



ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE

Sekcia dohľadu

Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava

Bratislava 22. 08. 2024

Číslo: 12052-6000/2024

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 **skupiny dodávateľov „Z“¹** zloženej z vedúceho člena skupiny dodávateľov spoločnosti A, a z členov skupiny dodávateľov spoločnosti B, a spoločnosti C (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 z verejnej súťaže na predmet nadlimitnej zákazky s názvom „STRATEGICKÉ ÚZEMIE VALALIKY FÁZA 1 – Externá infraštruktúra – ZÁSOBOVANIE PITNOU VODOU A SPLAŠKOVÁ KANALIZÁCIA“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Valaliky Industrial park, s.r.o.**, Trnavská cesta 100, 821 01 Bratislava, IČO: 54 485 053 zastúpeným na základe plnomocenstva zo dňa 10. 04. 2024 advokátskou kanceláriou **RUŽIČKA AND PARTNERS s. r. o.**, Vysoká 2/B, 811 06 Bratislava, IČO: 36 863 360 (ďalej len „kontrolovaný“), v Úradnom vestníku Európskej únie č. 74/2024 zo dňa 15. 04. 2024 pod číslom 220843-2024 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 74/2024 zo dňa 16. 04. 2024 pod značkou 10376–MSP (ďalej len „verejné obstarávanie“), 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 **zamieta**.

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ dňa 19. 07. 2024 doručil Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) námietky v elektronickej podobe² 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 proti vylúčeniu (ďalej len „námietky“). Kontrolovanému boli námietky navrhovateľa doručené toho istého dňa, a to v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému elektronickej platformy verejného obstarávania (ďalej len „IS EPVO“).
2. Úrad konštatuje, že **dňa 27. 06. 2024 nadobudol účinnosť zákon č. 142/2024 Z. z.** o mimoriadnych opatreniach pre strategické investície a pre výstavbu transeurópskej dopravnej siete a o zmene a doplnení niektorých zákonov (ďalej tiež ako „zákon o strategických investíciách“), ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

¹ Za skupinu dodávateľov „Z“ koná a námietky v jej mene podal vedúci člen skupiny dodávateľov spoločnosť A, a to na základe plnomocenstva podpísaného dňa 31. 05. 2024 a dňa 03. 06. 2024.

² Podľa zákona 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.

3. Podľa § 187p ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 27. 06. 2024 v konaní začatom pred dňom nadobudnutia účinnosti tohto zákona sa postupuje podľa doterajších predpisov.
4. Úrad ďalej uvádza, že **dňa 01. 08. 2024 nadobudol účinnosť zákon č. 179/2024 Z. z.**, ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony (ďalej len „novela“).
5. V zmysle § 187q ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 01. 08. 2024 platí, že postup zadávania zákazky a postup zadávania koncesie, pri ktorých bolo oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania, oznámenie použité ako výzva na súťaž alebo výzva na predkladanie ponúk odoslané na uverejnenie do 31. júla 2024, sa dokončia podľa predpisov účinných do 31. júla 2024.
6. S poukazom na § 187p ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 27. 06. 2024, ako aj s poukazom na skutočnosť, že v novele absentujú prechodné ustanovenia, ktoré by upravovali postup úradu v konaniach začatých pred účinnosťou novely, úrad konštatuje, že toto konanie začalo dňa 19. 07. 2024, t. j. po účinnosti zákona o strategických investíciách dňa 27. 06. 2024 a pred účinnosťou novely dňa 01. 08. 2024, a preto *a contrario* z ustanovenia § 187p ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že v konaní začatom po dni nadobudnutia účinnosti zákona o strategických investíciách sa postupuje podľa ustanovení zákona o verejnom obstarávaní v znení účinnom odo dňa nadobudnutia účinnosti zákona o strategických investíciách, t. j. postup úradu v predmetnom konaní sa spravuje právnymi predpismi účinnými od 27. 06. 2024 do 31. 07. 2024, a teda **zákonom č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov účinným od 27. 06. 2024 do 31. 07. 2024** (okrem výnimiek podľa ustanovenia § 187p ods. 3³, ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“).
7. Úrad uvádza, že námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému v lehote podľa § 170 ods. 4 a v podobe podľa § 170 ods. 9 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) tohto zákona sa na jeho účely rozumie uchádzačom hospodársky subjekt, ktorý predložil ponuku. Navrhovateľ v predmetnom verejnom obstarávaní predložil ponuku v elektronickej podobe prostredníctvom funkcionality IS EPVO dňa 06. 06. 2024 (08:46:38), t. j. v kontrolovaným určenej lehote na predkladanie ponúk. Na základe uvedeného má úrad za preukázané, že navrhovateľ v postavení uchádzača je aktívne legitimovaným subjektom na podanie námietok podľa § 170 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.
8. 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 zákona o verejnom obstarávaní.

³ Pozn. úradu - ustanovenie § 187p ods. 3 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení účinnom od 27. 06. 2024, v zmysle ktorého platí, že cit.: „Na vybavenie žiadosti o nápravu doručenej do dňa nadobudnutia účinnosti tohto zákona a na vybavenie žiadosti o nápravu vo verejných obstarávaniach podľa odseku 2 sa vzťahujú **ustanovenia o revízných postupoch v znení účinnom do dňa nadobudnutia účinnosti tohto zákona.**“, sa v predmetnom revíznom konaní neuplatňuje, nakoľko smerovanie námietok navrhovateľa sa netýka § 170 ods. 3 písm. a) alebo b) zákona o verejnom obstarávaní.

Za každú skutočnosť, proti ktorej námietky podľa § 170 ods. 3 smerujú, sa skladá samostatná kaucia.

9. 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).
10. Keďže predpokladaná hodnota danej zákazky je 30 943 139,- EUR bez DPH, z § 172 ods. 2 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že navrhovateľ bol v danom prípade povinný s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu vo výške 30 943,13 EUR.
11. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 19. 07. 2024 kauciu vo výške 30 943,14 EUR. To znamená, že navrhovateľ v danom prípade uhradil za podanie námietok kauciu vo vyššej sume (0,01 EUR viac) ako je stanovená v zmysle § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.
12. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.

Námietky navrhovateľa

13. Navrhovateľ v námietkach konštatuje, že mu kontrolovaný dňa 09. 07. 2024 doručil list označený ako „Oznámenie o vylúčení uchádzača podľa § 40 ods. 6 písm. a) a i) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej ako „ZVO“) Oznámenie o vylúčení ponuky uchádzača podľa § 53 ods. 3⁴ písm. b) ZVO“ zo dňa 09. 07. 2024 (ďalej len „Oznámenie o vylúčení (ponuky)“) ktoré kontrolovaný odôvodnil tým, že navrhovateľ:
 - I) nesplnil podmienky účasti
 - II) nepredložil po (opakovanej) žiadosti doklady nahradené jednotným európskym dokumentom (ďalej len „JED“) v určenej lehote a
 - III) jeho ponuka nespĺňa požiadavky na predmet zákazky uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky.Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný v súvislosti s predmetným vylúčením (ponuky) porušil princíp transparentnosti, nediskriminácie, rovnakého zaobchádzania a hospodárnosti, čím porušil taktiež práva navrhovateľa týkajúce sa jeho účasti vo verejnom obstarávaní.
14. K bodu I) a II) námietok navrhovateľ uvádza časť Oznámenia o vylúčení (ponuky), cit.: „(...) *Verejný obstarávateľ predpísal podmienky účasti a ich minimálnu úroveň štandardov v časti 1.4. PODMIENKY ÚČASTI súťažných podkladov verejného obstarávania. Vzhľadom na dôvody vylúčenia podľa tohto oznámenia nie je potrebné tieto podmienky účasti bližšie rozpisovať. Verejný obstarávateľ zároveň uvádza, že dôvody vylúčenia uchádzača podľa § 40 ods. 6 písm. a) ZVO a § 40 ods. 6 písm. i) ZVO sú tak previazané, že ich v rámci tohto oznámenia vysvetľuje spoločne v tomto bode 1. (...)“*

⁴ Pozn. úradu - ide o zrejmu chybu v písaní, keďže z obsahu Oznámenia o vylúčení (ponuky) vyplýva, že tento dôvod vylúčenia založil kontrolovaný na nesplnení požiadaviek na predmet zákazky, ktorý je zakotvený v § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Z uvedeného dôvodu úrad v ďalších častiach rozhodnutia, ktorých sa týka rovnaká chyba, bude uvádzať odkaz na § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.

15. Navrhovateľ uvádza, cit.: „(...) *Hospodársky subjekt, ktorý sa zúčastňuje samostatne, ale využíva kapacity jedného alebo viacerých iných subjektov, musí zabezpečiť, aby verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi doručil svoj vlastný jednotný európsky dokument pre obstarávanie spolu so samostatným jednotným európskym dokumentom pre obstarávanie, ktorý obsahuje príslušné informácie (v poznámke pod čiarou s odkazom na časť II oddiel C JED) pre každý zo subjektov, ktorých kapacity využíva. (...)*“ a má za to, že z uvedeného znenia vykonávacieho nariadenia⁵ jednoznačne vyplýva, že JED je uchádzač povinný predkladať aj za tretie osoby, avšak len v prípade, ak časť II. až IV. obsahuje identifikáciu tretích osôb. Navrhovateľ tvrdí, že ak verejný obstarávateľ/kontrolovaný umožní výber možnosti „Globálny údaj – áno“, v takom prípade uchádzač informácie o tretích osobách v častiach II. až IV. neuvádza, čo podľa neho tiež znamená, že ak uchádzač v častiach II. až IV. neuvádza informácie o tretích osobách, v takom prípade za tretie osoby nepredkladá JED.
16. Navrhovateľ má za to, že na vyššie uvedené je nevyhnutné nazerať v kontexte s recitálom Vykonávacieho nariadenia, cit.: „(...) *Štandardný formulár pre jednotný európsky dokument pre obstarávanie by sa preto mal vypracovať takým spôsobom, aby sa odstránila nutnosť predkladať veľké množstvo osvedčení alebo iných dokumentov týkajúcich sa kritérií vylúčenia a podmienok účasti. Majúc na pamäti rovnaký cieľ, štandardný formulár by mal takisto poskytovať relevantné informácie týkajúce sa subjektov, na kapacity ktorých sa hospodársky subjekt spolieha, aby bolo možné overenie uvedených informácií uskutočniť spolu s overením v súvislosti s hlavným hospodárskym subjektom a za rovnakých podmienok. (...)*“ Na základe uvedeného je podľa navrhovateľa jednoznačne a nespochybniteľne preukázané, že uchádzač je povinný JED predložiť za seba a samostatne za každú osobu, ktorej kapacity využíva na splnenie podmienok účasti jedine v prípade, ak verejný obstarávateľ obmedzí predkladanie JED na možnosť „**Globálny údaj - nie**“ s povinnosťou uvedenia všetkých informácií o hospodárskom subjekte a o tretích osobách vrátane predloženia JED za každú tretiu osobu samostatne.
17. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný úplne nesprávne vyhodnotil, cit.: „(...) *Na základe vyššie uvedeného musel verejný obstarávateľ pristúpiť k vylúčeniu uchádzača podľa § 40 ods. 6 písm. a) ZVO, a to z dôvodu, že uchádzač nesplnil podmienky účasti, resp. podľa § 40 ods. 6 písm. i) ZVO, a to z dôvodu, že uchádzač nepredložil doklady nahradené jednotným európskym dokumentom v určenej lehote. (...)*“ a má za to, že predložením JED bolo jednoznačne deklarované, že v momente predloženia ponuky spĺňa podmienky účasti osobného a ekonomického postavenia a technickej alebo odbornej spôsobilosti. Navrhovateľ tvrdí, že vyhodnocovanie následnej formy predkladania dokladov vo vzťahu k tomu, či za tretie osoby bol predložený samostatný JED je irelevantné k vyhodnoteniu skutočnosti, či uchádzač predkladanými dokumentami deklaruje, že v momente predkladania ponúk bol technicky a odborne spôsobilý nie len preukázať splnenie podmienok účasti, ale aj realizovať samotné dielo.
18. Navrhovateľ cituje metodické usmernenie úradu č. 13631-5000/2020 a následne uvádza, že vzhľadom k základným princípom je nevyhnutné upriamiť pozornosť na princíp nediskriminácie. Podľa jeho názoru v prípade, ak by ho kontrolovaný nezákonným spôsobom nevylúčil, nedošlo by k porušeniu princípu nediskriminácie tých hospodárskych subjektov, ktoré vo svojich ponukách predložili doklady preukazujúce splnenie podmienok účasti alebo JED aj za tretie osoby, nakoľko pre vyhodnotenie princípu nediskriminácie je kontrolovaný

⁵ VYKONÁVACIE NARIADENIE KOMISIE (EÚ) 2016/7 z 5. januára 2016, ktorým sa ustanovuje štandardný formulár pre jednotný európsky dokument pre obstarávanie (ďalej len „Vykonávacie nariadenie“)

povinný hodnotiť stav a situáciu, ktorá nastala momentom uplynutia lehoty na predkladanie ponúk a teda hodnotiť, či uchádzač predloženými dokumentami preukáže, že v momente predloženia ponuky podmienky účasti splňal. Navrhovateľ má za to, že pokiaľ predložené doklady túto skutočnosť preukážu, nie je možné skonštatovať, že formálna stránka predkladania dokumentov predstavuje porušenie princípu nediskriminácie. Navrhovateľ tvrdí, že akceptovanie predložených dokumentov teda nemôže predstavovať porušenie princípu nediskriminácie, keďže je preukázané, že uchádzači, ktorí ponuky predložili, mali rovnakú úroveň technickej alebo odbornej spôsobilosti v rovnakom čase - v momente predloženia svojich ponúk. Naopak, uprednostnenie formalistického prístupu na úkor základných princípov verejného obstarávania predstavuje, v danom prípade z pohľadu navrhovateľa, priame porušenie princípu nediskriminácie vylúčeného hospodárskeho subjektu.

19. V súvislosti s princípom hospodárnosti navrhovateľ uvádza, že jeho účelom a zmyslom je vytvorenie čestnej a spravodlivej hospodárskej súťaže pri zachovaní cieľa verejného obstarávania, ktorým je hospodárne nakladanie s verejnými zdrojmi. Navrhovateľ má za to, že uprednostnením formalistického prístupu bol porušený princíp hospodárnosti, keďže kontrolovaný rozhodol o vylúčení navrhovateľa, ktorý sa priebežne umiestnil na prvom mieste v poradí, a ktorého ponuka predstavuje úsporu viac než 3 mil. EUR. Vzhľadom k uvedenému navrhovateľ konštatuje, že vylúčenie uchádzača, ktorého ponuka kontrolovanému zabezpečuje hospodárne nakladanie s verejnými zdrojmi bez oprávneného skonštatovania, že uchádzač nespĺňa určené podmienky účasti, predstavuje priame porušenie princípu hospodárnosti

20. K bodu III) námietok navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný v Oznámení o vylúčení (ponuky) ako dôvod vylúčenia uvádza, cit.: „(...) *Po preštudovaní ponuky uchádzača Komisia konštatovala, že v ponuke uchádzača neidentifikovala doklady, ktorý by zodpovedali vyššie uvedenej požiadavke súťažných podkladov verejného obstarávania, teda objednávky, zmluvy o budúcej zmluve, a pod., ktoré by preukazovali, že uchádzač má alebo bude mať zabezpečené dodanie nosných materiálov podľa Prílohy č. 16 súťažných podkladov verejného obstarávania.* (...)“

21. Navrhovateľ poukazuje na § 53 zákona o verejnom obstarávaní a na skutočnosť, že kontrolovaný v bode 21.1.14 súťažných podkladov požadoval predložiť dokumenty (ako napríklad objednávky, zmluvy o budúcej zmluve, a pod.) preukazujúce, že uchádzač má alebo bude mať zabezpečené dodanie nosných materiálov podľa Prílohy č. 16 súťažných podkladov najneskôr v lehote do 14 dní od účinnosti zmluvy o dielo, t. j. že v tejto lehote bude môcť tieto nosné materiály použiť na účely plnenia zmluvy o dielo. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný v súťažných podkladoch, ani počas inštitútu vysvetľovania neprecizoval, aké typy dokumentov môžu byť ekvivalentnými k objednávkam alebo zmluvám o budúcej zmluve. V nadväznosti na uvedené, má navrhovateľ za to, že v čestnom prehlásení, ktoré predložil v ponuke je jednoznačne uvedené, cit.: „(...) *Jednotlivé materiály boli ocenené v spolupráci s našimi obchodnými partnermi, čoho výsledkom bolo zostavenie prílohy č. 11.* (...)“

22. Navrhovateľ v závere námietok konštatuje, že

- z Vykonávacieho nariadenia jednoznačne vyplýva, že JED za tretie osoby je uchádzač povinný predložiť jedine a len v prípade, ak nie je umožnený globálny údaj,
- rozhodovacia prax úradu je vo vzťahu k bodu I) námietok nesprávna,
- kontrolovaný uprednostnením formalistického prístupu vylúčil navrhovateľa, čím porušil princíp nediskriminácie a hospodárnosti,

- kontrolovaný nepostupoval podľa § 51⁶ zákona o verejnom obstarávaní, keďže nevyužil inštitút vysvetlenia, čím porušil princíp transparentnosti.

23. V petite námietok navrhovateľ žiada, aby úrad kontrolovanému nariadil odstrániť protiprávny stav, zrušiť rozhodnutie o jeho vylúčení a zaradil ho, resp. jeho ponuku späť do procesu hodnotenia ponúk.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

24. 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 sa začalo dňa **19. 07. 2024**.

25. 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 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.

26. Podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní dorúčením 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.

27. Kontrolovaný dňa 22. 07. 2024 zriadil k predmetnému verejnému obstarávaniu úradu prístup do IS EPVO a dňa 25. 07. 2024 doručil úradu písomné vyjadrenie k námietkam podaným navrhovateľom a časť dokumentácie v listinnej podobe.

28. Úrad konštatuje, že kontrolovaným doručení dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu v tomto revíznom konaní považuje za kompletnú odo dňa 25. 07. 2024.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam

29. Kontrolovaný v prvej časti svojho vyjadrenia sumarizuje znenie námietok navrhovateľa a k argumentom navrhovateľa obsiahnutým v námietkach rekapituluje svoj právny názor uvedený už v Oznámení o vylúčení (ponuky), na ktorom v plnom rozsahu zotrváva. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľa, resp. jeho ponuku, z postupu verejného obstarávania vylúčil po vyhodnotení splnenia podmienok účasti a požiadaviek na predmet zákazky komisiou na vyhodnotenie ponúk (ďalej len „komisia“), a to z dôvodu podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona

⁶ Pozn. úradu – navrhovateľ zrejme omylom uviedol odkaz na § 51 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý ustanovuje pravidlá pre zriadenie komisie na vyhodnotenie ponúk, pričom z kontextu námietok podľa úradu vyplýva, že navrhovateľ namieta postup kontrolovaného v rozpore s § 53 zákona o verejnom obstarávaní.

o verejnom obstarávaní, t. j. navrhovateľ nesplnil podmienky účasti, podľa § 40 ods. 6 písm. i) zákona o verejnom obstarávaní, t. j. navrhovateľ nepredložil po (opakovanej) písomnej žiadosti doklady nahradené JED v určenej lehote a podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, pretože ponuka navrhovateľa nespĺňa požiadavky na predmet zákazky uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky.

30. Kontrolovaný uvádza, že komisia v rámci vyhodnocovania splnenia podmienok účasti a vyhodnocovania ponuky na základe požiadaviek na predmet zákazky zistila, že navrhovateľ nahradil v ponuke doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti JED, a preto dňa 18. 06. 2024 a následne dňa 25. 06. 2024 (po opakovanej žiadosti o predĺženie lehoty zo strany navrhovateľa) požiadala navrhovateľa o predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti nahradených JED.
31. Kontrolovaný ďalej poukazuje na to, že navrhovateľ v ponuke nepredložil žiadne dokumenty/doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti, pričom ponuka navrhovateľa obsahovala JED za každého člena skupiny dodávateľov, pričom navrhovateľ v rámci prílohy č. 7 a prílohy č. 9 ponuky zároveň výslovne vyhlásil, že na predmete zákazky sa nebudú podieľať žiadne iné tretie osoby, prostredníctvom ktorých navrhovateľ preukazuje splnenie podmienok účasti a na realizácii predmetu zákazky sa nebudú podieľať ani žiadni subdodávatelia a zároveň, že celý predmet zákazky navrhovateľ uskutoční vlastnými kapacitami.
32. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľ predložil dokumenty (pričom ich kompletnosť je podľa kontrolovaného na účely tohto vyjadrenia irelevantná) za viaceré tretie osoby, ktorými mal v úmysle preukázať splnenie podmienok účasti týkajúcich sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti. Konkrétne kontrolovaný identifikoval, že ide najmä o osoby:,,,, a Osobitne kontrolovaný zdôrazňuje, že navrhovateľ predložil len jedinú referenciu od člena skupiny dodávateľov, konkrétne spoločnosti B ktorá však sama o sebe nepreukazuje splnenie podmienok účasti. Kontrolovaný má za to, že predmetný postup je v zmysle zákona o verejnom obstarávaní nezákonný a nemohol uznať preukázanie splnenia podmienok účasti tretími osobami, vo vzťahu ku ktorým nebol v rámci ponuky predložený JED.
33. Kontrolovaný poukazuje na ustanovenie § 39 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní a aj na rozhodovaciu prax úradu, príkladmo cituje bod 64., 65., 76. a 77. rozhodnutia č. 11442-6000/2023-OD zo dňa 14. 08. 2023. Kontrolovaný má za to, že bol povinný pristúpiť k vylúčeniu navrhovateľa podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, a to z dôvodu, že navrhovateľ nesplnil podmienky účasti, resp. podľa § 40 ods. 6 písm. i) zákona o verejnom obstarávaní, a to z dôvodu, že navrhovateľ nepredložil doklady nahradené JED v určenej lehote.
34. Vo vzťahu k tvrdeniam navrhovateľa, ktorý v námietkach spochybňuje vyššie uvedený postup kontrolovaného s poukazom na možnosť zaškrtnutia globálneho údaju v zmysle Vykonávacieho nariadenia, má kontrolovaný za to, že predmetná argumentácia nemá žiadnu oporu v zákone o verejnom obstarávaní, praxi úradu alebo dokonca v samotnom Vykonávacom nariadení, pričom je rozhodovacou praxou odmietnutá.
35. Kontrolovaný po prvé uvádza, že aj v prípade podľa rozhodnutia č. 11442-6000/2023-OD zo dňa 14. 08. 2023, ktoré už citoval, bol skutkový stav vo vzťahu k možnosti zaškrtnutia globálneho údaju v zmysle Vykonávacieho nariadenia rovnaký. Kontrolovaný zároveň a predovšetkým poukazuje na rozhodnutia Rady Úradu č. 14810-9000/2022

zo dňa 09. 01. 2023 (pričom cituje body 115., 116., 118.-140. tohto rozhodnutia), v ktorom sa riešila rovnaká právna otázka, ktorá bola právne ustálená v súlade s konaním kontrolovaného v predmetnom prípade, teda úplne opačne, ako sa snaží argumentovať navrhovateľ. Vzhľadom k uvedenému kontrolovaný zastáva názor, že argumentácia navrhovateľa nemôže obstať a kontrolovaný musel pristúpiť k vylúčeniu navrhovateľa podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, a to z dôvodu, že navrhovateľ nesplnil podmienky účasti, resp. podľa § 40 ods. 6 písm. i) zákona o verejnom obstarávaní, a to z dôvodu, že navrhovateľ nepredložil doklady nahradené JED v určenej lehote. Podľa kontrolovaného na uvedenom absolútne nič nemení skutočnosť, či/že navrhovateľ mohol/nemohol zaškrtnúť aj „globálny údaj“.

36. Vo vzťahu k vylúčeniu ponuky navrhovateľa z dôvodu podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní pre nesplnenie požiadaviek na predmet zákazky, kontrolovaný cituje požiadavku, ktorú určil v bode 21.1.14 Časti 1.1. „POKYNY PRE UCHÁDZAČOV“ súťažných podkladov. Kontrolovaný uvádza, že po preštudovaní ponuky navrhovateľa komisia skonštatovala, že v ponuke navrhovateľa neidentifikovala doklady, ktoré by zodpovedali predmetnej požiadavke súťažných podkladov, teda ponuka navrhovateľa neobsahovala objednávky, zmluvy o budúcej zmluve, a pod., ktoré by preukazovali, že navrhovateľ má alebo bude mať zabezpečené dodanie nosných materiálov podľa Prílohy č. 16 súťažných podkladov. Kontrolovaný poukazuje na to, že v ponuke navrhovateľa sa nachádzal iba dokument „Čestné vyhlásenie“, obsahujúci jednostranné vyhlásenie, ktoré kontrolovaný zároveň cituje.
37. Kontrolovaný má za to, že je v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní, resp. súťažnými podkladmi, aby sa navrhovateľ svojvoľne rozhodol, či predloží nejaký dokument/doklad, ktorý kontrolovaný požaduje a tento nahradil iným dokumentom, ktorý zjavne nie je ekvivalentným a v žiadnom prípade nepreukazuje skutočnosti, ktoré kontrolovaný preukázať požadoval. Kontrolovaný uvádza, že pokiaľ navrhovateľ nesúhlasil s príslušnou požiadavkou, mohol a mal uplatniť príslušný revízný postup, čo však neurobil. Navrhovateľ teda príslušnými dokumentami podľa kontrolovaného nepreukázal, že má alebo bude mať zabezpečené dodanie nosných materiálov podľa Prílohy č. 16 súťažných podkladov najneskôr v lehote do 14 dní od účinnosti zmluvy o dielo, t. j. že v tejto lehote bude môcť tieto nosné materiály použiť na účely plnenia zmluvy o dielo.
38. Vzhľadom na to, že z ponuky navrhovateľa, konkrétne z citovaného dokumentu, bolo kontrolovanému zrejmé, že navrhovateľ nedisponuje dokumentami, ktorými by preukázal požadované, komisia nepovažovala za potrebné žiadať navrhovateľa o vysvetlenie. Takýto krok by bol podľa kontrolovaného len nehospodárnym predlžovaním verejného obstarávania, pretože bolo zrejmé, že navrhovateľ nemá dokumenty, ktorými by preukázal požadované a prípadné doplnenie dokumentov, ktoré by navrhovateľ vypracoval po predložení ponuky, by už kontrolovaný aj tak nemohol uznať. Kontrolovaný deklaruje, že na základe vyššie uvedeného musel pristúpiť k vylúčeniu ponuky navrhovateľa podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, a to z dôvodu, že ponuka navrhovateľa nespĺňa požiadavky na predmet zákazky uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky.
39. V súvislosti s argumentáciou navrhovateľa, že kontrolovaný v súťažných podkladoch, ani počas inštitútu vysvetľovania neprecizoval, aké typy dokumentov môžu byť ekvivalentnými k objednávkam alebo zmluvám o budúcej zmluve, kontrolovaný tvrdí, že vzhľadom na absenciu žiadosti o vysvetlenie vo vzťahu k tejto otázke, nemohol počas vysvetľovania súťažných podkladov v tomto smere súťažné podklady nijak špecifikovať.

40. Vo vzťahu k ekvivalentnosti dokumentov kontrolovaný uvádza, že príslušné dokumenty boli uvedené v bode 21.1.14 Časti 1.1. „POKYNY PRE UCHÁDZAČOV“ súťažných podkladov síce len príkladom, avšak tento bod jasne a jednoznačne uvádzal, že má ísť o dokumenty (ako napríklad objednávky, zmluvy o budúcej zmluve, a pod.) preukazujúce, že uchádzač má alebo bude mať zabezpečené dodanie nosných materiálov podľa Prílohy č. 16 týchto súťažných podkladov najneskôr v lehote do 14 dní od účinnosti zmluvy o dielo, t. j., že v tejto lehote bude môcť tieto nosné materiály použiť na účely plnenia zmluvy o dielo. Kontrolovaný sa domnieva, že na základe uvedenej formulácie súťažných podkladov muselo byť každému priemerne obozretnému uchádzačovi, vrátane navrhovateľa, zrejmé, že (čestné) vyhlásenie, cit., „(...) *Sme za to že naši obchodní partneri dodajú všetky materiály v požadovanom množstve v požadovanej kvalite a včas, pre zabezpečenie plynulého chodu stavebných prác.*“, nemôže byť uznané ako dôkaz preukazujúci zabezpečenie nosných materiálov.
41. Vzhľadom k vyššie uvedenému kontrolovaný považuje námietky aj v tomto bode za absolútne neopodstatnené a má za to, že postupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, keď vylúčil navrhovateľa a ponuku navrhovateľa z verejného obstarávania.
42. S prihliadnutím na vyššie uvedené kontrolovaný navrhuje, aby úrad námietky podľa ustanovenia § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní zamietol.

Právny rámec

43. 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.
44. Podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní technická spôsobilosť alebo odborná spôsobilosť sa preukazuje podľa druhu, množstva, dôležitosti alebo využitia dodávky tovaru, stavebných prác alebo služieb doloženým jedným alebo niekoľkými z týchto dokladov: zoznamom stavebných prác uskutočnených za predchádzajúcich päť rokov od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, miest a lehôt uskutočnenia stavebných prác; zoznam musí byť doplnený potvrdením o uspokojivom vykonaní stavebných prác a zhodnotení uskutočnených stavebných prác podľa obchodných podmienok, ak odberateľom
1. bol verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa tohto zákona, dokladom je referencia; ak referencia nebola vyhotovená podľa § 12, dokladom môže byť aj vyhlásenie uchádzača alebo záujemcu o ich uskutočnení, doplnené dokladom, preukazujúcim ich uskutočnenie, (...).
45. Podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní uchádzač alebo záujemca môže na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti využiť technické a odborné kapacity inej osoby, bez ohľadu na ich právny vzťah. V takomto prípade musí uchádzač alebo záujemca verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi preukázať, že pri plnení zmluvy alebo koncesnej zmluvy bude skutočne používať kapacity osoby, ktorej spôsobilosť využíva na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti. Skutočnosť podľa druhej vety preukazuje záujemca alebo uchádzač písomnou zmluvou uzavretou s osobou, ktorej technickými a odbornými kapacitami mieni preukázať svoju technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť. Z písomnej zmluvy musí vyplývať záväzok osoby, že poskytne svoje kapacity počas celého trvania zmluvného vzťahu. Osoba, ktorej kapacity majú byť použité na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, musí preukázať splnenie podmienok účasti týkajúce sa osobného postavenia a nesmú u nej existovať dôvody na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) až g) a ods. 7; oprávnenie dodávať tovar, uskutočňovať

stavebné práce, alebo poskytovať službu preukazuje vo vzťahu k tej časti predmetu zákazky alebo koncesie, na ktorú boli kapacity záujemcovi alebo uchádzačovi poskytnuté. Ak ide o požiadavku súvisiacu so vzdelaním, odbornou kvalifikáciou alebo relevantnými odbornými skúsenosťami najmä podľa odseku 1 písm. g), uchádzač alebo záujemca môže využiť kapacity inej osoby len, ak táto bude reálne vykonávať stavebné práce alebo služby, na ktoré sa kapacity vyžadujú. Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže u osoby, ktorej kapacity majú byť použité na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, hodnotiť existenciu dôvodov na vylúčenie podľa § 40 ods. 8.

46. 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. (...)
47. Podľa § 37 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní skupina dodávateľov môže využiť zdroje účastníkov skupiny dodávateľov alebo iných osôb podľa § 33 ods. 2, kapacity účastníkov skupiny dodávateľov alebo iných osôb podľa § 34 ods. 3.
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. 3 zákona o verejnom obstarávaní ak uchádzač alebo záujemca preukazuje finančné a ekonomické postavenie alebo technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť prostredníctvom inej osoby, jednotný európsky dokument obsahuje informácie podľa odseku 2 aj o tejto osobe.
51. 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.
52. Podľa § 40 ods. 5 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní pri vyhodnotení splnenia podmienok účasti uchádzačov alebo záujemcov, ktoré sa týkajú technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) alebo písm. b), zohľadniť referencie uchádzačov alebo záujemcov uvedené v evidencii referencií

podľa § 12, ak takéto referencie ku dňu predloženia ponuky alebo žiadosti o účasť existujú a uchádzač alebo záujemca ich v ponuke alebo žiadosti o účasť identifikoval.

53. Podľa § 40 ods. 6 verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia kedykoľvek počas verejného obstarávania uchádzača alebo záujemcu, ak
- a) nesplnil podmienky účasti, (...)
 - i) nepredložil po písomnej žiadosti doklady nahradené jednotným európskym dokumentom v určenej lehote,
54. Podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vyhodnocovanie ponúk komisiou je 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.
55. Podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia ponuku, ak ponuka nespĺňa požiadavky na predmet zákazky alebo koncesie uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky.
56. Podľa § 170 ods. 4 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní námietky musia byť doručené úradu a kontrolovanému najneskôr do desiatich dní odo dňa doručenia oznámenia o vylúčení, ak námietky smerujú proti vylúčeniu.
57. Podľa § 170 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní navrhovateľ môže predložiť dôkazy a opis rozhodujúcich skutočností, ktoré neboli obsahom námietok, v lehote na doručenie námietok podľa odseku 4. Na dôkazy a opis rozhodujúcich skutočností predložených po uplynutí lehoty na doručenie námietok podľa odseku 4 úrad neprihliada.
58. Podľa § 175 ods. 7 druhá veta zákona o verejnom obstarávaní úrad je viazaný obsahom podaných námietok a v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok preskúmava postup kontrolovaného len v rozsahu namietaných skutočností; (...).

Právne posúdenie úradom

Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní na základe a v rozsahu námietok navrhovateľa a po zhodnotení všetkých podkladov, najmä vyjadrenia kontrolovaného a dokumentácie predloženej kontrolovaným, konštatuje nasledovné:

59. Na úvod právneho posúdenia úrad uvádza, že v závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 30 943 139,- EUR bez DPH, ide o nadlimitnú zákazku na uskutočnenie stavebných prác. Zákazka sa nedelí na časti. Zákazka nie je financovaná z fondov Európskej únie. Kontrolovaný sprístupnil súťažné podklady priamo a bez obmedzení ich zverejnením dňa 15. 04. 2024 na webovom sídle úradu. V lehote na predkladanie ponúk, ktorá uplynula dňa 06. 06. 2024 o 10:00 hod predložili

ponuku traja uchádzači, vrátane navrhovateľa. Navrhovateľ v ponuke predložil samostatný JED za každého člena skupiny dodávateľov, čím predbežne nahradil doklady a dokumenty požadované kontrolovaným v súťažných podkladoch za účelom preukázania splnenia podmienok účasti. Kontrolovaný dňa 18. 06. 2024 a dňa 25. 06. 2024 navrhovateľa požiadal o predloženie dokladov **preukazujúcich splnenie podmienok účasti, na ktorú navrhovateľ reagoval predložením dokladov dňa 24. 06. 2024 a dňa 02. 07. 2024. Kontrolovaný dňa 09. 07. 2024 doručil navrhovateľovi Oznámenie o vylúčení (ponuky), ktoré navrhovateľ dňa 19. 07. 2024 napadol podaním námietok.**

60. Navrhovateľ dňa 25. 07. 2024 elektronicky doručil úradu list označený ako „Doplnenie podanie z dôvodu výskytu administratívnej chyby“ zo dňa 25. 07. 2024 (ďalej len „Doplnenie podania“), spolu s prílohami, v ktorom okrem iného uviedol, cit.: „(...) dňa 19. 07. 2024 spoločnosť (...) vedúci člen skupiny dodávateľov (...), podala námietky proti vylúčeniu zo dňa 09. 07. 2024 (...) V Prílohe s názvom „Námietky.pdf“ sa vyskytla administratívna chyba, a to vypustenie každej párnej strany predmetného podania. Z tohto dôvodu Vám predmetné podanie posielame s nápravou administratívnej chyby, a teda v kompletnej textácii spolu s prílohami. (...)“. Úrad v súvislosti s predmetným Doplnením podania uvádza, že podľa § 170 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní je navrhovateľ oprávnený predložiť dôkazy a opis rozhodujúcich skutočností, ktoré neboli obsahom námietok (ďalej len „doplnenie námietok“). **Takéto doplnenie námietok je však potrebné,** v prípade námietok, o aké ide v predmetnom konaní, ktoré smerujú podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní proti vylúčeniu, **uskutočniť v lehote na doručenie námietok podľa § 170 ods. 4 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní, t. j. do 10 dní odo dňa doručenia oznámenia o vylúčení.** Vzhľadom ku skutočnosti, že Oznámenie o vylúčení (ponuky) bolo navrhovateľovi doručené dňa 09. 07. 2024, lehota na doručenie námietok, ako aj lehota na doručenie doplnenia námietok uplynula dňa 19. 07. 2024. Navrhovateľ úradu (a kontrolovanému) doručil Doplnenie podania dňa 25. 07. 2025, teda až po uplynutí zákonom stanovenej lehoty. V nadväznosti na uvedené úrad konštatuje, že predmetné právo (na podanie námietok, resp. doplnenie námietok), ktoré nebolo uplatnené včas, t. j. do dňa 19. 07. 2024, zaniklo, pričom úrad v zmysle § 170 ods. 11 druhá veta zákona o verejnom obstarávaní na dôkazy a opis rozhodujúcich skutočností predložené po uplynutí uvedenej lehoty neprihliada. V súvislosti s návrhom navrhovateľa nariadiť v prípade neakceptovania Doplnenia podania ústne pojednávanie, úrad uvádza, že ústne pojednávanie sa nariaďuje spravidla v odôvodnených prípadoch s cieľom získať potrebné vyjadrenie na ozrejenie skutkového stavu veci v obzvlášť zložitých prípadoch. Nakoľko úrad pre náležité posúdenie skutkového stavu veci v predmetnom prípade nepovažoval za potrebné získať ďalšie vyjadrenia a dôkazy, ústne pojednávanie nenariadil. V súvislosti s návrhom navrhovateľa doručiť pred vydaním rozhodnutia vo veci navrhovateľovi podklad pre vydanie rozhodnutia, úrad uvádza, že podklad pre rozhodnutie o námietkach navrhovateľa tvorí v posudzovanom prípade výlučne súťažná dokumentácia, ponuka navrhovateľa a doklady doručené navrhovateľom v súvislosti s preukazovaním splnenia podmienok účasti, teda ide o doklady a dokumenty, s obsahom ktorých je navrhovateľ podrobne oboznámený, a preto úrad nepovažuje za efektívne využiť predmetný zákonom predvídaný nástroj. V nadväznosti na uvedené úrad považuje za potrebné poukázať na pravidlo vyjadrené v § 175 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorého je úrad viazaný obsahom (včasne) podaných námietok a v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok preskúmava postup kontrolovaného len v rozsahu namietaných skutočností. Úrad pre úplnosť uvádza, že námietky navrhovateľa doručené v zákonnej lehote predstavujú dostatočný podklad pre posúdenie merita veci, čo znamená, že z obsahu námietok je dostatočne zrejmé kto a v akej veci námietky podáva, pričom je taktiež zrejmý úkon, ktorého sa námietky týkajú, ako aj v čom podľa navrhovateľa spočíva nezákonnosť namietaného úkonu,

vrátane vlastného návrhu na vybavenie námietok. Vzhľadom k uvedenému úrad v predmetnom konaní o námietkach preskúma postup kontrolovaného v rozsahu skutočností, ktoré sú obsahom námietok navrhovateľa doručených dňa 19. 07. 2024.

61. V Oznámení o vylúčení (ponuky) je uvedené, cit.: „(...) Verejný obstarávateľ (...) oznamuje, že: • vylúčil uchádzača z verejného obstarávania podľa § 40 ods. 6 písm. a) ZVO, pretože uchádzač nesplnil podmienky účasti • vylúčil uchádzača z verejného obstarávania podľa § 40 ods. 6 písm. i) ZVO, pretože uchádzač nepredložil po písomnej Žiadosti (opakovanej) doklady nahradené jednotným európskym dokumentom v určenej lehote a • vylúčil ponuku uchádzača podľa § 53 ods. 3 písm. b) ZVO, pretože ponuka uchádzača nesplňa požiadavky na predmet zákazky uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky. Verejný obstarávateľ, resp. Komisia vyhodnocuje splnenie podmienok účasti a vyhodnocuje ponuky na základe požiadaviek na predmet zákazky podľa § 66 ods. 7 písm. b) ZVO. V rámci tohto vyhodnocovania Komisia: • zistila, že uchádzač nahradil v ponuke doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti jednotným európskym dokumentom a preto dňa 18. 06. 2024 a následne 25. 06. 2024 (po opakovanej žiadosti o predĺženie lehoty zo strany uchádzača) Žiadosťou požiadala uchádzača: • o predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti nahradených jednotným európskym dokumentom. (...) Verejný obstarávateľ predpísal podmienky účasti a ich minimálnu úroveň štandardov v časti 1.4. PODMIENKY ÚČASTI súťažných podkladov verejného obstarávania. Vzhľadom na dôvody vylúčenia podľa tohto oznámenia nie je potrebné tieto podmienky účasti bližšie rozpisovať. Verejný obstarávateľ zároveň uvádza, že dôvody vylúčenia uchádzača podľa § 40 ods. 6 písm. a) ZVO a § 40 ods. 6 písm. i) ZVO sú tak previazané, že ich v rámci tohto oznámenia vysvetľuje spoločne v tomto bode 1. Uchádzač nepredložil v ponuke žiadne dokumenty / doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti. V rámci ponuky predložil jednotný európsky dokument iba za každého člena skupiny dodávateľov. V rámci prílohy č. 7 a prílohy č. 9 ponuky uchádzač výslovne vyhlásil, že na predmete zákazky sa nebudú podieľať žiadne iné tretie osoby, prostredníctvom ktorých uchádzač preukazuje splnenie podmienok účasti a zároveň, že na realizácii predmetu zákazky sa nebudú podieľať žiadni subdodávateľia a že celý predmet zákazky uskutoční vlastnými kapacitami. V rámci Doplnenia dokladov však uchádzač predložil dokumenty (pričom ich kompletnosť je na účely tohto oznámenia irelevantná) za viaceré tretie osoby, ktorými sa uchádzač snažil preukázať splnenie podmienok účasti týkajúcich sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti. Konkrétne ide najmä o osoby:,,,, a Osobitne treba zdôrazniť, že uchádzač predložil len jedinú referenciu od člena skupiny dodávateľov, konkrétne B., ktorá však sama o sebe nepreukazuje splnenie podmienok účasti. Takýto postup je v zmysle ZVO nezákonný a verejný obstarávateľ nemôže uznať preukázanie splnenia podmienok účasti tretími osobami, vo vzťahu ku ktorým nebol v rámci ponuky predložený jednotný európsky dokument. Verejný obstarávateľ poukazuje na ustanovenie § 39 ods. 3 ZVO, podľa ktorého, cit.: „Ak uchádzač alebo záujemca preukazuje finančné a ekonomické postavenie alebo technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť prostredníctvom inej osoby, jednotný európsky dokument obsahuje informácie podľa odseku 2 aj o tejto osobe.“ Verejný obstarávateľ zároveň poukazuje aj na rozhodovaciu prax Úradu pre verejné obstarávanie, in concreto napríklad rozhodnutie č. 11442-6000/2023-OD zo dňa 14. 08. 2023 (...) Na základe vyššie uvedeného musel verejný obstarávateľ pristúpiť k vylúčeniu uchádzača podľa § 40 ods. 6 písm. a) ZVO, a to z dôvodu, že uchádzač nesplnil podmienky účasti, resp. podľa § 40 ods. 6 písm. i) ZVO, a to z dôvodu, že uchádzač nepredložil doklady nahradené jednotným európskym dokumentom v určenej lehote.
2. Nesplnenie požiadaviek na predmet zákazky podľa § 53 ods. 3 písm. b) ZVO
Verejný obstarávateľ v bode 21.1.14 časti 1.1. POKYNY PRE UCHÁDZAČOV súťažných podkladov verejného obstarávania určil obsah ponuky nasledovne: (...)

Po preštudovaní ponuky uchádzača Komisia konštatovala, že v ponuke uchádzača neidentifikovala doklady, ktorý by zodpovedali vyššie uvedenej požiadavke súťažných podkladov verejného obstarávania, teda objednávky, zmluvy o budúcej zmluve, a pod., ktoré by preukazovali, že uchádzač má alebo bude mať zabezpečené dodanie nosných materiálov podľa Prílohy č. 16 súťažných podkladov verejného obstarávania. V ponuke uchádzača sa nachádzal iba dokument „Čestné vyhlásenie“, v ktorom uchádzač jednostranne vyhlásil, cit.: „Skupina dodávateľov: „Z“ vyhlasuje, že na základe skúseností a svojho dlhoročného pôsobenia jednotlivých členov združenia na stavebnom trhu, že zoznam nosných materiálov obsahuje materiály, ktoré sú bežne dostupné na trhu. Jednotlivé materiály boli ocenené v spolupráci s našimi obchodnými partnermi, čoho výsledkom bolo zostavenie prílohy č. 11 Výkaz výmer, ktorý ocenený predkladáme v našej ponuke ako samostatnú prílohu. Sme za to že naši obchodní partneri dodajú všetky materiály v požadovanom množstve v požadovanej kvalite a včas, pre zabezpečenie plynulého chodu stavebných prác.“ Je však v rozpore so ZVO, resp. súťažnými podkladmi, aby uchádzač svojvoľne rozhodol, či predloží nejaký dokument / doklad, ktorý verejný obstarávateľ požaduje a tento nahradil iným dokumentom, ktorý nie je ekvivalentným a v žiadnom prípade nepreukazuje skutočnosti, ktoré verejný obstarávateľ preukázať požadoval. Ak uchádzač nesúhlasil s príslušnou požiadavkou na predmet zákazky stanovenou zo strany verejného obstarávateľa, mal uplatniť príslušný revízny postup, čo však neurobil. Uchádzač teda príslušnými dokumentami nepreukázal, že má alebo bude mať zabezpečené dodanie nosných materiálov podľa Prílohy č. 16 súťažných podkladov najneskôr v lehote do 14 dní od účinnosti zmluvy o dielo, t. j., že v tejto lehote bude môcť tieto nosné materiály použiť na účely plnenia zmluvy o dielo. Vzhľadom na to, že z ponuky uchádzača, konkrétne z citovaného dokumentu, bolo zrejmé, že uchádzač nedisponuje dokumentami, ktorými by preukázal požadované, Komisia nepovažovala za potrebné žiadať uchádzača o vysvetlenie. Na základe vyššie uvedeného (bod 2) musel verejný obstarávateľ pristúpiť k vylúčeniu ponuky uchádzača podľa § 53 ods. 3 písm. b) ZVO, a to z dôvodu, že ponuka uchádzača nespĺňa požiadavky na predmet zákazky uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky. (...)“

62. Z obsahu námietok vyplýva, že navrhovateľ namieta vyššie uvedený obsah Oznámenia o vylúčení (ponuky), konkrétne rozporuje obe skutočnosti, ktoré kontrolovaný identifikoval ako dôvody vylúčenia navrhovateľa, resp. ponuky navrhovateľa:

1) navrhovateľ spochybňuje postup kontrolovaného, ktorý pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti navrhovateľom neakceptoval doklady a dokumenty, predložené navrhovateľom za účelom preukázania splnenia podmienok účasti od tretích osôb, vzhľadom k tomu, že v jeho ponuke absentoval JED za iné osoby, okrem JED troch členov skupiny dodávateľov. Navrhovateľ v námietkach zastáva názor, že v prípade, ak kontrolovaný umožnil vyplniť „globálny údaj – áno“, cit.: „(...) v takom prípade informácie o tretích osobách v častiach II. až IV. neuvádza. Ak uchádzač v častiach II. až IV. neuvádza informácie o tretích osobách, v takom prípade za tretie osoby neprekladá JED. (...)“ Inak povedané, navrhovateľ má za to, že JED za iné osoby, ktorých kapacitami uchádzač preukazuje splnenie podmienok účasti, je povinný predložiť iba v prípade, ak verejný obstarávateľ „obmedzí“ predkladanie JED na možnosť „globálny údaj – nie“. Navrhovateľ trvá na tom, že pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti je potrebné odstrániť akýkoľvek formalizmus, pričom nepredložením JED za tretie osoby nenastali v predmetnom prípade dôvody, majúce za následok jeho vylúčenie z verejného obstarávania.

2) navrhovateľ spochybňuje postup kontrolovaného pri vyhodnocovaní splnenia požiadavky vyplývajúcej z bodu 21.1.14 súťažných podkladov, za účelom splnenia ktorej predložil v ponuke svoje vlastné čestné vyhlásenie. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný v súťažných podkladoch, ani počas inštitútu vysvetľovania neprecizoval, aké

typy dokumentov môžu byť ekvivalentnými k objednávkam alebo zmluvám o budúcej zmluve a má za to, že kontrolovaný ho mal požiadať o vysvetlenie.

63. V nadväznosti na uvedené je úlohou úradu v tomto konaní o námietkach preskúmať, či kontrolovaný vo fáze vyhodnocovania ponuky navrhovateľa postupoval v zmysle zákona o verejnom obstarávaní, t. j. či úkony kontrolovaného, vykonané v procese vyhodnocovania, boli v súlade s týmto zákonom. Inak povedané, úrad v rámci právneho posúdenia posúdi, či

ad 1) vylúčenie navrhovateľa z dôvodu podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní pre nesplnenie podmienky účasti a z dôvodu podľa § 40 ods. 6 písm. i) zákona o verejnom obstarávaní pre nepredloženie dokladov nahradených JED v určenej lehote, nakoľko ponuka neobsahovala samostatný JED za iné osoby, ktorých technické kapacity a odborné kapacity mal navrhovateľ v úmysle použiť na preukázanie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 zákona o verejnom obstarávaní určených kontrolovaným; a

ad 2) vylúčenie ponuky navrhovateľa podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní (platného a účinného v čase vyhlásenia verejného obstarávania, t. j. do dňa 26. 06. 2024) pre nesplnenie požiadaviek na predmet zákazky, nakoľko čestným vyhlásením navrhovateľ nesplnil požiadavku kontrolovaného preukázať, že má alebo bude mať k dispozícii nosný materiál v lehote podľa súťažných podkladov, bolo zo strany kontrolovaného realizované v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, t. j. na podklade náležite zisteného skutkového stavu veci a za použitia nespochybniteľných argumentov.

64. V kontexte vyššie uvedených skutočností úrad poukazuje na to, že verejný obstarávateľ je oprávnený rozhodnúť o vylúčení (ponuky) až po predchádzajúcom riadnom zvážení všetkých zákonných možností tak, aby úkon vylúčenia (ponuky) predstavoval prostriedok *ultima ratio*. Ak sa však verejný obstarávateľ rozhodne pristúpiť k tomuto kroku, nesmie postupovať v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní a princípmi verejného obstarávania. V nadväznosti na uvedené má úrad za to, že **vylúčenie musí byť v každom prípade opodstatnené a riadne zdôvodnené**. Vzhľadom ku skutočnosti, že rozhodnutia verejného obstarávateľa prijaté v procese verejného obstarávania musia byť v súlade s princípom transparentnosti preskúmateľné, teda aj z obsahu oznámenia o vylúčení (ponuky) **musí byť zrejmé, v čom spočíva samotný dôvod vylúčenia (ponuky), pričom tento musí byť náležite preukázaný**. Úrad má za to, že k vylúčeniu (ponuky) uchádzača z verejného obstarávania možno pristúpiť až **na základe riadne zisteného skutkového stavu veci, o ktorom nie sú dôvodné pochybnosti**.

Ad 1) nepredloženie samostatného JED za iné osoby, ktorých technické kapacity a odborné kapacity mal navrhovateľ v úmysle použiť na preukázanie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti určených kontrolovaným podľa § 34 zákona o verejnom obstarávaní

65. Úrad uvádza, že JED je štandardizovaný formulár, ktorého obsah, ako aj forma vyplýva z [Vykonávacieho nariadenia](#). Ide o dokument, ktorým uchádzač môže predbežne nahradiť doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti určené verejným obstarávateľom. Ide tak o formalizované čestné vyhlásenie o splnení podmienok účasti. Uchádzač má na výber, či v predloženej ponuke preukáže požadované podmienky účasti predložením jednotlivých dokladov, alebo tieto doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti v ponuke dočasne nahradí prostredníctvom JED. Uchádzač má tiež možnosť kombinácie, a teda má možnosť časť dokladov predložiť v ponuke a časť nahradiť prostredníctvom JED. Je však potrebné zdôrazniť,

že v prípade JED nejde o jednoduché čestné vyhlásenie, v ktorom uchádzač len vyhlási, že spĺňa požadované podmienky účasti, ale jedná sa o formalizované čestné vyhlásenie, ktoré má svoje presne určené pravidlá vo vzťahu k jeho vyplňaniu. Povinnosti jednotlivých subjektov zúčastňujúcich sa procesu verejného obstarávania vo vzťahu k vyplňaniu a predkladaniu JED úrad formuloval napr. vo vysvetľujúcom dokumente „JED – manuál – verzia 2“ (ktorý je dostupný na [webovom sídle](#) úradu).

66. Z Vykonávacieho nariadenia okrem iného vyplýva, cit.: „(...) Hospodársky subjekt, ktorý sa zúčastňuje **samostatne** a ktorý **nevyužíva** kapacity iných subjektov, aby mohol splniť podmienky účasti, musí vyplniť **jeden** jednotný európsky dokument pre obstarávanie. Hospodársky subjekt, ktorý sa zúčastňuje samostatne, ale využíva kapacity jedného alebo viacerých iných subjektov, musí zabezpečiť, aby verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi doručil svoj vlastný jednotný európsky dokument pre obstarávanie spolu so **samostatným** jednotným európskym dokumentom pre obstarávanie, ktorý obsahuje príslušné informácie⁽¹⁴⁾ pre **každý zo subjektov, ktorých kapacity využíva**. Napokon, ak sa skupiny hospodárskych subjektov vrátane dočasných združení zúčastňujú na postupe verejného obstarávania spoločne, musí sa predložiť **samostatný jednotný európsky dokument pre obstarávanie** s informáciami požadovanými v častiach II až IV pre **každý** zúčastnený hospodársky subjekt. (...)“
67. Zároveň z ustanovenia § 39 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že ak uchádzač preukazuje finančné a ekonomické postavenie alebo technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť prostredníctvom inej osoby, JED obsahuje informácie podľa odseku 2 aj o tejto osobe. Podľa odseku 2 vyššie uvedeného ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní JED obsahuje **aktualizované vyhlásenie hospodárskeho subjektu**, že (i) neexistuje dôvod na jeho vylúčenie, (ii) spĺňa objektívne a nediskriminačné pravidlá a kritériá výberu obmedzeného počtu záujemcov, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ obmedzil počet záujemcov a (iii) poskytne verejnému obstarávateľovi na požiadanie doklady, ktoré nahradil JED-om.
68. Vzhľadom na vyššie uvedené úrad konštatuje, že v prípade, ak uchádzač preukazuje splnenie podmienky účasti finančného a ekonomického postavenia alebo technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti aj prostredníctvom kapacít iných (tretích) osôb, je povinný za všetky tieto (zamýšľané) iné osoby predložiť v ponuke samostatný JED. Rovnaký záver vyslovila aj Rada úradu v [rozhodnutí č. 10293-9000/2018, 10344-9000/2018 zo dňa 27. 09. 2018](#) a [14810-9000/2022 zo dňa 09. 01. 2023](#), na ktoré poukazuje aj kontrolovaný vo svojom vyjadrení k námietkam.
69. Úrad uvádza, že podstata sporu v predmetnom prípade spočíva okrem iného v skutočnosti, že navrhovateľ v námietkach zastáva názor, že samostatný JED za iné osoby je povinný ako uchádzač predložiť len v prípade, pokiaľ nebolo verejným obstarávateľom v súťažných podkladoch výslovne umožnené vyplniť políčko „*a globálny údaj*“, označením možnosti áno. V tejto súvislosti úrad považuje za potrebné poukázať na obsah bodov 116. a 117. vyššie identifikovaného rozhodnutia Rady úradu č. 14810-9000/2022 zo dňa 09. 01. 2023, v ktorom Rada úradu v odvolacom konaní proti rozhodnutiu úradu č. 13308-6000/2022 zo dňa 14. 11. 2022 posudzovala obdobný skutkový stav, o aký ide v predmetnom prípade, ako aj obdobnú argumentáciu účastníka identifikovaného konania, cit.: „116. Rada v tejto súvislosti považuje za potrebné poukázať na skutočnosť, že globálny údaj sa týka iba časti IV. „Podmienky účasti“ JED-u, čo vyplýva jednak z označenia tohto údaju „a: Globálny údaj pre všetky podmienky účasti“, ako aj z pokynov k vyplňaniu JED-u, ktoré sú uvedené v tejto časti JED, cit.: „Hospodársky subjekt by mal toto políčko vyplniť iba v prípade, ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ uviedol v príslušnom oznámení alebo súťažných podkladoch

uvedených v oznámení, že hospodársky subjekt môže vyplniť len oddiel *α* časti IV bez toho, aby musel vyplniť iné oddiely časti IV:“ 117. V nadväznosti na uvedené sa preto podľa rady nemožno stotožniť s právnym názorom navrhovateľa, ktorý má za to, že, cit.: „Globálny údaj pokrýva celý rozsah JED-u a v takom prípade nebolo úmyslom zákonodarcu vyžadovať predkladať JED-y za všetky tretie osoby.“

70. V nadväznosti na uvedené a v snahe čo najviac priblížiť štruktúru JED, a teda aj systematické zaradenie „*α*: Globálny údaj pre všetky podmienky účasti“, a tým vymedziť účel tzv. globálneho údaju, úrad poukazuje na časť Vykonávacieho nariadenia, cit.: „Jednotný európsky dokument pre obstarávanie obsahuje tieto časti a oddiely:

— Časť I. Informácie týkajúce sa postupu verejného obstarávania a verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa.

— Časť II. Informácie týkajúce sa hospodárskeho subjektu.

— Časť III. Kritériá vylúčenia:

— A: Dôvody týkajúce sa odsúdení za trestný čin (uplatňujú sa povinne podľa článku 57 ods. 1 smernice 2014/24/EÚ. Ich uplatňovanie je podľa článku 80 ods. 1 druhého pododseku smernice 2014/25/EÚ povinné aj pre verejných obstarávateľov, kým iní obstarávatelia ako verejní obstarávatelia sa môžu rozhodnúť, že uplatnia tieto kritériá vylúčenia).

— B: Dôvody týkajúce sa platby daní alebo príspevkov na sociálne zabezpečenie (uplatňujú sa povinne podľa článku 57 ods. 2 smernice 2014/24/EÚ v prípade konečného a záväzného rozhodnutia. Za rovnakých podmienok je ich uplatňovanie podľa článku 80 ods. 1 druhého pododseku smernice 2014/25/EÚ povinné aj pre verejných obstarávateľov, kým iní obstarávatelia ako verejní obstarávatelia sa môžu rozhodnúť, že uplatnia tieto dôvody na vylúčenie. Treba upozorniť, že vo vnútroštátnych právnych predpisoch niektorých členských štátov môže byť vylúčenie povinné aj vtedy, ak rozhodnutie nie je konečné a záväzné).

— C: Dôvody týkajúce sa konkurzu, konfliktu záujmov alebo odborného pochybenia (pozri článok 57 ods. 4 smernice 2014/24/EÚ) (prípady, v ktorých môžu byť hospodárske subjekty vylúčené; členské štáty v prípade svojich verejných obstarávateľov môžu uplatňovanie týchto dôvodov na vylúčenie vyhlásiť za povinné. Všetci obstarávatelia bez ohľadu na to, či sú verejnými obstarávateľmi alebo nie, môžu podľa článku 80 ods. 1 smernice 2014/25/EÚ rozhodnúť, že budú uplatňovať tieto dôvody na vylúčenie alebo ich uplatňovanie bude požadovať členský štát týchto obstarávateľov).

— D: Iné dôvody na vylúčenie, ktoré môžu byť stanovené vo vnútroštátnych právnych predpisoch členského štátu verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa.

— Časť IV. Podmienky účasti⁽¹⁶⁾:

— ***α*: Globálny údaj pre všetky podmienky účasti**

— ***A*: Vhodnosť.**

— ***B*: Ekonomické a finančné postavenie.**

— ***C*: Technická a odborná spôsobilosť.**

— ***D*: Systémy zabezpečenia kvality a normy environmentálneho manažérstva⁽¹⁷⁾⁽¹⁸⁾.**

— Časť V. Zníženie počtu kvalifikovaných záujemcov⁽¹⁹⁾.

— Časť VI. Záverečné vyhlásenia.(...)“

71. Vzhľadom k predchádzajúcemu bodu tohto rozhodnutia, úrad, ako už bolo uvedené, poukazuje na štruktúru JED a na systematické zaradenie „oddielu *α*: Globálny údaj pre všetky podmienky účasti“ do „Časti IV: Podmienky účasti“. Úrad má za to, že aj z predmetných skutočností je zjavné, že účelom tzv. globálneho údaju je deklarovať splnenie podmienok účasti vo vzťahu k oddielom „A: Vhodnosť“, „B: Ekonomické a finančné postavenie“, „C: Technická a odborná spôsobilosť“, „D: Systémy zabezpečenia kvality a normy environmentálneho manažérstva“. To znamená, že **tzv. globálny údaj nenahrádza náležité vyplnenie ďalších, resp. všetkých**

ostatných častí JED, ktoré sa vyžadujú vyplniť v prípade uchádzača, ako aj iných osôb, ktorých kapacity sa majú použiť za účelom preukázania splnenia podmienok účasti ekonomického a finančného postavenia alebo technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti.

72. Úrad v nadväznosti na uvedené poukazuje na časť IV. „Samostatný JED“ oddiel 1. „Iná osoba“ dokumentu „JED – manuál – verzia 2“, cit.: ***„Ak uchádzač/záujemca preukazuje finančné a ekonomické postavenie, alebo technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť prostredníctvom inej osoby, JED obsahuje informácie aj o tejto osobe – t. j. predkladá samostatný JED za túto osobu. Uchádzač teda vo svojom JED-e vyplní Časť II. oddiel C: Informácie o využívaní kapacity iných subjektov a priloží do ponuky samostatný formulár JED-u, ktorý obsahuje identifikáciu hospodárskeho subjektu (inej osoby) Časť II. oddiel A, B a Informácie o hospodárskom subjekte potrebné na vyhodnotenie splnenia podmienok účasti a potvrdenie neexistencie dôvodov na vylúčenie - Časť III. (tak, ako je to uvedené vo vzore samotného formulára JED-u v Časti II. Oddiel C.). V časti IV. sa vyplnia informácie týkajúce sa skutočností, na preukázanie ktorých poskytuje iná osoba svoje zdroje alebo kapacity. V prípade, ak je to relevantné pre špecifickú kapacitu alebo kapacity, ktoré hospodársky subjekt využíva, vyplní aj informácie potrebné na obmedzenie počtu záujemcov Časť V.- Zníženie počtu kvalifikovaných záujemcov. Časť III. - vysvetlenie: Iná osoba vyplní túto časť aj v prípade zápisu do ZHS, nakoľko podľa ustanovenia § 33 ods. 2 zákona posledná veta - osoba, ktorej zdroje majú byť použité na preukázanie finančného a ekonomického postavenia, musí preukázať splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia okrem § 32 ods. 1 písm. e) zákona a nesmú u nej existovať dôvody na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) až h) a ods. 7 zákona a podľa ustanovenia § 34 ods. 3 cit. zákona - osoba, ktorej kapacity majú byť použité na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, musí preukázať splnenie podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia a nesmú u nej existovať dôvody na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) až h) a ods. 7 zákona – a práve tieto skutočnosti deklaruje v predmetnej časti JED-u.(...) Uchádzač zabezpečí, aby bol samostatný formulár inej osoby vyplnený vyššie uvedeným spôsobom a obsahoval podpisy tohto hospodárskeho subjektu vo vzťahu k vyhláseniam uvedeným v Časti VI. JED-u.“***
73. V nadväznosti na predchádzajúce body rozhodnutia má úrad za to, že zo všetkých verejne dostupných zdrojov k pravidlám predkladania JED, (Vykonávacie nariadenie, ktorým argumentuje navrhovateľ v námietkach nevynímajúc), **jednoznačne a zhodne vyplýva, že ponuka uchádzača, ktorý plánuje využiť kapacity inej osoby na preukázanie splnenia požadovaných podmienok účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, resp. ekonomického a finančného postavenia musí obsahovať samostatný JED za každú takúto osobu**, a to za predpokladu, že uchádzač nepredloží všetky doklady a dokumenty preukazujúce splnenie podmienok účasti už v ponuke.
74. Vzhľadom k argumentácii navrhovateľa, ktorý v námietkach tvrdí, že, cit., „(...) uchádzač je povinný Jednotný európsky dokument predložiť za seba a samostatne za každú osobu, ktorej kapacity využíva na splnenie podmienok účasti v prípade, ak verejný obstarávateľ obmedzí predkladanie JED na možnosť „Globálny údaj – nie“ s povinnosťou uvedenia všetkých informácií o hospodárskom subjekte a tretích osobách vrátane predloženia JED za každú tretiu osobu samostatne (...)“ teda práve vtedy, keď, cit. „(...) časť II až IV. obsahuje identifikáciu tretích osôb (...)“, úrad uvádza, že povinnosť predložiť JED (alebo alternatívne predložiť všetky doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti už v ponuke) za každú osobu, ktorej kapacity uchádzač využíva na preukázanie splnenia podmienok účasti vznikla navrhovateľovi v čase, keď sa rozhodol preukázať splnenie podmienok účasti kapacitami inej osoby, pričom

danú skutočnosť mal náležite premietnuť do svojej ponuky. Úrad v tejto súvislosti poukazuje na formulár JED, ktorý uchádzača priamo v poznámke „upozorní“ na potrebu predložiť riadne vyplnený (teda napr. aj inou osobou podpísaný) JED v momente, keď v časti II. „Informácie týkajúce sa hospodárskeho subjektu“ oddiel C. „Informácie o využívaní kapacít iných subjektov“ JED, zvolí možnosť „Áno“. V tejto súvislosti úrad poukazuje na ponuku navrhovateľa, ktorá obsahovala JED za každého člena skupiny dodávateľov v nasledujúcom znení, cit.: „(...)

C: Informácie o využívaní kapacít iných subjektov

Využíva hospodársky subjekt kapacity iných subjektov, aby mohol splniť podmienky účasti stanovené v časti IV a prípadne kritériá a pravidlá stanovené ďalej v časti V?

☒ Áno

☐ Nie

- Predložte samostatný formulár JED, v ktorom budú uvedené informácie požadované v oddiele A a B tejto časti a časti III pre každý z príslušných subjektov, riadne vyplnený a s podpisom príslušných subjektov. Upozorňujeme, že tento formulár by mal zahŕňať aj technikov alebo technické orgány, ktoré priamo nepatria k podniku hospodárskeho subjektu, najmä tých, ktorí zodpovedajú za kontrolu kvality, a v prípade verejných zákaziek na práce by mal zahŕňať technikov alebo technické orgány, na ktoré sa môže hospodársky subjekt obrátiť so žiadosťou o vykonanie práce.

V nadväznosti na uvedené má úrad za preukázané, že dokonca aj navrhovateľove vlastné JED-y, vyplnené a predložené za členov skupiny dodávateľov, obsahovali upozornenia na skutočnosť, že je nutné predložiť aj samostatný JED za iné osoby, a to bez ohľadu na skutočnosť, či kontrolovaný umožnil vyplniť globálny údaj, ale na základe skutočnosti, že navrhovateľ v časti II. oddiel C JED deklaroval, že využíva kapacity iných osôb na preukázanie kontrolovaným určených podmienok účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti.

75. Úrad považuje za potrebné uviesť, že s argumentáciou navrhovateľa, ktorý, ako už bolo uvedené, tvrdí, že pokiaľ neboli v dôsledku vyplnenia oddielu „α: Globálny údaj pre všetky podmienky účasti“ časti IV. JED navrhovateľa identifikované žiadne tretie osoby, nie je povinný predložiť ani samostatný JED za tieto osoby, sa nemožno stotožniť. Je tomu tak predovšetkým z dôvodu, že v predmetnom prípade navrhovateľ preukazuje splnenie kontrolovaným určených podmienok účasti subjektami, o ktorých v ponuke neuviedol žiadne údaje a za ktoré nepredložil zákonom vyžadované doklady, čo fakticky znamená, že úrad v predmetnom prípade nemá za preukázané, že tretie osoby, za ktoré navrhovateľ predložil doklady v štádiu vyhodnocovania ponúk boli súčasťou ponuky navrhovateľa už v čase jej predloženia vo verejnom obstarávaní. Takýto stav podľa úradu nie je možné v procese vyhodnocovania ponúk nijako zhojiť. Vzhľadom k uvedenému je nutné konštatovať, že situáciu, keď navrhovateľ prvý krát identifikoval inú osobu podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, resp. § 33 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní (za ktorú v ponuke nepredložil samostatný JED, ani iné doklady), ktorej kapacity plánuje využívať na preukázanie splnenia podmienok účasti, až v priebehu vyhodnocovania podmienok účasti, t. j. až po uplynutí lehoty na predkladanie ponúk (pričom nejde o prípad nahradenia tretej osoby predvídaný zákonom o verejnom obstarávaní), je potrebné považovať zo strany navrhovateľa za konanie v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní.
76. Taktiež úrad nesúhlasí s tvrdením navrhovateľa, že kontrolovaný uprednostnil formálnu stránku predkladania dokladov, keďže mal podľa navrhovateľa hodnotiť situáciu, či v momente predkladania ponúk navrhovateľ podmienky účasti spĺňal. Úrad má za to,

že v predmetnom prípade kontrolovaný nemá ako dospieť k záveru, či navrhovateľ podmienky účasti v čase predkladania ponúk spĺňal, nakoľko v ponuke navrhovateľa absentovali JED-y, resp. doklady za iné osoby. Úrad v danej súvislosti poukazuje aj na obsah prílohy č. 6 a prílohy č. 9 ponuky navrhovateľa, o ktorých kontrolovaný v Oznámení o vylúčení (ponuky) uviedol, cit.: „(...) *uchádzač výslovne vyhlásil, že na predmete zákazky sa nebudú podieľať žiadne iné tretie osoby, prostredníctvom ktorých uchádzač preukazuje splnenie podmienok účasti a zároveň, že na realizácii predmetu zákazky sa nebudú podieľať žiadni subdodávatelia a že celý predmet zákazky uskutoční vlastnými kapacitami.*(...)“ V nadväznosti na uvedené, v kontexte obsahu JED predložených za členov skupiny dodávateľov, v ktorých navrhovateľ deklaroval využitie kapacít iných osôb odlišne ako v prílohe č. 6 a prílohe č. 9, úrad má za to, že navrhovateľ v predmetnom prípade navyše predložil doklady, z ktorých vyplývajú rozdielne skutočnosti, a ktoré preto nie je možné jednoznačne vyhodnotiť. V dôsledku chýbajúcich JED-ov za tretie osoby úrad teda nedospel k jednoznačnému záveru, či bolo zámerom navrhovateľa v čase predkladania ponuky preukazovať splnenie podmienok účasti vlastnými kapacitami alebo s účasťou ďalších subjektov.

77. Na základe skutočnosti, že navrhovateľ v ponuke predložil JED za každého člena skupiny dodávateľov, úrad uvádza, že kontrolovaný bol v predmetnom prípade povinný preskúmať aj možnosť, či navrhovateľ dokladmi, ktoré predložil, za účelom preukázania splnenia podmienok účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti, vo vlastnom mene (t. j. za každého člena skupiny dodávateľov spoločne), splnil minimálnu úroveň požadovaných štandardov podmienok účasti, ktoré kontrolovaný stanovil, a to bez ohľadu na to, že navrhovateľ predložil aj viacero dokladov za iné osoby. Úrad má totiž za to, že samotná skutočnosť, že navrhovateľ predložil doklady za iné osoby, ktoré kontrolovaný nemôže z dôvodu absencie JED za tieto osoby prijať, neznamená, že navrhovateľ nemohol preukázať podmienky účasti vlastnými kapacitami, keďže ponuka obsahovala riadne vyplnený JED za každého člena skupiny dodávateľ, ktorými navrhovateľ deklaroval, že podmienky účasti spĺňa.
78. V nadväznosti na uvedené úrad poukazuje na Oznámenie o vylúčení (ponuky), z ktorého okrem iného vyplýva, cit.: „(...) *Osobitne treba zdôrazniť, že uchádzať predložil len **jedinú referenciu** od člena skupiny dodávateľov, konkrétne B.⁷, ktorá však sama o sebe nepreukazuje splnenie podmienok účasti.* (...)“. Vzhľadom na to úrad uvádza, že kontrolovaný sa vo vzťahu k preukázaniu splnenia podmienky účasti určenej podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní navrhovateľom, určitým spôsobom zaoberal navrhovateľom predloženým zoznamom stavebných prác, v ktorom konkrétne identifikoval jednu vlastnú referenciu navrhovateľa. Kontrolovaný v súvislosti s predmetnou referenciou zároveň skonštatoval, že sama o sebe nepreukazuje splnenie podmienok účasti. V nadväznosti na uvedené, má úrad za to, že kontrolovaného záver, ktorý obsahuje Oznámenie o vylúčení (ponuky), že navrhovateľ nesplnil podmienky účasti a nepredložil doklady predbežne nahradené JED-om v určenej lehote, vychádza okrem iného aj zo zistenia, že navrhovateľom predložená referencia nepreukazuje splnenie podmienky účasti (určenej podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní), v rámci ktorej podľa súťažných podkladov kontrolovaný požadoval, cit.: „(...)Zoznamom stavebných prác podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní musí uchádzač preukázať, že za **predchádzajúcich desať rokov** od vyhlásenia verejného obstarávania (ďalej aj ako „rozhodné obdobie“):

⁷ Pozn. úradu - referencia zverejnená dňa 00. 00. 2xxx v Evidencii referencií na webovom sídle úradu vystavená verejným obstarávateľom ... vo výške približne viac ako 20 000 000,- EUR, dátum podpisu zmluvy 00. 00. 2xxx, dátum skončenia zmluvy: 00. 00. 2015 (t. j. časť uskutočnených stavebných prác nespadá do rozhodného obdobia 10 predchádzajúcich rokov od vyhlásenia verejného obstarávania dňa 15. 04. 2024).

3.1.1 realizoval **minimálne jednu stavbu** rovnakého alebo obdobného charakteru za minimálny finančný objem zákazky vo výške 20.000.000,- Eur bez DPH,

3.1.2 realizoval **minimálne dve stavby rovnakého alebo obdobného charakteru**, pričom pri každej bol minimálny finančný objem zákazky vo výške 10.000.000,- Eur bez DPH a

3.1.3 pri stavbe alebo stavbách rovnakého alebo obdobného charakteru v rozhodnom období realizoval aj:

1. výstavbu potrubných radov z tvárnej liatiny v kumulatívnej dĺžke minimálne 20 km;
2. potrubie z tvárnej liatiny min. DN 500 technológiou zaťahovania potrubia v kumulatívnej dĺžke min. 1,5 km;
3. potrubie z tvárnej liatiny min. DN 500 v otvorenom výkope v kumulatívnej dĺžke min. 3 km;
4. stavbu bezvýkopovou technológiou – pretláčaním banským spôsobom v sklolaminátovej chráničke min. DN 1200 v kumulatívnej dĺžke min. 150 bm;
5. pretláčanie banským spôsobom v sklolaminátovej chráničke pod železničnou koľajou min. DN 1200 v kumulatívnej dĺžke min. 40 bm; a
6. výstavbu alebo rekonštrukcia minimálne 2 vodojemov zo železobetónu v objeme každého min. 1000 m³,

pričom vyššie uvedené podľa bodov 1. až 6. môže uchádzač preukázať viacerými referenciami. V prípade, ak uchádzač predkladá zmluvu, ktorej realizácia presahuje rozhodné obdobie, t. j. realizácia danej stavby (zmluvy) začala pred viac ako desiatimi rokmi, alebo nebola skončená do vyhlásenia verejného obstarávania, uchádzač v zozname uvedie zvlášť rozpočtový náklad iba za tú časť stavebných prác, ktorá bola realizovaná a fakturovaná v požadovanom období. “ V nadväznosti na uvedené má úrad za to, že konštatovanie nesplnenia čo i len jednej, verejným obstarávateľom určenej podmienky účasti (v predmetnom prípade podľa § 34 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní), zakladá dôvod na vylúčenie uchádzača podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, a to z dôvodu nesplnenia podmienok účasti. Úrad má taktiež za to, že konštatovanie kontrolovaného o vylúčení navrhovateľa aj z dôvodu podľa § 40 ods. 6 písm. i) zákona o verejnom obstarávaní, keďže nedošlo k predloženiu dokladov a dokumentov predbežne nahradených v ponuke navrhovateľa JED-om, je v predmetnom prípade opodstatnené.

79. Na dôvazok k uvedenému a pre úplnosť úrad poukazuje aj na to, že navrhovateľ v námietkach neuvádza skutočností a nepredkladá dôkazy, z ktorých by úrad mohol dospieť k opačnému záveru, než ku akému dospel kontrolovaný v Oznámení o vylúčení (ponuky), teda že navrhovateľ (vlastnými kapacitami) spĺňa podmienky účasti. Úrad má tiež za to, že skutočnosť, že navrhovateľ svojimi vlastnými kapacitami nepreukázal splnenie podmienok účasti, nebola medzi účastníkmi konania sporná.

80. Na základe zisteného stavu veci, vychádzajúc z dôvodov opísaných v predchádzajúcich bodoch tohto rozhodnutia, úrad konštatuje, že v danom prípade existuje **legitímny dôvod na vylúčenie navrhovateľa z postupu verejného obstarávania**, ktorý bol kontrolovaným dostatočne identifikovaný a zároveň nebol navrhovateľom vyvrátený.

Ad 2) čestné vyhlásenie navrhovateľa v kontexte požiadavky kontrolovaného preukázať, že uchádzač má alebo bude mať k dispozícii nosný materiál v lehote podľa súťažných podkladov

81. Úrad uvádza, že kontrolovaný v bode 21.1.14 súťažných podkladov určil nasledovnú požiadavku, cit.: „Elektronická ponuka predložená uchádzačom prostredníctvom systému EVO musí obsahovať všetky nasledujúce doklady alebo dokumenty: **Dokumenty** (ako napríklad objednávky, zmluvy o budúcej zmluve, a pod.) **preukazujúce, že uchádzač má alebo bude mať**

***zabezpečené dodanie nosných materiálov** podľa Prílohy č. 16 týchto súťažných podkladov najneskôr v lehote do 14 dní od účinnosti zmluvy o dielo, t. j., že v tejto lehote bude môcť tieto nosné materiály použiť na účely plnenia zmluvy o dielo. Uvedené je potrebné na preukázanie splnenia požiadaviek na predmet zákazky, osobitne riadnej a včasnej realizácie diela, ktoré musí byť nevyhnutne realizované v stanovenej lehote z dôvodu splnenia záväzkov Slovenskej republiky a verejného obstarávateľa podľa investičnej zmluvy s investorom v dotknutom území.“*

82. Za účelom preukázania predmetnej požiadavky kontrolovaného navrhovateľa vo svojej ponuke predložil vyplnenú Prílohu č. 16 (tabuľka), ktorá je doplnená nasledujúcim textom, cit.: „Skupina dodávateľov „Z“ vyhlasuje, na základe skúseností a svojho dlhoročného pôsobenia jednotlivých členov združenia na stavebnom trhu, že zoznam nosných materiálov obsahuje materiály, ktoré sú bežne dostupné na trhu. Jednotlivé materiály boli ocenené v spolupráci s našimi obchodnými partnermi, čoho výsledkom bolo zostavenie prílohy č. 11 Výkaz výmer, ktorý ocenený predkladáme v našej ponuke ako samostatnú prílohu. Sme za to že naši obchodní partneri dodajú všetky materiály v požadovanom množstve v požadovanej kvalite a včas, pre zabezpečenie plynulého chodu stavebných prác.“ (ďalej len „čestné vyhlásenie“).
83. Kontrolovaný v Oznámení o vylúčení (ponuky) (bod 61 rozhodnutia) skonštatoval, že v ponuke navrhovateľa sa nenachádza dokument, ktorý vo vzťahu k vyššie uvedenej požiadavke vyžadoval, pričom ale navrhovateľ predložil čestné vyhlásenie, o ktorom kontrolovaný v Oznámení o vylúčení (ponuky) ďalej skonštatoval, že nepreukazuje skutočnosti, ktoré požadoval preukázať, čo je aj dôvod, pre ktorý predmetné čestné vyhlásenie kontrolovaný nepovažoval za ekvivalentný doklad ku zmluvám o budúcej zmluve, objednávkam a pod. Kontrolovaný teda navrhovateľa vylúčil z dôvodu podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko navrhovateľ nepreukázal, že má alebo bude mať zabezpečené dodanie nosných materiálov podľa Prílohy č. 16 súťažných podkladov najneskôr v lehote do 14 dní od účinnosti zmluvy o dielo. Kontrolovaný taktiež uviedol, že z obsahu čestného vyhlásenia je zrejmé, že navrhovateľ nedisponuje dokumentami, ktorými by preukázal požadované, a preto ho nepožiadaval o vysvetlenie ponuky.
84. Úrad uvádza, že postup verejného obstarávateľa pri vyhodnocovaní ponúk upravuje § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorého komisia vyhodnotí ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek verejného obstarávateľa/obstarávateľa na predmet zákazky alebo koncesie a v prípade pochybností overí správnosť informácií a dôkazov, ktoré poskytl uchádzači. Na strane druhej zostavenie a predloženie ponuky je vecou uchádzača, ktorý zodpovedá za jej obsah. Uchádzač by mal pritom plne reflektovať požiadavky verejného obstarávateľa uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky. Ponuka by mala obsahovať všetky relevantné informácie a jej obsah by mal byť dostatočne zrozumiteľný na to, aby ju verejný obstarávateľ mohol riadne vyhodnotiť podľa ním stanovených kritérií. V prípade, že sa v ponuke vyskytnú určité nejasnosti, zákon o verejnom obstarávaní v § 53 ods. 1 upravuje aj inštitút vysvetlenia ponuky, prostredníctvom ktorého je možné niektoré nedostatky ponuky odstrániť. Uchádzač by sa však nemal spoliehať, že na odstránenie prípadných nezrovnalostí bude vytvorený priestor v neskorších fázach verejného obstarávania a že situácia bude na základe iniciatívy verejného obstarávateľa nakoniec vyriešená v jeho prospech. Pasivita uchádzača a jeho nedôsledné dbanie o svoje práva môže vyvolať práve opačný následok a nič na tom nemusí zmeniť ani prípadné podanie námietok.
85. Úrad po preskúmaní súťažnej dokumentácie uvádza, že v ponuke navrhovateľa (tak ako správne zistil kontrolovaný) sa vo vzťahu k splneniu požiadavky vyplývajúcej

z bodu 21.1.14 súťažných podkladov nachádza vyplnená Príloha č. 16 doplnená čestným vyhlásením navrhovateľa. Úrad má za to, že z nastavenia požiadavky určenej v bode 21.1.14 súťažných podkladov vyplýva, že kontrolovaný nestanovil presnú formu, akou požadoval preukázať, že uchádzač má alebo bude mať zabezpečené dodanie nosného materiálu podľa Prílohy č. 16 súťažných podkladov. Uvedené znamená, že doklady, ktoré kontrolovaný umožnil uchádzačom vo vzťahu k preukázaniu predmetnej požiadavky predložiť určil príkladom, t. j. výpočtom v zátvorke. Vzhľadom k uvedenému, je podľa názoru úradu **pre posúdenie opodstatnenosti vylúčenia ponuky** navrhovateľa z dôvodu, že vlastným čestným vyhlásením navrhovateľ nepreukázal požiadavku kontrolovaného vyplývajúcu z bodu 21.1.14 súťažných podkladov, **potrebné posúdiť obsahovú stránku navrhovateľom predloženého čestného vyhlásenia** vo vzťahu k jeho účelu, teda vo vzťahu k tomu, čo jasne a určito vyplýva zo súťažných podkladov, t. j. čo kontrolovaný požadoval preukázať. V tejto súvislosti úrad poukazuje aj na odpoveď kontrolovaného zo dňa 16. 05. 2024 na otázku č.1 poradové číslo: 18 zo dňa 15. 05. 2024 zverejnenú v rámci vysvetľovania súťažných podkladov a skutočnosť, že kontrolovaný v súťažných podkladoch požadoval, aby už súčasťou ponuky boli dokumenty (zmluvy o budúcej zmluve, objednávky a pod.), ktoré kontrolovaný vyžaduje **za účelom preukázania disponibilít nosnými materiálmi**. Kontrolovaný vo vyššie identifikovanej odpovedi okrem iného uviedol, cit.: „(...) Uchádzač musí v rámci ponuky preukázať, že má alebo bude mať zabezpečené dodanie **všetkých** nosných materiálov podľa Prílohy č. 16 Zväzku 1 súťažných podkladov najneskôr v lehote do 14 dní od účinnosti zmluvy o dielo, t. j. že v tejto lehote bude môcť tieto nosné materiály použiť na účely plnenia zmluvy o dielo.(...)“ Vzhľadom k uvedenému má úrad za to, že účelom dokladov, ktoré kontrolovaný požadoval v bode 21.1.14 predložiť, je preukázanie disponibilít, teda že uchádzač má alebo bude mať zabezpečené dodanie všetkých nosných materiálov určených v Prílohe č. 16 do 14 dní odo účinnosti zmluvy o dielo.

86. V nadväznosti na uvedené, úrad s poukazom na obsah čestného vyhlásenia (bod 82 rozhodnutia) uvádza, že z čestného vyhlásenia navrhovateľa vyplýva, že je skúseným hospodárskym subjektom na relevantnom trhu, pričom výkaz výmer vypracoval v súčinnosti so svojimi obchodnými partnermi. Navrhovateľ taktiež čestne vyhlásil, že všetky materiály sú podľa jeho názoru bežne dostupné **a má za to**, že budú dodané podľa zmluvy v požadovanom množstve, v požadovanej kvalite a včas, pre zabezpečenie plynulého chodu stavebných prác. Vzhľadom k tomuto explicitnému prehláseniu navrhovateľa, úrad konštatuje, že **predmetné čestné vyhlásenie vecne nepreukazuje skutočnosť, že navrhovateľ má alebo bude mať zabezpečené dodanie nosného materiálu, tak ako kontrolovaný požadoval**, čo *de facto* podľa úradu znamená, že **predložením takéhoto čestného vyhlásenia nebol preukázaný kontrolovaným sledovaný účel, t. j. preukázanie disponibilít všetkými nosnými materiálmi v určenej lehote**. Vzhľadom k uvedenému má úrad za to, že z čestného vyhlásenia navrhovateľa obsahovo nevyplýva splnenie požiadavky kontrolovaného, jasne a jednoznačne určenej v súťažných podkladoch. Úrad má teda za to, že predmetný doklad nie je sám o sebe postačujúci na preukázanie skutočnosti, ktorú kontrolovaný požadoval.
87. V súvislosti s tvrdením navrhovateľa, že kontrolovaný ho mal pred uplatnením vylučovacieho dôvodu podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní požiadať najskôr o vysvetlenie, a keďže tak neurobil, je vylúčenie ponuky v rozpore so zákonom, úrad uvádza, že **inštitút vysvetlenia ponuky upravený v § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní slúži na odstránenie nezrovnalostí, chýb, ktoré je možné jednoducho vysvetliť**. V danej súvislosti úrad zdôrazňuje fakt, že navrhovateľ ako uchádzač, je sám zodpovedný za obsah svojej ponuky, pričom jeho pasivita nemôže ísť na úkor verejného obstarávateľa. Úrad uvádza,

že uchádzač je povinný predložiť ponuku tak, aby zodpovedala požiadavkám verejného obstarávateľa, jasne stanoveným v súťažných podkladoch. Úrad má za to, že ak navrhovateľ mal relevantný doklad, zodpovedajúci požiadavke kontrolovaného, k dispozícii v čase prekladania ponuky, mal ho predložiť ako súčasť ponuky, a nie namiesto neho predložiť čestné vyhlásenie. Úrad taktiež uvádza, a v tomto sa stotožňuje s názorom kontrolovaného, že v prípade, ak navrhovateľ požiadavke kontrolovaného nerozumel, alebo s ňou nesúhlasil, mal možnosť využiť revízne postupy (žiadosť o vysvetlenie, námietky proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch).

88. V nadväznosti na vyššie uvedené úrad dospel k záveru, že čestné vyhlásenie, ktoré navrhovateľ vo svojej ponuke predložil, nie je doklad spôsobilý samostatne preukázať splnenie požiadavky kontrolovaného vyplývajúcej z bodu 21.1.14 súťažných podkladov. Úrad má však, v predmetnom prípade s prihliadnutím na všetky ďalšie podstatné okolnosti za to, že aj eventuálna aplikácia inštitútu vysvetlenia ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní by bola neúčelná. V kontexte s iným preukázaným dôvodom na vylúčenie by žiadosť kontrolovaného o vysvetlenie ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní nemohla zvrátiť výsledný status navrhovateľa, ktorý má byť z predmetného verejného obstarávania vylúčený v súlade s § 40 ods. 6 písm. a) a písm. i) zákona o verejnom obstarávaní pre nesplnenie podmienok účasti, v dôsledku nepredloženia JED za iné osoby (bod 65 - 80 tohto rozhodnutia).

89. Úrad vzhľadom ku všetkým vyššie uvedeným skutočnostiam konštatuje, že námietky navrhovateľa **sú v celom rozsahu neopodstatnené.**

90. 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.**

91. Na základe uvedeného, na podklade náležite zisteného skutkového stavu bolo potrebné vo vzťahu k námietkam navrhovateľa rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

92. 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.

93. V súlade s týmto ustanovením zákona o verejnom obstarávaní a výrokom tohto rozhodnutia sa kaucia zložená navrhovateľom vo výške 30 943,13 EUR na účet úradu stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia. Úrad zároveň vráti navrhovateľovi časť kaucie, ktorú navrhovateľ uhradil za podanie námietok vo vyššej sume (o 0,01 EUR viac) ako je stanovená v zmysle § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a to do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Poučenie

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

1. **A** - navrhovateľ
2. **RUŽIČKA AND PARTNERS s. r. o.**, Vysoká 2/B, 811 06 Bratislava, IČO: 36 863 360 – osoba oprávnená konať za kontrolovaného⁸

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