, že Zmluvu o poskytnutí technickej a odbornej spôsobilosti podpísal Vedúci člen združenia, podľa navrhovateľa tým nezaviazal ostatných členov združenia, iba seba samého, čím podľa navrhovateľa skupina dodávateľov ako úspešný uchádzač nepreukázala splnenie požadovanej podmienky účasti týkajúcej sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti.
25. V tretej časti námietok navrhovateľ poukazuje na to, že spoločnosť Deaf group s.r.o. ako člen skupiny dodávateľov, ktorá sa stala úspešným uchádzačom, nepredložila v rámci ponuky Jednotný európsky dokument (ďalej len „JED“), čím nepreukázala splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia.
26. Zároveň spoločnosť MASCOTT, s.r.o. ako člen skupiny dodávateľov v rámci predloženého JEDu na strane 4 uviedla, že sa na postupe obstarávania nezúčastňuje spolu s inými subjektmi, čo je podľa navrhovateľa nepravdivý údaj, na čo kontrolovaný, ani úrad pri vydávaní predchádzajúceho rozhodnutia o námietkach nepoukázali. Zároveň kontrolovaný nepožiadaval úspešného uchádzača o vysvetlenie, prečo spoločnosť Deaf group s.r.o. v rámci ponuky nepredložila JED.
27. Navrhovateľ sa v tejto časti námietok odvoláva na § 182 ods. 3 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, za ktorý sa ukladá pokuta od tisíc eur do 10-tisíc eur a zákaz účasti vo verejnom obstarávaní na dobu troch rokov v prípade, ak dôjde k porušeniu pravdivosti informácií uvedených v JEDe a v prípade, ak to má vplyv na vyhodnotenie podmienok účasti alebo výber

² Števček, M., Dulak, A., Bajánková, J., Fečík, M., Sedlačko, F., Tomašovič, M. a kol., Občiansky zákonník II. 2. vyd. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 3138

³ Števček, M., Dulak, A., Bajánková, J., Fečík, M., Sedlačko, F., Tomašovič, M. a kol., Občiansky zákonník II. 2. vyd. Praha: C.H.Beck, 2019, s. 3138 a s. 3152

záujemcov. Navrhovateľ pritom poukazuje na bod 53. rozhodnutia Rady úradu pre verejné obstarávanie č. [2240-9000/2018](#) zo dňa 16. 02. 2018.

28. V petite svojich námietok navrhovateľ navrhuje, aby úrad rozhodol podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a rozhodnutím nariadil kontrolovanému odstrániť protiprávny stav, a to zrušiť informáciu o výsledku vyhodnotenia ponúk označenú ako „Informácia o výsledku vyhodnotenia ponúk“ zo dňa 31. 05. 2024, doručенú všetkým uchádzačom vrátane navrhovateľa prostredníctvom informačného systému EPVO toho istého dňa, ďalej označenú ako „Informácia o výsledku vyhodnotenia ponúk“ zo dňa 31. 05. 2024, doručенé úspešnému uchádzačovi Združenie Gastro Lešť prostredníctvom informačného systému EPVO toho istého dňa, ďalej označenú ako „Informácia o výsledku vyhodnotenia ponúk“ zverejnenú v profile zákazky kontrolovaného v informačnom systéme EPVO dňa 31. 05. 2024 a opätovne vyhodnotiť ponuku úspešného uchádzača vo vzťahu k posúdeniu splnenia podmienok účasti a vo vzťahu k návrhu na plnenie kritéria – kalkulačného listu a pokračovať v predmetnej verejnej súťaži, a to do 60 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

29. Podľa § 171 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začína dňom doručenia námietok úradu. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa začalo dňa **07. 06. 2024**.
30. Podľa § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaný je povinný doručiť úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a kompletnú dokumentáciu podľa § 24 zákona o verejnom obstarávaní 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 doručенé kontrolovaným po uplynutí tejto lehoty.
31. Podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní doručením kompletnej dokumentácie v origináli úradu, ak ide o elektronickú komunikáciu, sa rozumie sprístupnenie elektronickej podoby dokumentácie zriadením prístupu do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu v lehote podľa 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.
32. Úrad uvádza, že dňa **11. 06. 2024** kontrolovaný doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam navrhovateľa v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu. Úrad zároveň uvádza, že kontrolovaný zriadil pre úrad prístup do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu vo verejnom obstarávaní, t. j. prístup do IS EPVO už dňa 03. 05. 2024, a to pre potreby konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok č. 9598-6000/2024, čím úradu bola sprístupnená elektronická podoba dokumentácie postupom podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

33. Kontrolovaný k prvej časti namietaných skutočností uvádza, že dňa 28. 03. 2024 o 08:05 hod. boli v súlade s oznámením o vyhlásení verejného obstarávania a súťažnými podkladmi otvorené ponuky uchádzačov a komisia vzhľadom na postup kontrolovaného podľa § 66 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní následne pristúpila k vyhodnoteniu ponuky uchádzača, ktorý predložil najnižšiu cenovú ponuku, pretože jediným hodnotiacim kritériom bola najnižšia cena za celý predmet zákazky. Komisia kontrolovaného po preštudovaní ponuky úspešného uchádzača konštatovala, že Návrh na plnenie kritérií – kalkulačný list pravdepodobne vykazuje zrejmu chybu v počítaní. Cena uvedená v stĺpci H Cena s DPH 19,00 EUR totiž pravdepodobne nezahŕňa sumu 17,00 EUR uvedenú v stĺpci A ako Priamy tovar, ktorá už bola uvedená s DPH. Na základe uvedeného bol úspešný uchádzač zo strany kontrolovaného dňa 02. 04. 2024 požiadaný o vysvetlenie Návrhu na plnenie kritérií – kalkulačného listu v súvislosti so zistenou nezrovnalosťou. Kontrolovaný úspešného uchádzača upozornil na skutočnosť, že v zmysle § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vysvetlením ponuky nemôže dôjsť k jej zmene (sumy už uvedené v stĺpcoch B, C, D, E, F, G nemôžu byť zmenené). Vysvetlenie malo byť doručené v zmysle zákona o verejnom obstarávaní do 2 pracovných dní.
34. Dňa 04. 04. 2024 úspešný uchádzač doručil vysvetlenie ponuky, v rámci ktorého detailne vysvetlil dopytovanú nezrovnalosť, na ktorú sa ho kontrolovaný pýtal a zároveň ho ubezpečil o tom, že suma 17,00 EUR s DPH uvedená v stĺpci A ako Priamy tovar je zahrnutá v celkovej jednotkovej cene 19,00 EUR s DPH, pričom táto suma zahŕňa všetky potrebné náklady na realizáciu predmetu zákazky, je platná a reálna počas celého trvania zmluvného vzťahu. Príloha vysvetlenia obsahovala podrobný prepočet Návrhu na plnenie kritérií – kalkulačného listu. Vysvetlením úspešný uchádzač podľa názoru kontrolovaného potvrdil správnosť pôvodne uvedenej ceny, ktorá bola predložená v rámci ponuky uchádzača ako návrh na plnenie kritérií.
35. Komisia kontrolovaného uvedené vysvetlenie úspešného uchádzača akceptovala. Zároveň kontrolovaný vo svojom vyjadrení k námietkam nesúhlasí s tvrdením navrhovateľa, že by v rámci procesu verejnej súťaže bola predložená ďalšia, vyššia cenová ponuka úspešného uchádzača.
36. K druhej a tretej časti namietaných skutočností kontrolovaný uvádza, že komisia kontrolovaného si preštudovala Zmluvu o združení. Podľa článku 3 bodu 3.3 Zmluvy o združení je Člen združenia 1 oprávnený, nie povinný predložiť ponuku a rovnako je v bode 3.4 Zmluvy o združení uvedené, že Člen združenia 1 je povinný pred predložením ponuky zabezpečiť jej prerokovanie s Vedúcim členom združenia a taktiež súhlas členov s obsahom ponuky.
37. Kontrolovaný zároveň poukazuje aj na článok 3 bod 3.7 Zmluvy o združení, v zmysle ktorého, cit.: „Zmluvné strany sa dohodli, že v mene Združenia je oprávnený na podanie žiadosti o účasť, podpis a predloženie ponuky (aj pri PHZ) vrátane súvisiacich dokladov a dokumentov v rámci Súťaže v súlade s požiadavkami Objednávateľa, aj Člen združenia 1.“ V zmysle uvedených skutočností je kontrolovaný presvedčený, že ponuka bola preložená v súlade s ustanoveniami predmetnej Zmluvy o združení. Zároveň kontrolovaný poukazuje aj na fakt, že ponuka bola predložená cez IS EPVO, prostredníctvom profilu/konta spoločnosti MASCOTT, s.r.o. ako Člena združenia 1.

38. Čo sa týka uzavretia Zmluvy o poskytnutí technickej a odbornej spôsobilosti, ktorú s treťou osobou, spoločnosťou BE COOL, s.r.o., uzavrel Vedúci člen združenia, kontrolovaný poukazuje na článok 3 bod 3.1 Zmluvy o združení, v zmysle ktorého Vedúci člen združenia vykonáva úkony za členov Združenia v rozsahu Zmluvy o združení a plní aj ďalšie úlohy podľa Zmluvy o združení. Na základe toho komisia kontrolovaného nevidí žiadnu nezrovnalosť v tom, že Zmluvu o poskytnutí technickej a odbornej spôsobilosti uzavreli medzi sebou spoločnosť BE COOL, s.r.o. a spoločnosť Deaf group s.r.o. ako Vedúci člen združenia.
39. K ďalšej namietanej skutočnosti zo strany navrhovateľa, v zmysle ktorej spoločnosť MASCOTT, s.r.o. ako člen skupiny dodávateľov v predložennom JEDe v časti C uviedol, že nevyužíva kapacity iných osôb na preukázanie splnenia požadovaných podmienok účasti⁴ kontrolovaný uviedol, že komisia považovala predloženie JEDu v prípade spoločnosti MASCOTT, s.r.o. za nadbytočné, pretože komisia kontrolovaného lustráciou dostupných registrov zistila, že uvedená spoločnosť je platne zapísaná v Zozname hospodárskych subjektov vedenom úradom. Z uvedeného dôvodu komisia považovala JED za nadbytočný dokument, na ktorý pri vyhodnocovaní ponuky neprihliadala.
40. Komisia kontrolovaného z dostupných registrov zároveň zistila a riadne overila, že nielen spoločnosť MASCOTT, s.r.o., ako člen skupiny dodávateľov, ale aj ďalší člen skupiny dodávateľov, spoločnosť Deaf group s.r.o., je zapísaná v Zozname hospodárskych subjektov, ktorý spravuje úrad. Na základe uvedeného mala komisia kontrolovaného u oboch členov skupiny dodávateľov za preukázané splnenie podmienok účasti podľa § 32 zákona o verejnom obstarávaní.
41. Kontrolovaný k preukázaniu splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní u úspešného uchádzača uvádza, že úspešný uchádzač preukazoval splnenie predmetnej podmienky účasti prostredníctvom inej osoby podľa § 34 ods. 3 tohto zákona, za ktorú zároveň predložil JED v súlade s § 39 ods. 2 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní. Komisia kontrolovaného na základe zistenia, že uvedená tretia osoba nemá zápis v Zozname hospodárskych subjektov, požiadala úspešného uchádzača v súlade s § 39 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní o predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti podľa § 32 zákona o verejnom obstarávaní za tretiu osobu. Dňa 11. 04. 2024 úspešný uchádzač prostredníctvom IS EPVO doručil za tretiu osobu všetky platné doklady preukazujúce splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia.
42. Kontrolovaný nesúhlasí s domnienkou navrhovateľa, že uvedenie informácií v JEDe predložených za tretiu osobu zvýhodňuje úspešného uchádzača, keďže komisia kontrolovaného vyhodnocovala dokumenty a dôkazy, ktoré boli uchádzačom riadne predložené v rámci ponuky a následne v rámci vysvetlenia ponuky prostredníctvom IS EPVO.
43. Kontrolovaný je na základe vyššie uvedených skutočností presvedčený, že zo strany navrhovateľa ide o zjavne nedôvodnú námietku podľa § 170 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní, ktorej účelom je zahlienie kontrolovaného z dôvodu oddialenia uzavretia zmluvy

⁴ Navrhovateľ poukazoval na to, že následne skupina dodávateľov, ktorej súčasťou jej aj MASCOTT, s.r.o. uzavrela Zmluvu o poskytnutí technickej a odbornej spôsobilosti so spoločnosťou BE COOL, s.r.o., prostredníctvom ktorej skupina dodávateľov preukazovala splnenie podmienok účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti.

v predmetnej verejnej súťaži. Podľa kontrolovaného, postup navrhovateľa spôsobuje nedôvodné priťahy v procese verejnej súťaže, čo kontrolovanému zároveň spôsobuje ujmu.

44. Kontrolovaný v závere svojho vyjadrenia navrhuje, aby úrad rozhodol o zamietnutí námietok v plnom rozsahu v súlade s § 174 ods. 1 písm. q) zákona o verejnom obstarávaní a zastavil rozhodnutím konanie o preskúmávanie úkonov kontrolovaného.

Právny rámec

45. 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.
46. 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.
47. Podľa § 37 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní skupina dodávateľov preukazuje splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní týkajúcich sa osobného postavenia za každého člena skupiny osobitne a splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní týkajúcich sa finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti preukazuje spoločne. Oprávnenie dodávať tovar, uskutočňovať stavebné práce alebo poskytovať službu preukazuje člen skupiny len vo vzťahu k tej časti predmetu zákazky alebo koncesie, ktorú má zabezpečiť.
48. Podľa § 39 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní jednotný európsky dokument na účely tohto zákona je dokument, ktorým hospodársky subjekt môže predbežne nahradiť doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti určené verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom.
49. Podľa § 39 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní jednotný európsky dokument obsahuje aktualizované vyhlásenie hospodárskeho subjektu, že
- a) neexistuje dôvod na jeho vylúčenie,
 - b) spĺňa objektívne a nediskriminačné pravidlá a kritériá výberu obmedzeného počtu záujemcov, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ obmedzil počet záujemcov,
 - c) poskytne verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi na požiadanie doklady, ktoré nahradil jednotným európskym dokumentom.
50. Podľa § 39 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní ak uchádzač alebo záujemca použije jednotný európsky dokument, verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže na zabezpečenie riadneho priebehu verejného obstarávania kedykoľvek v jeho priebehu uchádzača alebo zájemcu písomne požiadať o predloženie dokladu alebo dokladov nahradených jednotným európskym dokumentom. Uchádzač alebo záujemca doručí doklady verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi do piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ neurčil dlhšiu lehotu.
51. Podľa § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ posudzuje splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní v súlade s dokumentmi potrebnými na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti. Ak sú podmienky účasti

uvedené vo viacerých dokumentoch podľa prvej vety, nesmú byť ustanovené vo vzájomnom rozpore.

52. Na základe § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní je vyhodnocovanie ponúk komisiou neverejné. Komisia vyhodnotí ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa na predmet zákazky alebo koncesie a v prípade pochybností overí správnosť informácií a dôkazov, ktoré poskytnú uchádzači; ak ide o zákazku v oblasti obrany a bezpečnosti, komisia vyhodnotí ponuky aj z hľadiska požiadaviek na bezpečnosť a ochranu utajovaných skutočností a bezpečnosť dodávok. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vyžadoval od uchádzačov zábezpeku, komisia posúdi zloženie zábezpeky. Ak komisia identifikuje nezrovnalosti alebo nejasnosti v informáciách alebo dôkazoch, ktoré uchádzač poskytol, písomne požiada o vysvetlenie ponuky a ak je to potrebné aj o predloženie dôkazov. Vysvetlením ponuky nemôže dôjsť k jej zmene. Za zmenu ponuky sa nepovažuje odstránenie zrejmych chýb v písaní a počítaní.

Právne posúdenie úradom

Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnej verejnej súťaži v rozsahu a na základe podaných námietok a po zhodnotení všetkých podkladov, najmä dokumentácie predloženej kontrolovaným, navrhovateľom namietaných skutočností, konštatuje nasledovné:

53. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a celkovej predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 20 775 800,- EUR bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na poskytovanie služieb, zadávanú postupom tzv. super reverznej verejnej súťaže v zmysle § 66 ods. 7 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Zákazka sa nedelí na časti. Kontrolovaný uskutočnil zadávanie predmetnej zákazky s využitím elektronických nástrojov IS EPVO. V lehote na predkladanie ponúk, ktorá bola na základe oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania určená do 28. 03. 2024 do 08:00 hod., ponuku predložili desiat uchádzači, vrátane navrhovateľa. Otváranie ponúk sa uskutočnilo dňa 28. 03. 2024 o 08:05 hod. automatizovaným spôsobom. Dňa 31. 05. 2024 zaslal kontrolovaný všetkým desiatim (10) uchádzačom prostredníctvom IS EPVO „Informáciu o výsledku vyhodnotenia ponúk“ zo dňa 31. 05. 2024, a následne dňa 10. 06. 2024 zverejnil na profile zákazky aj dva dokumenty pod názvami „[Informácia o prijatí ponuky – Združenie Gastro Lešt](#)“ a „[Informácia- Pre spis](#)“⁵.

(i) Posúdenie ponuky úspešného uchádzača v nadväznosti na vysvetlenie ponuky

54. V prvej časti námietok navrhovateľ rozporuje cenu úspešného uchádzača, pričom svoju argumentáciu založil na analýze návrhu na plnenie kritérií - kalkulačného listu predloženého úspešným uchádzačom, z ktorého má za to, že úspešný uchádzač predložil dva rôzne návrhy na plnenie kritérií. Podľa navrhovateľa mal kontrolovaný v tomto prípade uplatniť Výkladové stanovisko č. 1/2021 a vziať do úvahy návrh na plnenie kritérií, ktorý bol pre úspešného uchádzača menej výhodný a vyhodnotiť jeho ponuku na základe menej výhodného návrhu na plnenie kritérií. Naopak, kontrolovaný je toho názoru, že úspešný uchádzač vysvetlením ponuky (pozri bod 57. tohto rozhodnutia) dostatočným spôsobom preukázal, akým spôsobom a výpočtom dospel k hodnote ponuky, ktorú uviedol v návrhu na plnenie kritérií a potvrdil tým správnosť predloženej ponuky.

⁵ Pozn. úradu: Úrad pre úplnosť informácií považuje za potrebné uviesť, že dokument s názvom „Informácia – Pre spis“ je informácia o výsledku vyhodnotenia ponúk, ktorá bola zasielaná neúspešným uchádzačom.

55. Úlohou úradu v predmetnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného bolo posúdiť, či ponuka, ktorá bola predložená úspešným uchádzačom a následne bola na podnet kontrolovaného úspešným uchádzačom vysvetlená, obsahovala, tak ako tvrdí navrhovateľ, dva návrhy na plnenie kritérií a mala byť posudzovaná v zmysle Výkladového stanoviska č. 1/2021 alebo či kontrolovaný vyhodnotil ponuku na základe predloženého vysvetlenia v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní.
56. Z predloženej dokumentácie k verejnej súťaži úrad zistil, že kontrolovaný dňa 02. 04. 2024 doručil úspešnému uchádzačovi prostredníctvom IS EPVO dokument z toho istého dňa označený ako „Žiadosť o vysvetlenie ponuky“ (ďalej len „žiadosť o vysvetlenie ponuky“), v ktorej okrem iného uviedol, cit.: „(...) Komisia dňa 28.04.2024 otvorila ponuky a následnou kontrolou zistila, že návrh na plnenie kritéria – Kalkulačný list predložený Vašou spoločnosťou DEAF GROUP s.r.o., Veľký Krtíš pravdepodobne nie je správne spracovaný a vykazuje zrejmú chybu v počítaní. Komisia zistila, že Vami uvedená cena v stĺpci H Cena s DPH 19,00 euro pravdepodobne nezahŕňa sumu 17,00 euro uvedenú v stĺpci A Priamy tovar s DPH. V tejto súvislosti Vám dávame do pozornosti, že verejný obstarávateľ spracovanie kalkulačného listu dostatočne zrozumiteľne objasnil aj v rámci vysvetľovania zo dňa 21.03.2024, kde uviedol presný postup spracovania Návrhu na plnenie kritérií - Kalkulačný list. Na základe uvedeného Vás verejný obstarávateľ žiada o vysvetlenie Vášho Návrhu na plnenie kritérií - Kalkulačného listu na predmet zákazky k danej nezrovnalosti, pričom v zmysle § 53 ods. 1) zákona o verejnom obstarávaní vysvetlením ponuky nemôže dôjsť k jej zmene (sumy už uvedené v stĺpcoch B, C, D, E, F, G nemôžu byť zmenené). Vysvetlenie ponuky žiadame doručiť v lehote do 2 pracovných dní odo dňa odoslania tejto žiadosti o vysvetlenie.“
57. Úspešný uchádzač zaslal dňa 04. 04. 2024 prostredníctvom IS EPVO kontrolovanému dokument označený ako „Odpoveď - žiadosť o vysvetlenie ponuky“ (ďalej len „vysvetlenie ponuky“), v ktorom kontrolovanému okrem iného uviedol, cit.: „(...) Verejný obstarávateľ v súťažných podkladoch neuviedol, akým spôsobom majú uchádzači vo svojich ponukách uviesť štruktúru ceny a parametre pri stanovovaní jednotlivých cien, na podklade ktorých mala byť stanovená celková cena za celý predmet zákazky v EUR s DPH, ktorá je jediným kritériom na vyhodnotenie ponúk. Pre jasné stanovenie ceny a jej následné predloženie v cenovej ponuke by nám pomohlo, ak by verejný obstarávateľ vopred uviedol zrozumiteľný kalkulačný vzorec týkajúci sa výpočtu ceny tak, ako ho uvádzajú iní verejní obstarávatelia a s ktorými sa stretávame v zadávacích dokumentáciách pri iných súťažiach. Súťažné podklady však neobsahovali kalkulačný vzorec výpočtu celkovej ceny za celý predmet zákazky v EUR s DPH, ktorá je jediným kritériom na vyhodnotenie ponúk, čo bolo potvrdené aj samotným verejným obstarávateľom vo vysvetlení zo dňa 21.03.2024 - citujeme: „v tabuľke nie je uvedený žiadny vzorec, ktorý by stĺpec A kumuloval v ďalších stĺpcoch.“. Máme za to, že aj náš spôsob stanovenia celkovej ceny za celý predmet zákazky v EUR s DPH, ktorá je jediným kritériom na vyhodnotenie ponúk, ktorý bližšie popisujeme nižšie v tomto vysvetlení ponuky, je správny, pretože obsahuje všetky zložky ceny ako požadoval verejný obstarávateľ a súčasne takýto spôsob určenia ceny nebol verejným obstarávateľom v zadávacej dokumentácii zakázaný, keďže verejný obstarávateľ neuviedol v súťažných podkladoch žiadny kalkulačný vzorec, iba prázdnu tabuľku. Verejný obstarávateľ sa síce snažil bližšie konkretizovať postup pre stanovenie ceny v rámci odpovede k žiadosti o vysvetlenie, avšak ani táto odpoveď s ohľadom na jej viaceré možnosti výkladu, ktoré uvádzame v prílohe tohto vysvetlenia ponuky, nebola jednoznačná, pričom sme sa pri zachovaní dobrej vôle a s ohľadom

na nepredĺženie lehoty na predkladanie ponúk verejným obstarávateľom nemohli týmito nejasnosťami ďalej zaoberať.

Mrzí nás, že vzniklo malé nedorozumenie pri použití postupu stanovenia celkovej ceny za celý predmet zákazky v EUR s DPH, ktorá je jediným kritériom na vyhodnotenie ponúk, ktorý uvádzame v prílohe tohto vysvetlenia ponuky, pričom prichádzali do úvahy viaceré výklady (všetky súladné s nejednoznačným znením uvedeným v odpovedi na žiadosť o vysvetlenie) a teda všetky takéto výklady a spôsoby stanovenia ceny, by podľa nášho názoru mali byť verejným obstarávateľom akceptované. V opačnom prípade by verejný obstarávateľ uplatnil príliš formálny postup pri vyhodnocovaní predloženej cenovej ponuky, ktorý by bol pri uplatnení reštriktívneho výkladu celkom zrejme v rozpore so základnými princípmi verejného obstarávania, najmä princípom hospodárnosti a efektívnosti.

Zároveň si dovoľujeme uviesť, že náš kalkulačný vzorec nevykazuje zrejmu chybu v počítaní, tak ako ju uvádza verejný obstarávateľ v žiadosti o vysvetlenie ponuky, podľa čoho nami uvedená suma v stĺpci H Cena s DPH 19,00 EUR pravdepodobne nezahŕňa sumu 17,00 EUR uvedenú v stĺpci A Priamy tovar s DPH. Nami ponúknutá cena - uvedená v stĺpci H Cena s DPH 19,00 EUR zahŕňa aj sumu 17,00 EUR uvedenú v stĺpci A Priamy tovar, čo je možné preukázať jednoduchým vysvetlením, ktoré predkladáme verejnému obstarávateľovi a čo vyplýva aj z prílohy tohto vysvetlenia ponuky. Máme za to, že ide o prípad, keď verejný obstarávateľ je schopný po predložení jednoduchého vysvetlenia z našej strany relevantne vyhodnotiť, že v danom prípade je možné jednoducho identifikovať správnu hodnotu celkovej jednotkovej ceny s DPH vo výške 19,00 EUR s DPH, ktorá zahŕňa aj sumu za Priamy tovar a ktorá sa následne premieta do celkovej ceny za celý predmet zákazky v EUR s DPH, ktorá je jediným kritériom na vyhodnotenie ponúk a ktorá bude platná počas celej platnosti zmluvy. Pri naceňovaní svojej ponuky sme spôsob vyplnenia Návrhu na plnenie kritérií - Kalkulačného listu pochopili tak, že stĺpec A je informáciou o cene Priameho tovaru s DPH, avšak nikde v kalkulačnom liste nebolo možné uviesť cenu Priameho tovaru bez DPH.

Vzhľadom k tomu, že v stĺpci A boli uvedené sumy s DPH (Priamy tovar s DPH), ako uchádzač sme si urobili výpočtovú pomocnú tabuľku, ktorú prikľadáme ako prílohu vysvetlenia ponuky a z ktorej vyplýva, ako sme vypočítali konečnú sumu v stĺpci H – sumu s DPH (ako súčet stĺpca A stĺpca H). Nakoľko sme nemohli v ďalších stĺpcoch B,C,D,E uvádzať cenu s DPH, ale cenu bez DPH a nakoľko v stĺpci F je sumárna cena bez DPH, v stĺpci G je sadzba 20% DPH a v stĺpci H finálna cena s DPH, tak sme si pred stĺpec A spravili vlastný pomocný stĺpec, kde sme uviedli cenu Priameho tovaru bez DPH, aby sme mohli spočítavať jednotlivé ceny bez DPH, následne v stĺpci F uviesť sumárnu cenu bez DPH (vrátane ceny Priameho tovaru bez DPH), v stĺpci G sadzbu 20% DPH a v stĺpci H finálnu cenu s DPH, ktorá bez akýchkoľvek pochybností obsahuje aj sumu uvedenú v stĺpci A Priamy tovar s DPH. Vo vysvetlení prikľadáme dva možné varianty, akým spôsobom je možné dopracovať sa k rovnakej cene = rovnakému výsledku. Nakoľko verejný obstarávateľ neurčil presný spôsob a postup, vybrali sme si jeden z variant, čo vo výsledku uvedenému v stĺpci H (celková cena s DPH) nič nemení tzn. je rovnaká jednotková cena 19,00 EUR s DPH v oboch prípadoch.

Touto cestou prostredníctvom kalkulačného listu, ktorý tvorí prílohu tohto vysvetlenia ponuky objasňujeme, že finálna jednotková cena 19,00 EUR s DPH je vrátane nákladov na priamy tovar uvedených v stĺpci A, ako aj ostatných nákladov uvedených v stĺpci B-E, čo si vie verejný obstarávateľ jednoducho preveriť v danom kalkulačnom vzorci, v ktorom sú odkryté všetky vzorce a teda verejný obstarávateľ si celú kalkuláciu uchádzača môže jednoducho preveriť.

Konečná jednotková cena je tak 19,00 EUR s DPH a táto cena zahŕňa náklady na Priamy tovar, Priame mzdy, Ostatné priame náklady, Výrobnú réžiu a aj Zisk. Následne je táto jednotková cena pre násobená počtom jednotiek (876 000).

Pod kalkulačným listom je celková cena za celý predmet zákazky za 24 mesiacov, ktorá je kritériom na vyhodnotenie ponúk a to je 13 867 080,00 EUR bez DPH a 16 640 496,00 EUR s DPH a je zaokrúhlená na dve desatinné miesta. Uvedená celková cena za celý predmet zákazky 16 640 496,00 EUR s DPH, ktorá je jediným kritériom na vyhodnotenie ponúk, je cena vrátane Priameho tovaru, Priamych miezd, Ostatných priamych nákladov, Výrobnej réžie a aj Zisku a vychádza zo sumy 19,00 EUR s DPH uvedenej v stĺpci H.

Touto cestou chceme ozrejmiť a ubezpečiť verejného obstarávateľa, že k cene 19,00 EUR s DPH sa nepripočítava náklad na Priamy tovar v cene 17,00 EUR s DPH, ale jednotková cena 19,00 EUR s DPH je konečná cena tovaru a ostatných nákladov, čo vyplýva z nami predloženej ponuky a tohto vysvetlenia ponuky. Táto skutočnosť jednoznačne vyplýva aj z toho, že nami ponúknutá celková cena za celý predmet zákazky za celé obdobie trvania zmluvy, ktorá bola uvedená aj v IS EVO, vychádza z jednotkovej ceny 19,00 EUR s DPH a táto cena sa tak premietne aj do zmluvy uzavretej s verejným obstarávateľom. Zo správne uvedenej celkovej ceny za celý predmet zákazky 16 640 496,00 EUR s DPH, ktorá je jediným kritériom na vyhodnotenie ponúk je od samotného počiatku zrejmé, aká bola naša vôľa pri spracovaní a predkladaní našej ponuky.

Týmto vysvetlením nedochádza k zmene našej predloženej cenovej ponuky - príloha č.3. - návrh na plnenie kritéria - kalkulačný list editovateľný. Celková cena za celý predmet zákazky za celé trvanie zmluvy (16 640 496,00 EUR s DPH) ako aj celková jednotková cena 19,00 EUR s DPH sa nemení, pričom nemenia sa ani ceny uvedené v stĺpcoch B, C, D, E, F, G, pretože tieto sa prostredníctvom tohto vysvetlenia iba objasňujú, pričom týmto vysvetlením je preukázané, že jednotková cena 19,00 EUR s DPH, na podklade ktorej bola vypočítaná celková cena za celý predmet zákazky v EUR s DPH, ktorá je jediným kritériom na vyhodnotenie ponúk, je finálna a zahŕňa všetky náklady potrebné na realizáciu predmetu zákazky.

Súčasne si dovoľujeme uviesť, že jediným kritériom stanoveným verejným obstarávateľom na vyhodnotenie ponúk bola v zmysle § 44 ods. 3 písm. c) zákona najnižšia cena za celý predmet zákazky, pričom rozhodujúca je cena s DPH ako konečná cena zaokrúhlená na dve desatinné miesta. Ako uchádzač sme ponúkli najnižšiu cenu, pričom prostredníctvom tohto vysvetlenia sme preukázali, že táto cena je platná, reálna a v prípade uzatvorenia zmluvy sa táto cena prenesie aj do zmluvy a bude platná počas celého trvania zmluvy. (...)“.

58. Úspešný uchádzač ako prílohu vysvetlenia ponuky predložil dokument vo formáte Excel, v ktorom okrem iného uviedol, cit.: „(...) **Výpočtová pomocná tabuľka**

Variant A

A		B	C	D	E	F	G	H
Priamy* tovar bez DPH	Priamy* tovar S DPH	Priame mzdy	Ostatné priame náklady	Výrobná réžia	Zisk	Cena bez DPH	DPH 20%	Cena s DPH
4,17 €	5,00 €	xx	xx	xx	xx	xx	xx	xx
		xx	xx	xx	xx	xx		
5,83 €	7,00 €	xx	xx	xx	xx	xx	xx	xx
		xx	xx	xx	xx	xx		
4,17 €	5,00 €	xx	xx	xx	xx	xx	xx	xx
		xx	xx	xx	xx	xx		

14,17 € 17,00 € xx xx xx xx xx xx **19,00 €**

Variant B

A	B	C	D	E	F	G	H	
Priamy* tovar bez DPH	Priamy* tovar s DPH	Priame mzdy	Ostatné priame náklady	Výrobná réžia	Zisk	Cena bez DPH	DPH 20%	Cena s DPH
4,17 €	5,00 €	xx	xx	xx	xx	xx	xx	xx
		xx	xx	xx	xx	xx		
5,83 €	7,00 €	xx	xx	xx	xx	xx	xx	xx
		xx	xx	xx	xx	xx		
4,17 €	5,00 €	xx	xx	xx	xx	xx	xx	xx
		xx	xx	xx	xx	xx		
14,17 €	17,00 €	xx	xx	xx	xx	xx	xx	19,00 €

Legenda:

Raňajky B22,C22, D22, E22 - OBSAHUJE súčet (priameho tovaru bez DPH + režijné náklady bez DPH)

Obed B24,C24, D24 , E22 - OBSAHUJE súčet (priameho tovaru bez DPH + režijné náklady bez DPH)

Večera B26, C26, D26, E26 - OBSAHUJE súčet (priameho tovaru bez DPH + režijné náklady bez DPH)

Stĺpec H - PREDSTAVUJE konečnú cenu s DPH - ako súčet pozostávajúcu s Priameho tovaru + režijných nákladov

Variant C

A		B	C	D	E	F	G	H
Priamy* tovar bez DPH	Priamy* tovar S DPH	Priame mzdy	Ostatné priame náklady	Výrobná réžia	Zisk	Cena bez DPH	DPH 20%	Cena s DPH
4,17 €	5,00 €	xx	xx	xx	xx	xx	xx	xx
		xx	xx	xx	xx	xx		
5,83 €	7,00 €	xx	xx	xx	xx	xx	xx	xx
		xx	xx	xx	xx	xx		
4,17 €	5,00 €	xx	xx	xx	xx	xx	xx	xx
		xx	xx	xx	xx	xx		

14,17 € 17,00 €

19,00 €

Súčet

A+H

xx

Porcie

876000

S DPH 31 532 496,00€

Bez

DPH 26 277 080,00 €

Suma podľa prepočtu ktorá preukazuje, že spôsob výpočtu ceny v tabuľke - Variant A predloženej uchádzačom nebola stanovená špekulatívnym spôsobom čo jasne dokazuje numerická hodnota v stĺpci J54 - tabuľka Variant C ktorá je vysoko nad PHZ.“

59. V dokumente označenom ako „Zápisnica z vyhodnotenia ponúk“ zo dňa 15. 04. 2024 vyhotovenom komisiou kontrolovaného, ktorý je súčasťou dokumentácie z verejnej súťaže, bolo k posúdeniu návrhu na plnenie kritérií uvedené nasledovné, cit.: „Komisia dňa 28.03.2024 otvorila ponuky a následnou kontrolou zistila, že návrh na plnenie kritérií – Kalkulačný list predložený spoločnosťou DEAF GROUP s.r.o., Veľký Krtíš ako vedúceho člena Združenia Gastro Lešť (ďalej len Združenie Gastro Lešť) pravdepodobne vykazuje zrejmu chybu v počítaní. Komisia zistila, že uvedená cena v stĺpci H Cena s DPH 19,00 euro pravdepodobne nezahrňa sumu 17,00 euro uvedenú v stĺpci A Priamy tovar s DPH. V tejto súvislosti komisia dňa 02.04.2024 požiadala uchádzača o vysvetlenie Návrhu na plnenie kritérií - Kalkulačného listu na predmet zákazky k danej nezrovnalosti, pričom v zmysle § 53 ods. 1) ZVO vysvetlením ponuky nemôže dôjsť k jej zmene (sumy už uvedené v stĺpcoch B, C, D, E, F, G nemôžu byť zmenené). Vysvetlenie ponuky žiadala komisia doručiť v zákonnej lehote do 2 pracovných dní. Dňa 04.04.2024 spoločnosť DEAF GROUP s.r.o., Veľký Krtíš zaslala vysvetlenie cenovej ponuky, v ktorom uchádzač vysvetlil a ubezpečil verejného obstarávateľa, že suma 17,00 EUR s DPH uvedená v stĺpci A Priamy tovar je zahrnutá v celkovej jednotkovej cene 19,00 EUR s DPH, ktorá zahŕňa všetky potrebné náklady na realizáciu predmetu zákazky a je platná a reálna počas celého trvania zmluvy. V prílohe bol zároveň predložený aj podrobný prepočet návrhu na plnenie kritéria – Kalkulačný list. Komisia vysvetlenie akceptovala.“
60. Na základe vyššie uvedených skutočností úrad konštatuje, že sa nestotožňuje so záverom navrhovateľa, že by úspešný uchádzač vo svojej ponuke predložil dva návrhy na plnenie kritéria, t. j. dve cenové ponuky. Úrad má za to, že úspešný uchádzač vo vysvetlení ponuky kontrolovanému riadne vysvetlil dôvody, pre ktoré nastala kontrolovaným (ako aj navrhovateľom) identifikovaná nezrovnalosť, t. j. nesúlad celkovej ceny uvedenej v stĺpci H Kalkulačného listu s ostatnými hodnotami uvedenými v ostatných stĺpcoch Kalkulačného listu.
61. Úrad uvádza, že ponuka úspešného uchádzača bola posúdená kontrolovaným, resp. ním menovanou odbornou komisiou v zmysle § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, ktorá z dôvodu pochybností overila správnosť informácií a dôkazov, ktoré poskytol úspešný uchádzač. Z uvedeného zákonného ustanovenia vyplýva, že v prípade, ak kontrolovaný, resp. ním zriadená komisia identifikuje nezrovnalosti alebo nejasnosti v ponuke, je oprávnená žiadať uchádzača o vysvetlenie jeho ponuky. Úrad uvádza, že inštitút vysvetlenia ponuky je významným nástrojom hodnotiaceho procesu, ktorý umožňuje odstrániť prípadné pochybnosti o splnení vyhodnocovaných podmienok a požiadaviek v prípadoch, keď tieto nie je možné jednoznačne posúdiť. Úrad má za to, že kontrolovaný postupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, keď v nadväznosti na pochybnosti, ktoré mu vznikli vo vzťahu k cenám uvedeným v kalkulačnom liste úspešného uchádzača, požiadal úspešného uchádzača o vysvetlenie ponuky.
62. Úrad ďalej uvádza, že úspešný uchádzač kontrolovaným identifikovanú nezrovnalosť vysvetlil tým, že pre výpočet ceny použil vlastný kalkulačný vzorec, nakoľko v súťažných podkladoch kontrolovaný žiaden nestanovil, okrem finálneho kalkulačného listu, ktorý tvorí návrh na plnenie kritérií. Úrad v zásade súhlasí s tvrdením úspešného uchádzača a teda, že ak kontrolovaný nestanoví presný vzorec, akým majú uchádzači postupovať pri určovaní ponukovej ceny, je na každom uchádzačovi aký vzorec si zvolí, resp. uplatní pri výpočte ceny za predmet zákazky. Zároveň úrad uvádza, že navrhovateľ vo svojich námietkach len stroho konštatuje, že úspešný uchádzač, cit.: „poskytol také vysvetlenie, ktoré žiadnym spôsobom nekorešponduje s kalkulačným listom“ alebo „sa navrhovateľ dôvodne domnieva, že toto

vysvetlenie v skutočnosti nevysvetľuje obsah kalkulačného listu predloženého v rámci ponuky úspešného uchádzača“, no žiadnym spôsobom tento svoj záver nevysvetľuje, resp. neuviedol prečo vysvetlenie ponuky poskytnuté úspešným uchádzačom nie je spôsobilé na vysvetlenie nezrovnalosti, ktorá bola identifikovaná kontrolovaným. Navrhovateľ nijakým spôsobom nevyvrátil tvrdenia a výpočty úspešného uchádzača uvedené vo vysvetlení ponuky (uvedené ako v textovej časti tak aj v jeho prílohe). Navrhovateľ sa vo svojich námietkach zamerlal len na jednoduchý prepočet cien jednotlivých položiek uvedených v kalkulačnom liste úspešného uchádzača bez zohľadnenia vysvetlenia ponuky, a to napriek tomu, že navrhovateľ mal vedomosť o tomto vysvetlení ponuky. Navrhovateľovi na základe takéhoto jednoduchého výpočtu vyšli dve ceny, t. j. dva návrhy na plnenie kritérií a následne zvyšnú časť tohto bodu námietok sa venoval tomu, ako sa má postupovať, keď ponuka obsahuje dva návrhy na plnenie kritérií.

63. **Úrad nemá za preukázané, že by ponuka úspešného uchádzača obsahovala dva návrhy na plnenie kritérií.** Hoci z ponuky úspešného uchádzača, konkrétne z kalkulačného listu môžu bez ďalších informácií vystať pochybnosti o správnosti určenia ceny, k čomu v tomto prípade aj na strane kontrolovaného (a aj navrhovateľa) došlo, avšak tieto pochybnosti boli zo strany úspešného uchádzača vysvetlené, a preto pre ďalšie nazeranie na kalkulačný list je potrebné zohľadniť aj tieto dodatočné informácie k spôsobu určovania cien za jednotlivé položky kalkulačného listu. Z predložených námietok navrhovateľa sa javí, že navrhovateľ pri rozporovaní postupu kontrolovaného v procese vyhodnocovania ponuky úspešného uchádzača nebral do úvahy informácie uvedené vo vysvetlení ponuky, resp. zobral do úvahy iba tie časti, ktoré sú k jeho námietke vyhovujúce, ale neposudzoval vysvetlenie ponuky ako celok.
64. Úrad konštatuje, že navrhovateľ vo svojich námietkach neuviedol prečo úspešným uchádzačom poskytnuté vysvetlenie ponuky nie je spôsobilé na vysvetlenie identifikovanej nezrovnalosti, pričom **navrhovateľ je tým subjektom, ktorý má povinnosť náležite preukázať, t. j. niest' dôkazné bremeno svojich tvrdení a túto povinnosť nemôže v žiadnom prípade prenášať na úrad.** Úrad v súlade s § 185 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní⁶ nemá povinnosť (a ani oprávnenie) domýšľať si či dopĺňať argumentáciu ani dôkazy v konaní, práve naopak, aplikuje princíp formálnej pravdy, ktorý toto bremeno kladie na účastníkov konania. V konaní sa teda vyhodnocujú len účastníkmi tvrdené skutočnosti a nimi predložené dôkazy a ich súlad s právnymi predpismi. Na dôvažok úrad zdôrazňuje, že **nie je v jeho kompetencii domýšľať si, čo navrhovateľ, resp. kontrolovaný svojimi vyjadreniami sleduje v prípade, že tieto sú zmätočné, nejasné alebo nejednoznačné.**
65. S ohľadom na uvedené, t. j. že úrad nemá za preukázané, že by ponuka úspešného uchádzača obsahovala dva návrhy na plnenie kritérií, považuje úrad za bezpredmetné zaoberať sa povinnosťou kontrolovaného aplikovať Výkladové stanovisko č. 1/2021, na ktoré navrhovateľ v námietkach odkazuje. Rovnako sa úrad nebude ďalej zaoberať ani tvrdeniami navrhovateľa, že v danom prípade nemohlo dôjsť k chybe v počítaní, a to z dôvodu, že samotný úspešný uchádzač vo svojom vysvetlení ponuky vyvrátil tvrdenia o možnej chybe v počítaní a potvrdil, že všetky hodnoty uvedené v kalkulačnom liste sú uvedené správne. To znamená, že argumentácia navrhovateľa je v tomto momente bezpredmetná, keďže k žiadnej chybe v počítaní nedošlo, hoci na začiatku procesu vysvetľovania ponuky úspešného uchádzača si to kontrolovaný myslel. To, že sa kontrolovaný domnieval, že v uvedenom prípade došlo

⁶ Ustanovenie vylučuje aplikáciu § 32 ods. 1 Správneho poriadku, v zmysle ktorého je správny orgán povinný zistiť presne a úplne skutočný stav veci a za tým účelom si obstaráť potrebné podklady pre rozhodnutie, pritom nie je viazaný len návrhmi účastníkov konania.

k zrejmej chybe v počítaní nemožno dávať na ťarchu uchádzačovi a rovnako nemožno kontrolovanému vyčítať, keď mu nie sú niektoré skutočnosti z ponuky zrejmé, na základe čoho požiada uchádzača v zmysle § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní o vysvetlenie ponuky. V predmetnej verejnej súťaži došlo zo strany kontrolovaného k žiadosti o vysvetlenie, pretože mal za to, že v ponuke je zrejماً chyba v počítaní, ale z vysvetlenia ponuky vyplynulo, že k zrejmej chybe v počítaní nedošlo.

66. Úrad vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti konštatuje, že **kontrolovaný** za účelom preskúmania ponuky úspešného uchádzača **postupoval v súlade s § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, keď komisia kontrolovaného vyhodnocovala ponuku spolu s doručeným vysvetlením, ktoré jej na základe žiadosti o vysvetlenie ponuky bolo úspešným uchádzačom doručené, resp. kontrolovaný nepostupoval v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní, keď neaplikoval Výkladové stanovisko č. 1/2021, keďže v danom prípade neboli predložené dva návrhy na plnenie kritérií.** Úrad tak námietky navrhovateľa v tejto časti považuje za **neopodstatnené**.

(ii) Posúdenie podpisovania dokumentov v ponuke úspešného uchádzača

67. Navrhovateľ v tejto časti námietok v zásade nepoukazuje na žiadne konkrétne porušenie ustanovení zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ poukazuje na to, že jednotlivé dokumenty, ktoré boli predložené v rámci ponuky, neboli podpísané oprávnenými osobami. Navrhovateľ naráža najmä na podpis dokumentu – Cenová ponuka, ktorú nepodpísal štatutár Člena združenia 1, ako mal podľa navrhovateľa správne podpísať, ale štatutár Vedúceho člena združenia, ktorý, podľa navrhovateľa, na to nebol podľa Zmluvy o združení uzavretej medzi Vedúcim členom združenia a Členom združenia 1 oprávnený. Navrhovateľ sa dovoľáva najmä na body článku 3 tejto zmluvy, v ktorom si členovia združenia vymedzili svoje právomoci. Kontrolovaný k uvedeným námietkam uvádza, že z ustanovení článku 3 Zmluvy o združení nepriamo vyplýva možnosť podpisovať dokumenty ponuky nielen Členom združenia 1, ale aj Vedúcim členom združenia. Úrad dodáva, že tento bod námietok navrhovateľa súvisí, resp. nadväzuje aj na predchádzajúci bod námietok, kde navrhovateľ taktiež rozporoval podpisovanie dokumentov, konkrétne návrhu na plnenie kritéria – Kalkulačný list a vysvetlenia ponuky, ktoré taktiež podpísal štatutár Vedúceho člena združenia. Úrad preto tieto dve namietané skutočnosti spojil do jedného právneho posúdenia.

Úspešný uchádzač v rámci ponuky predložil aj dokument označený ako „Zmluva o združení“ zo dňa 27. 03. 2024 (ďalej len „Zmluva o združení“), v zmysle ktorej sú kompetencie jej členov podľa článku 3 prerozdelené nasledovným spôsobom, cit.: „xxxxx.“

68. Úrad sa v tomto bode námietok stotožňuje s názorom kontrolovaného, že ponuka úspešného uchádzača bola podaná v súlade so Zmluvou o združení a rovnako aj všetky dokumenty predložené úspešným uchádzačom boli podpísané v súlade so Zmluvou o združení. Úrad v prvom rade poukazuje na spôsob predloženia ponuky úspešným uchádzačom, a to:

Hospodársky subjekt ↕	Dátum podania ↕	Dátum odpovede ↕	Stav ↕	Ponuka ↕
MASCOTT, s.r.o.	28.03.2024 07:30:27		Schválená	16/16

(Zdroj: IS EPVO)

Úrad ďalej poukazuje na bod 3.1 článku 3 Zmluvy o združení, v zmysle ktorého, cit.: „(...) **vedúci člen Združenia je oprávnený a podľa okolností aj povinný vykonávať úkony za členov Združenia** (...)“. Zároveň v bode 3.7 článku 3 Zmluvy o združení je stanovené, že cit.: „Zmluvné strany sa dohodli, že v mene Združenia je oprávnený na (...) podpis a predloženie ponuky (...) vrátane súvisiacich dokladov a dokumentov, **aj Člen združenia 1.**“ Z uvedeného bodu implicitne vyplýva, že aj iní členovia združenia (v tomto prípade je jediným ďalším členom združenia Vedúci člen združenia) sú oprávnení na vykonávanie týchto úkonov. A ako uviedol aj kontrolovaný, v zmysle bodu 3.4 článku 3 predmetnej zmluvy, je Člen združenia 1 **povinný pred podaním ponuky zabezpečiť jej prerokovanie s Vedúcim členom združenia**, rovnako tak aj **zabezpečiť súhlas členov s obsahom ponuky**.

69. Nakoľko z bodov 3.1 a 3.7 článku 3 Zmluvy o združení jednoznačne vyplýva, že **Vedúci člen združenia je oprávnený vykonávať aj úkony, ktoré v zmysle tejto zmluvy má vykonávať, resp. je oprávnený na ich vykonávanie Člen združenia 1**, tak úrad zastáva rovnaký názor ako kontrolovaný, že za úspešného uchádzača mohol jednotlivé dokumenty podpisovať aj Vedúci člen združenia, pretože v konečnom dôsledku aj tak predkladal všetky doklady za uchádzača Člen združenia 1, teda spoločnosť MASCOTT, s.r.o. Uvedené preukazujú aj auditné záznamy IS EPVO, v zmysle ktorých bola ponuka, ako aj všetky vysvetlenia ponuky odosielané z používateľského účtu spoločnosti MASCOTT, s.r.o.
70. Úrad si v tejto súvislosti dovoľuje poukázať na metodické usmernenie úradu č. 13873-5000/2018, v zmysle ktorého, cit.: „*Zákon o verejnom obstarávaní upravuje inštitút skupiny dodávateľov v ust. § 37. Zákon neupravuje vzájomné vzťahy medzi členmi skupiny dodávateľov, ani otázku osoby ktorá bude za skupinu vystupovať vo vzťahu k verejnému obstarávateľovi, resp. obstarávateľovi. Úprava týchto vzťahov je teda v kompetencii členov skupiny dodávateľov, pričom vzájomné vzťahy medzi členmi skupiny sa riadia príslušnými právnymi predpismi platnými v Slovenskej republike (napr. zákon č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník). Na záver úrad uvádza, že verejný obstarávateľ, resp. obstarávateľ nie je povinný zaoberať sa otázkou úpravy vzájomných vzťahov členov skupiny, avšak môže v súťažných podkladoch vyžadovať, aby v jednotlivých právnych úkonoch skupinu dodávateľov zastupovala v procese verejného obstarávania poverená osoba, a to napr. na základe čestného vyhlásenia, resp. plnej moci, ktoré/á môže, resp. nemusí byť súčasťou súťažných podkladov.*“ Z vyššie uvedeného vyplýva, že nie je povinnosťou kontrolovaného zaoberať sa vzájomnou úpravou vzťahov medzi jednotlivými členmi skupiny dodávateľov. V danom prípade všetka komunikácia medzi kontrolovaným a úspešným uchádzačom bola zabezpečená prostredníctvom Člena združenia 1, pričom toto oprávnenie mu vyplýva zo Zmluvy o združení, preto s ohľadom na predmetné metodické usmernenie **nie je možné vytknúť kontrolovanému, že v rámci vyhodnocovania ponuky úspešného uchádzača neskúmal, ktorý dokument podpísal ktorý člen skupiny dodávateľov**.
71. Zároveň v tejto časti námietok navrhovateľ namieta, že „Zmluva o poskytnutí technickej a odbornej spôsobilosti“ zo dňa 27. 03. 2024 uzavretá medzi spoločnosťou BE COOL, s.r.o. a spoločnosťou Deaf group s.r.o. za účelom poskytnutia kapacít vo vzťahu k podmienke účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, nebola uzavretá oprávnenou osobou zo strany skupiny dodávateľov, nakoľko mala byť podľa navrhovateľa v zmysle článku 3, bodu 3.3 Zmluvy o združení podpísaná medzi spoločnosťami BE COOL, s.r.o. a MASCOTT, s.r.o. Navrhovateľ sa domnieva, že spoločnosť Deaf group s.r.o. uzavretím Zmluvy o poskytnutí technickej a odbornej spôsobilosti konala v rozpore s dohodnutým spôsobom konania v mene Združenia Gastro Lešť uvedeným v Zmluve o združení a preto nezaviazala ostatných

účastníkov združenia, ale iba seba samú a preto v konečnom dôsledku úspešný uchádzač v tejto súťaži nepreukázal svoju technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť na dodanie predmetu zákazky.

72. Úrad k tejto skutočnosti uvádza, že v zmysle ust. § 37 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní splnenie podmienok účasti týkajúcich sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti skupina dodávateľov preukazuje spoločne, to znamená, že jednotlivé podmienky účasti nemusia spĺňať každý člen skupiny dodávateľov, ale postačuje, ak ich spĺňa len jeden z členov skupiny dodávateľov, pričom je výlučne na dohode a rozhodnutí členov skupiny dodávateľov, ktorý člen skupiny dodávateľov bude preukazovať splnenie tej-ktorej podmienky účasti, pričom zákon o verejnom obstarávaní nevylučuje možnosť využívať kapacity iných osôb podľa § 34 ods. 3. V danom prípade sa úspešný uchádzač rozhodol preukázať splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní prostredníctvom Vedúceho člena združenia, ktorý na preukázanie splnenia tejto podmienky účasti okrem vlastných kapacít využil aj kapacity inej osoby podľa § 34 ods. 3 tohto zákona. Využívanie kapacít inej osoby nie je nutné vzťahovať len k samotnej skupine dodávateľov, ale je možné ich pridružiť aj k členovi skupiny dodávateľov. Inými slovami povedané, nakoľko predmetnú podmienku účasti preukazuje Vedúci člen združenia, tak bol oprávnený ju preukázať aj prostredníctvom inej osoby a za týmto účelom bol aj oprávnený podpísať zmluvu o poskytnutí kapacít s touto inou osobou. Zároveň úrad poukazuje na svoje predchádzajúce konštatovania, v zmysle ktorých oprávnenie na podpisovanie a predkladanie dokladov a dokumentov majú obaja členovia skupiny dodávateľov, preto ak by aj uzatvorenie Zmluvy o poskytnutí technickej a odbornej spôsobilosti došlo medzi spoločnosťou BE COOL, s.r.o. a Združením Gastro Lešť, oprávnenie na jej podpísanie by mal aj Vedúci člen združenia.

73. S ohľadom na všetky uvedené skutočnosti úrad v rámci tohto bodu námietok navrhovateľa dospel k záveru, že kontrolovaný **nepostupoval v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní**, keď akceptoval ponuku úspešného uchádzača napriek tomu, že bola podpísaná Vedúcim členom združenia, keď akceptoval predložené dokumenty podpísané Vedúcim členom združenia a keď akceptoval preukázanie splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní prostredníctvom inej osoby podľa § 34 ods. 3 tohto zákona na základe Zmluvy o poskytnutí technickej a odbornej spôsobilosti podpísanej Vedúcim členom združenia, a to z dôvodu, že Vedúci člen združenia bol oprávnený na podpísanie predmetných dokladov a dokumentov a zároveň kontrolovaný nie je povinný skúmať úpravu vnútorných vzťahov členov skupiny dodávateľov. Z vyššie uvedených skutočností vyplýva, že za úspešného uchádzača bola ponuka, resp. jej jednotlivé doklady, ako aj vysvetlenie ponuky podpísané oprávnenou osobou, a preto úrad považuje námietky navrhovateľa v tomto bode **za neopodstatnené**.

(iii) Posúdenie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia úspešného uchádzača

74. V tretej časti námietok navrhovateľ poukazuje na nesplnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia zo strany členov skupiny dodávateľov, ktorá sa stala úspešným uchádzačom. Navrhovateľ sa domnieva, že z dôvodu nepredloženia JEDu za spoločnosť Deaf group s.r.o. v rámci ponuky, úspešný uchádzač nesplnil požiadavky na preukázanie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia. Kontrolovaný k tejto časti námietok uviedol, že spoločnosť Deaf group s.r.o. je zapísaná v Zozname hospodárskych subjektov

a preto nebolo potrebné za uvedenú spoločnosť v rámci ponuky predkladať iné doklady preukazujúce splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia.

75. Úrad k tejto namietanej skutočnosti poukazuje na článok 18 „DOKLADY PREUKAZUJÚCE SPLNENIE PODMIENOK ÚČASTI“, bod 18.1 „Podmienky účasti týkajúce sa osobného postavenia“ súťažných podkladov, kde kontrolovaný stanovil, cit.: „*Preukazovanie podmienok účasti je voči verejnému obstarávateľovi účinné aj spôsobom podľa § 152 ods. 4 zákona. Uchádzač zapísaný v zozname hospodárskych subjektov podľa zákona nie je povinný v procese verejného obstarávania predkladať doklady podľa § 32 ods. 2 zákona.*“
76. Úrad v tejto súvislosti potvrdzuje záver kontrolovaného, že z dôvodu zápisu spoločnosti Deaf group s.r.o. v Zozname hospodárskych subjektov, nebola predmetná spoločnosť povinná predkladať v rámci ponuky JED. Zároveň z predloženej dokumentácie vyplýva, že ponuka úspešného uchádzača predložená dňa 27. 03. 2024 obsahovala aj iné doklady, ktorými úspešný uchádzač preukazoval splnenie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti. Úrad konštatuje, že JED je dobrovoľnou súčasťou ponuky a nemusí byť uchádzačom v rámci ponuky predložený vôbec, ak uchádzač preukazuje splnenie podmienok účasti iným spôsobom, napr. predložením dokumentov preukazujúcich splnenie podmienok účasti. Sám navrhovateľ v námietkach uvádza, cit.: „*Naviac, kontrolovaný ani nežiadal spoločnosť MASCOTT, s.r.o. ako predkladateľa ponuky o vysvetlenie, prečo za spoločnosť Deaf Group s.r.o. ako člena združenia nepredložil jednotný európsky dokument, resp. **nepreukázal inak splnenie podmienok účasti.***“ V danom prípade kontrolovaný preveril, či spoločnosť Deaf group s.r.o. nepreukázala splnenie podmienok účasti osobného postavenia aj iným spôsobom, než JEDom, a to konkrétne zápisom v Zozname hospodárskych subjektov, pričom zistil, že spoločnosť Deaf group s.r.o. má platný zápis v Zozname hospodárskych subjektov, a teda predmetná spoločnosť preukázala splnenie podmienok účasti osobného postavenia spôsobom, akým si to stanovil kontrolovaný. Vo vzťahu k podmienke účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti boli predložené doklady už v ponuke úspešného uchádzača, t. j. nebol dôvod, aby spoločnosť Deaf group s.r.o. JEDom nahrádzala doklady, ktoré už predložila v rámci ponuky. Spoločnosť Deaf group s. r. o. preukazovala splnenie podmienok účasti predložením požadovaných dokladov preukazujúcich splnenie tej-ktorej podmienky účasti, t. j. v jej prípade nebolo opodstatnené predkladať JED, keďže nepotrebovala v ponuke nahrádzať žiadne doklady JEDom.
77. V tejto časti námietok navrhovateľ poukazuje aj na nepravdivé informácie, ktoré spoločnosť MASCOTT, s.r.o. uviedla v predložennom JEDe na strane 4. V rámci predloženého JEDu predmetná spoločnosť uviedla, že na postupe obstarávania sa nezúčastňuje spolu s inými subjektmi a že nevyužíva kapacity iných subjektov. Kontrolovaný k namietanej skutočnosti uviedol, že predmetná spoločnosť MASCOTT, s.r.o. bola rovnako ako spoločnosť Deaf group s.r.o. zapísaná v Zozname hospodárskych subjektov. Túto skutočnosť kontrolovaný riadne overil a na základe zápisu predmetnej spoločnosti v Zozname hospodárskych subjektov považovala komisia kontrolovaného u predmetnej spoločnosti za dostatočne preukázané splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia.
78. Úrad vo vzťahu k poskytnutiu nepravdivých údajov poukazuje na závery uvedené v rozsudku Krajského súdu v Bratislave sp. zn. 1S 231/2011 z 08. 03. 2012 a zároveň aj na rozhodnutie Rady úradu zo dňa 16. 2. 2018 č. 2240-9000/2018, či rozhodnutie úradu č. 14644-6000/2020-OD zo dňa 13. 11. 2020 z ktorých vyplýva, že **vždy treba skúmať, či záujemca alebo uchádzač získal uvedením nepravdivých alebo nepresných informácií výhodnejšie postavenie v procese verejného obstarávania. Pre účely uplatnenia dôvodu vylúčenia nie**

je rozhodné, či k poskytnutiu nepravdivých alebo skreslených informácií alebo dokladov došlo úmyselne alebo nedbanlivostným konaním. Podstatná je iba objektívna skutočnosť, že informácie alebo doklady poskytnuté záujemcom alebo uchádzačom sú nepravdivé alebo pozmenené tak, že nezodpovedajú skutočnosti a majú vplyv na vyhodnotenie splnenia podmienok účasti (prípadne splnenie požiadaviek na predmet zákazky).

79. Úrad pri posudzovaní tejto časti námietok zároveň považuje za potrebné poukázať na skutočnosť, že Zmluvu o poskytnutí technickej a odbornej spôsobilosti uzavrela so spoločnosťou BE COOL, s.r.o. dňa 27. 03. 2024 spoločnosť Deaf group s.r.o., ktorá je samostatným hospodárskym subjektom. *De facto* spoločnosť MASCOTT, s.r.o. predložila pravdivý JED, keďže ona ako samostatný hospodársky subjekt neuzavrela žiadny vzťah priamo so spoločnosťou BE COOL, s.r.o. a ani nepreukazuje žiadnu podmienku účasti prostredníctvom inej osoby podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad má za to, že nakoľko kontrolovaný pri preskúmaní splnenia podmienok účasti preveroval samotné doklady, ktoré majú preukazovať splnenie tej-ktorej podmienky účasti a ktoré sa dočasne nahrádzajú JEDom, konkrétne v prípade spoločnosti MASCOTT, s.r.o. to bol zápis v Zozname hospodárskych subjektov (predmetná spoločnosť nepreukazovala splnenie podmienok účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, preto zo strany kontrolovaného došlo len k vyhodnocovaniu splnenia podmienok účasti osobného postavenia), tak zo strany kontrolovaného už nebolo opodstatnené preverovať JED predložený za spoločnosť MASCOTT, s.r.o.
80. Navrhovateľ v námietkach tvrdí, že uvedenie nepravdivých tvrdení zvyhodňuje úspešného uchádzača, a to z dôvodu, že cit.: *„uchádzač nemusí už v ponuke predložiť všetky potrebné doklady za seba a za subjekty, ktorých kapacity využíva na preukázanie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa technickej alebo odbornej spôsobilosti.“* Úradu argumentácia navrhovateľa nedáva význam, keďže ak by aj spoločnosť MASCOTT, s.r.o. v JEde predloženom za seba správne identifikovala, že sa verejnej súťaže zúčastňuje spolu s iným subjektom, stále by nebola povinná predložiť všetky doklady za seba a za subjekty, ktorých kapacity využíva na preukázanie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa technickej alebo odbornej spôsobilosti, ale stále by bolo postačujúce predložiť len JED, čo v danom prípade aj nastalo. V ponuke úspešného uchádzača bola jasne identifikovaná iná osoba podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, ktorej kapacity sú využívané na preukázanie splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) tohto zákona, za ktorú zároveň bol v už ponuke predložený JED⁷, ako aj doklady preukazujúce splnenie predmetnej podmienky účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti. Zároveň, súčasťou ponuky úspešného uchádzača je aj Zmluva o združení, ktorá preukazuje, že spoločnosť MASCOTT, s.r.o. sa zúčastňuje verejnej súťaže spolu so spoločnosťou Deaf group s.r.o. ako skupina dodávateľov. V predmetnej Zmluve o združení sú identifikovaní všetci členovia skupiny dodávateľov a teda kontrolovaný vedel presne určiť kto každý sa zúčastňuje verejnej súťaže v rámci predmetnej skupiny dodávateľov, a teda aj určiť, u ktorých hospodárskych subjektov je povinný preveriť splnenie podmienok účasti, prípadne splnenie ďalších požiadaviek. V kontexte uvedeného **úrad nesúhlasí s tvrdením navrhovateľa, že by zo strany úspešného uchádzača došlo k predloženiu takých nepravdivých informácií, ktoré by mali vplyv na vyhodnotenie splnenia podmienok účasti**

⁷ Okrem podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia tretej osoby, spoločnosti BE COOL, s.r.o., ktorá JEDom nahradila chýbajúce dokumenty. Úspešný uchádzač bol kontrolovaným následne v zmysle § 39 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní požiadaný o predloženie dokladov, ktoré tretia osoba JEDom nahradila, keďže nemala platný zápis v Zozname hospodárskych subjektov a úspešný uchádzač ich v zmysle zákona o verejnom obstarávaní predložil.

stanovené kontrolovaným pre túto verejnú súťaž, alebo na základe ktorých by úspešný uchádzač získal výhodnejšie postavenie oproti ostatným uchádzačom.

81. Úrad vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti konštatuje, že **kontrolovaný postupoval v súlade s § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, keď preukázanie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia posudzoval na základe zápisov oboch hospodárskych subjektov, ktoré tvoria skupinu dodávateľov, v Zozname hospodárskych subjektov a na základe dokladov predložených už v ponuke úspešného uchádzača, a preto úrad považuje námietky navrhovateľa v tomto bode za neopodstatnené.**
82. Vychádzajúc zo skutočností vyplývajúcich z bodov 54. až 82. tohto rozhodnutia, úrad konštatuje, že v kontexte navrhovateľom namietaných skutočností úrad v postupe kontrolovaného v súvislosti s vyhodnotením návrhu na plnenie kritérií predloženom úspešným uchádzačom, s vyhodnotením oprávnenosti predkladať za úspešného uchádzača – skupinu dodávateľov doklady a v súvislosti s vyhodnotením podmienok účasti u úspešného uchádzača, neidentifikoval porušenie zákona o verejnom obstarávaní, ktoré by malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejnej súťaže, preto úrad námietky navrhovateľa považuje v celom rozsahu za neopodstatnené.
83. Podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok nezistí porušenie tohto zákona, na ktoré poukazuje navrhovateľ v podaných námietkach a ktoré by mohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania, námietky zamietne.
84. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť o námietkach navrhovateľa tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

85. 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) zákona o verejnom obstarávaní. 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) zákona o verejnom obstarávaní. Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia.
86. V súlade s týmto ustanovením zákona o verejnom obstarávaní a výrokom tohto rozhodnutia sa navrhovateľom zložená kaucia za podanie námietok stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Poučenie

Podľa § 175 ods. 12 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti tomuto rozhodnutiu úradu nie je možné podať opravný prostriedok. Podľa § 52 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov v spojení s § 185 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov

je toto rozhodnutie právoplatné dňom doručenia účastníkom konania, a 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)

JUDr. Štefan Halický
generálny riaditeľ sekcie dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:⁸

1. **hbr advokáti s. r. o.**, Kalinčiakova 33, 831 04 Bratislava, IČO: 47 239 310 – splnomocnený zástupca navrhovateľa
2. **Centrum výcviku Lešť**, Lešť, 962 63 Pliešovce, IČO: 00 804 932 – kontrolovaný

⁸ Podľa § 173 ods. 18 zákona o verejnom obstarávaní ak má účastník konania zástupcu s plnomocenstvom na celé konanie, písomnosti adresované účastníkovi konania úrad doručuje iba tomuto zástupcovi.