

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 167 ods. 2 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok uchádzača **XY** (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich proti vylúčeniu z verejného obstarávania na predmet podlimitnej zákazky „Zníženie energetickej náročnosti budovy Obecného úradu v obci Rohovce“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Obec Rohovce**, Rohovce 164, 930 30 Rohovce (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 110/2018 dňa 5. 6. 2018 pod značkou 7794 – WYP, vydáva toto

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

Úrad na základe námietok navrhovateľa smerujúcich proti vylúčeniu **nariaďuje** kontrolovanému podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo verejnom obstarávaní na predmet podlimitnej zákazky „Zníženie energetickej náročnosti budovy Obecného úradu v obci Rohovce“ vyhlásenom vo Vestníku verejného obstarávania č. 110/2018 dňa 5. 6. 2018 pod značkou 7794 – WYP, **odstrániť protiprávny stav**, a to konkrétne zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení ponuky navrhovateľa, zaradiť navrhovateľa a jeho ponuku späť do procesu verejného obstarávania a opätovne vyhodnotiť ponuku navrhovateľa, a to **do 30 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

### **O d ô v o d n e n i e :**

1. Navrhovateľ listom z 14. 9. 2018, doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) toho istého dňa, podal námietky v listinnej podobe podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) smerujúce proti vylúčeniu. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému v lehote podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní a obsahovali všetky náležitosti a prílohy podľa § 170 ods. 5 a ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní.

#### **Námietky navrhovateľa**

2. Navrhovateľ v úvode svojich námietok uvádza, že dňa 12. 9. 2018 mu kontrolovaný doručil oznámenie o vylúčení jeho ponuky podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.
3. Navrhovateľ poukazuje na to, že kontrolovaný v bode 10.4.1 súťažných podkladov vyžadoval vpísať ceny do neoceneného položkovitého rozpočtu, ktorý je súčasťou projektu stavby a tvorí prílohu č. 3 súťažných podkladov („Výkaz výmer a projekt stavby“), a teda je podľa navrhovateľa zrejmé, že kontrolovaný nepožadoval samostatne naceniť rekapituláciu rozpočtu, ale len jednotlivé položky.
4. Navrhovateľ má za to, že nakoľko položka „Náklady na realizačný projekt“ nie je súčasťou položkovitého rozpočtu, ale len súhrnnej rekapitulácie jednotlivých celkov a položiek, nepremietol sa ani do rekapitulácie. Podľa navrhovateľa je teda zrejmé, že ním predložená

ponuka spĺňa všetky požiadavky kontrolovaného tak, ako boli zadefinované v súťažných podkladoch.

5. Navrhovateľ ďalej poukazuje na bod 7.30 Návrhu zmluvy o dielo (bod 22 tohto rozhodnutia) a dodáva, že z obchodných podmienok je zrejmé, že kontrolovaný požaduje zakreslenie zmien do pôvodnej projektovej dokumentácie s ich vyznačením. Navrhovateľ má za to, že predložením podpísaného návrhu zmluvy s týmito obchodnými podmienkami súhlasil a uvedené zakreslenie dodá ako súčasť celkového diela.
6. Podľa navrhovateľa je nesporné, že kontrolovaný vylúčil jeho ponuku v rozpore s § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní.
7. Na základe všetkých vyššie uvedených skutočností navrhovateľ žiada úrad, aby nariadil kontrolovanému odstrániť protiprávny stav v zmysle § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.

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

8. Úrad uvádza, že vzhľadom na to, že v predmetnom prípade ide o podlimitnú zákazku bez využitia elektronického trhu, v ktorej sa ponuky nepredkladajú podľa § 49 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, nebolo možné v danom prípade doručiť úradu všetky informácie podľa § 166 tohto zákona, čo malo za následok, že úrad nemohol začať konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok v lehotách podľa ustanovenia § 171 ods. 3 písm. a) a písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Z uvedeného dôvodu konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začalo podľa § 171 ods. 3 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní dňom doručenia oznámenia o začatí konania navrhovateľovi a kontrolovanému ako účastníkom konania. Úrad koná o námietkach navrhovateľa v samostatnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok v súlade s § 171 ods. 2 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Predmetné oznámenie o začatí konania bolo doručené kontrolovanému aj navrhovateľovi dňa 26. 9. 2018. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa sa začalo dňa 26. 9. 2018, t. j. v deň kedy bolo obom účastníkom konania doručené oznámenie o začatí konania.
9. Úrad po začatí konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok listom č. 11517-6000/2018-OD-V zo dňa 1. 10. 2018 vyzval kontrolovaného na doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam navrhovateľa a kompletnej dokumentácie v origináli. Dňa 11. 10. 2018 kontrolovaný doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam navrhovateľa a kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu v origináli.

### **Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam**

10. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení uvádza, že vylúčil navrhovateľa za nesplnenie požiadavky uvedenej v bode 10.3 a v bode 10.4 súťažných podkladov, keďže navrhovateľ nedodrжал a neocenal položku č. 19122015-021 „Náklady na realizačný projekt“ vo výkaze výmer.
11. Kontrolovaný ďalej vysvetľuje, že v súťažných podkladoch bolo jasne a zreteľne definované, akým spôsobom mali uchádzači oceniť položky vo výkaze výmer. Ak navrhovateľ nevedel oceniť niektorú položku, mohol podľa jeho názoru využiť inštitút vysvetlenia podľa § 48 zákona o verejnom obstarávaní.

12. Kontrolovaný má za to, že navrhovateľ vo svojich námietkach mylne uvádza, že vypracovanie projektovej dokumentácie je súčasťou návrhu Zmluvy o dielo. Podľa kontrolovaného v návrhu Zmluvy o dielo je uvedené vypracovanie projektovej dokumentácie skutočného vyhotovenia, ale súčasťou rekapitulácie vo výkaze výmer je vypracovanie realizačnej projektovej dokumentácie, ktoré navrhovateľ neocenil, t. j. nie je súčasťou jeho ponuky, čím neocenil celý požadovaný rozsah zákazky.
13. Kontrolovaný ďalej uvádza, že v danom prípade nevyužil inštitút vysvetlenia podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko je jednoznačné, že doplnením ceny za zhotovenie realizačnej projektovej dokumentácie by došlo k zmene ponuky, čo zákon o verejnom obstarávaní neumožňuje.
14. V závere svojho vyjadrenia kontrolovaný uvádza, že považuje vylúčenie ponuky navrhovateľa za opodstatnené a odôvodnené a navrhuje úradu, aby predmetné námietky navrhovateľa zamietol.

### **Skutkový stav**

15. Kontrolovaný vyhlásil vo Vestníku verejného obstarávania č. 110/2018 dňa 5. 6. 2018 pod značkou 7794 – WYP verejné obstarávanie na predmet zákazky „Zníženie energetickej náročnosti budovy Obecného úradu v obci Rohovce“. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 372 553,89 EUR bez DPH ide o podlimitnú zákazku na uskutočnenie stavebných prác. Súťažné podklady boli poskytnuté 4 záujemcom, pričom v lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 19. 7. 2018 predložili ponuku dvaja uchádzači, vrátane navrhovateľa. Otváranie ponúk sa uskutočnilo dňa 23. 7. 2018 o 10:00 hod., pričom jeden z uchádzačov (navrhovateľ) bol vylúčený, o čom ho kontrolovaný oboznámil listom zo dňa 7. 9. 2018, doručený navrhovateľovi dňa 12. 9. 2018. Navrhovateľ následne doručil námietky smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní proti vylúčeniu úradu aj kontrolovanému dňa 14. 9. 2018.
16. V bode II.1.4 „Stručný opis“ výzvy na predkladanie ponúk sa uvádza, cit.: „Obnova a rekonštrukcia budovy Obecného úradu v obci Rohovce pre zníženie spotreby energie pri prevádzke budovy. Podrobný opis a rozsah predmetu zákazky je stanovený projektovou dokumentáciou a výkazom výmer, ktoré sú súčasťou súťažných podkladov.“.
17. V bode II.2.5 „Kritériá na vyhodnotenie ponúk“ výzvy na predkladanie ponúk sa uvádza, cit.: „Cena“.
18. V časti III. „Informácie o ponuke“ bod 10 „Mena a ceny uvádzané v ponuke, mena finančného plnenia“ podbod 10.3 súťažných podkladov sa uvádza, cit.: „Zmluvná cena musí byť stanovená na základe poskytnutého „výkazu výmer“, ktorý je na priloženom CD vo formáte pdf a musia byť v nej zahrnuté aj:  
10.3.1 náklady špecifikované v čl. IV. bod 4.3 „Príloha č. 2 súťažných podkladov – Návrh zmluvy o dielo“ (ďalej aj „zmluva“), ako aj v iných častiach týchto súťažných podkladov.“
19. V časti III. „Informácie o ponuke“ bod 10 „Mena a ceny uvádzané v ponuke, mena finančného plnenia“ podbod 10.4 súťažných podkladov sa okrem iného uvádza, cit.: „Pri spracovaní zmluvnej ceny za uskutočnenie predmetu zákazky:

10.4.1 verejný obstarávateľ požaduje vpísať ceny do neoceneného položkového rozpočtu (ďalej aj „rozpočet“) ktorý je súčasťou projektu stavby a tvorí „Príloha č. 3 súťažných podkladov – Výkaz výmer a projekt stavby“ (...), prípadne spracovať identický rozpočet so striktným dodržaním názvov a poradia položiek. Neumožňuje sa vytvárať súborné položky. Neumožňuje sa samostatne si uplatňovať vedľajšie rozpočtové náklady ani kompletizačnú činnosť, 10.4.2 uchádzač musí pre každú požadovanú položku uviesť jednotkovú cenu a celkovú sumu, pričom tieto nesmú byť vyjadrené číslom „0“ ani záporným číslom. Celková cena je daná súčinom jednotkovej ceny a množstva uvedeného pri položke a prípadným súčtom materiál + montáž. Nepripúšťa sa stanovovať zľavu na sumárnu cenu položkového rozpočtu. Zľava musí byť zakomponovaná v jednotlivých položkách.

10.4.3 uchádzač musí dodržať udané množstvá (n aj v tonách aj v % aj pre položky presun hmôt). V prípade, že v poskytnutom rozpočte nie sú hodnoty v percentách a tonách udané aj pre položky presun hmôt, uchádzač ich musí stanoviť, pričom tieto hodnoty nesmú byť vyjadrené číslom „0“ ani záporným číslom.

10.4.4 v prípade, ak výkaz výmer neobsahuje samostatné položky pre naloženie a odvoz odpadu, ktorý je možné považovať za druhotnú surovinu (železo a oceľ, zmiešané kovy a pod.) je uchádzač povinný náklady na naloženie a odvoz odpadu započítať do položky pre demontáž tohto odpadu,

10.4.5 pri oceňovaní otvorových konštrukcií sú uchádzači povinní riadne si preštudovať výkaz okenných a dverných výplní, ktorý obsahuje detailnú špecifikáciu jednotlivých typov navrhovaných otvorových konštrukcií a do ceny za predmetné konštrukcie zahrnúť všetky náklady s nimi spojené, pričom sú povinní v zmysle príslušnej STN (alebo ekvivalentnej normy) do ceny zahrnúť aj exteriérovú a interiérovú tesniacu pásku.“

20. V dokumente „Rekapitulácia objektov stavby“ prílohy č. 3 „Výkaz výmer a projekt stavby“ súťažných podkladov sa okrem iného uvádza, cit.: „

| Kód             | Zákazka                                      | Cena bez DPH | DPH | Cena s DPH |
|-----------------|----------------------------------------------|--------------|-----|------------|
| I.              | I. Stavebné objekty                          |              |     |            |
| 19122015-001    | Obnova budovy obecného úradu obec Rohovce    |              |     |            |
| 19122015-001.01 | Zateplenie objektu                           |              |     |            |
| 19122015-001.02 | Výmena okien                                 |              |     |            |
| 19122015-001.03 | Zateplenie strechy                           |              |     |            |
| 19122015-001.04 | Elektroinštalácia a bleskozvod               |              |     |            |
| 19122015-001.05 | Ústredné vykurovanie                         |              |     |            |
| 19122015-001.06 | Vzduchotechnika                              |              |     |            |
| 19122015-001.07 | Vybudovanie bezbariérového vstupu do objektu |              |     |            |
| 19122015-001.08 | Zriadenie staveniska                         |              |     |            |
| II.             | II. Projektové práce                         |              |     |            |
| 19122015-021    | <b>Náklady na realizačný projekt</b>         |              |     |            |

Celkom“.

21. V článku 4. „Cena zákazky“ bod 4.3 prílohy č. 2 „Návrh zmluvy o dielo“ súťažných podkladov sa uvádza, cit.: „Cena za dielo je konečná a zahŕňa odplatu za splnenie všetkých zmluvných záväzkov zhotoviteľa vyplývajúcich zo zmluvy o dielo, ako aj náhradu

akýchkoľvek nákladov alebo výdavkov zhotoviteľa vynaložených na riadne vykonanie a odovzdanie diela objednávateľovi spĺňajúceho stanovený účel v rozsahu podľa zmluvy o dielo a jej príloh. Jednotkové ceny za výkony, práce a dodávky uvedené vo výkaze výmer sú považované za končené a platné počas trvania tejto zmluvy. Jednotkové ceny sú pevné a predpokladá sa, že pokrývajú všetky náklady a výdavky za uvedenú položku, i keď to nie je v opise položky podrobne vyšpecifikované. Ceny a sadzby uvedené v ocenenom výkaze výmer úplne zahŕňajú cenu prác popísaných v jednotlivých položkách v nadväznosti na technické špecifikácie, vrátane všetkých nákladov a výdavkov, ktoré sa vyžadujú a môžu súvisieť s úplnou realizáciou diela, vrátane dočasných diel, materiálu, dodávky, montáže, všetkých skúšok, dočasných prác, zariadenia prístupu na stavenisko, poplatkov, všetkých rizík, záväzkov a povinností konkrétne uvedených alebo nepriamo vyplývajúcich z dokumentov a obhliadky staveniska, na ktorých je výkaz výmer založený. Jednotlivé položky výkazu výmer, ktoré zhotoviteľ neocenil, sú zahrnuté v iných ocenených položkách.“.

22. V článku 7. „Podmienky vykonania diela“ bod 7.30 prílohy č. 2 „Návrh zmluvy o dielo“ súťažných podkladov sa uvádza, cit.: „Zhotoviteľ sa zaväzuje spolu s dielom odovzdať aj 4 vyhotovenia projektovej dokumentácie so zakreslením všetkých zmien podľa skutočného stavu vykonaných prác.“.
23. Kontrolovaný listom „(...) upovedomenie o vylúčení“ zo 7. 9. 2018 oznámil navrhovateľovi vylúčenie jeho ponuky z predmetného verejného obstarávania. V uvedenom liste kontrolovaný okrem iného uviedol cit.: „Nesplnili ste požiadavku verejného obstarávateľa podľa bodu 10.3 a 10.4 súťažných podkladov. Z uvedeného dôvodu Vás podľa § 53 ods. 7 písm. a) zákona upovedomujeme, že Vaša ponuka v zmysle § 53 ods. 5 písm. b) zákona vylúčená. Odôvodnenie vylúčenia: Nesplnili ste požiadavku verejného obstarávateľa uvedenú v bode 10.3 „Zmluvná cena musí byť stanovená na základe poskytnutého „výkazu výmer“ a podľa bodu 10.4 súťažných podkladov ...“ Vo Vašej ponuke ste nedodržali a nepredložili Náklady na realizačný projekt udané vo Výkaze výmer. V časti Rekapitulácia objektov stavby v časti II. Projektové práce ste neocenili položku č. 19122015-021 Náklady na realizačný projekt.“.
24. V dokumente „Zápisnica z vyhodnotenia splnenia podmienok účasti 1“ zo dňa 23. 7. 2018 sa okrem iného uvádza, cit.: „Uchádzač bude vylúčený lebo nesplnil požiadavku verejného obstarávateľa uvedenú v bode 10.3 „Zmluvná cena musí byť stanovená na základe poskytnutého výkazu výmer“ a podľa bodu 10.4 súťažných podkladov....“ V ponuke nedodržal a neocenil položku v rekapitulácii Náklady na realizačný projekt uvedený vo Výkaze výmer v časti Rekapitulácia objektov stavby v časti II. Projektové práce neocenili položku č. 19122015-201 Náklady na realizačný projekt.  
Ďalej komisia vyhodnotila splnenie podmienok účasti týkajúcich sa § 32, 33, 34. (...) Doklady podľa § 33 bankové informácie dátumovo nepokrývali požadovaný rozsah stanovený verejným obstarávateľom a taktiež Tatra banka a.s. neobsahuje informáciu, že účet nebol blokový. Čestné vyhlásenie nebolo predložené v správnom znení, ako bolo stanovené vo Výzve na predkladanie ponúk.  
Banková zábezpeka nespĺňa lehotu viazanosti ponúk, ako bolo stanovené vo Výzve na predkladanie ponúk a v súťažných podkladoch. Uchádzač by bol vylúčený aj za nesplnenie požiadavky verejného obstarávateľa určenej v bode 20.2 v súťažných podkladoch. Verejný obstarávateľ stanovil v bode 20.2 súťažných podkladov lehotu viazanosti ponúk do 30. 9. 2019. V bankovej zábezpeke predloženej uchádzačom je uvedená lehota viazanosti do 18. 6. 2019, čím uchádzač nesplnil jednu z podmienok stanovenú v súťažných podkladoch.“.

## Právny rámec

25. 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.
26. Podľa § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní zdokumentovať celý priebeh verejného obstarávania s dôrazom na preskúmateľnosť rozhodnutí prijatých vo všetkých fázach verejného obstarávania, bez ohľadu na použité prostriedky komunikácie. Na tento účel evidujú kompletnú dokumentáciu, ktorú uchovávajú päť rokov odo dňa odoslania oznámenia o výsledku verejného obstarávania, ak osobitný predpis neustanovuje inak; rovnopis zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy uchovávajú počas celej doby jej trvania.
27. 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 zrejmých chýb v písaní a počítaní.
28. 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.
29. Podľa § 53 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní písomne oznámiť uchádzačovi vylúčenie s uvedením
- a) dôvodov vyplývajúcich najmä z nesúladu predloženej ponuky s technickými špecifikáciami, výkonnostnými požiadavkami a funkčnými požiadavkami na predmet zákazky alebo koncesie určenými verejným obstarávateľom a obstarávateľom,
  - b) dôvodov vyplývajúcich z nesúladu predloženej ponuky s požiadavkami na bezpečnosť a ochranu utajovaných skutočností alebo požiadavkami na bezpečnosť dodávok určenými verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom, ak ide o zákazku v oblasti obrany a bezpečnosti,
  - c) lehoty, v ktorej môžu byť doručené námietky.

## Právne posúdenie úradom

Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní v rozsahu namietaných skutočností a po zhodnotení všetkých podkladov, najmä dokumentácie predloženej kontrolovaným, vyjadrenia kontrolovaného k podaným námietkam navrhovateľa a navrhovateľom namietaných skutočností v námietkach konštatuje nasledovné:

30. Úrad poukazuje na to, že verejný obstarávateľ má v súťažných podkladoch konkretizovať všetky svoje požiadavky týkajúce sa predmetu zákazky, spôsobu tvorby a úpravy ceny, obchodných podmienok a ostatných podmienok. Spracovaniu súťažných podkladov by mal

verejný obstarávateľ venovať dostatočnú pozornosť, pretože kvalitne a úplne spracované súťažné podklady sú jednou zo základných podmienok na to, aby uchádzačmi predložené ponuky boli v súlade s očakávaniami verejného obstarávateľa. Úrad má zároveň za to, že prípadné nedostatky vo formulácii požiadaviek kontrolovaného nie je možné pripísať na ťarchu uchádzača, napr. vylúčením jeho ponuky.

31. Úrad ďalej uvádza, že v zmysle ustanovenia § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní komisia na vyhodnotenie ponúk vyhodnotí ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek verejného obstarávateľa na predmet zákazky. Úrad taktiež poukazuje na potrebu uplatnenia princípu transparentnosti, v zmysle ktorého akýkoľvek úkon verejného obstarávateľa, teda aj vyhodnotenie ponúk, musí byť transparentný a preskúmateľný.
32. V predmetnom prípade si kontrolovaný určil ako kritérium na vyhodnotenie ponúk najnižšiu cenu s DPH, pričom v súťažných podkladoch najmä v ich časti III. „Informácie o ponuke“ bod 10. „Mena a ceny uvádzané v ponuke, mena finančného plnenia“ uviedol, že zmluvná cena musí byť stanovená na základe poskytnutého výkazu výmer, ktorý tvorí prílohu č. 3 súťažných podkladov. Ako bolo uvedené v bode 20 tohto rozhodnutia, súčasťou prílohy č. 3 súťažných podkladov, t. j. súčasťou výkazu výmer bola okrem iného aj tabuľka „Rekapitulácia objektov stavby“, ktorá obsahovala dve časti, a to:
  1. časť pod názvom „Stavebné objekty“, ktorá zahŕňala položky napr. „Zateplenie objektu“, „Výmena okien“, „Vzduchotechnika“ atď.
  2. časť pod názvom „Projektové práce“, ktorá zahŕňala len jednu položku „Náklady na realizačný projekt“.
33. Ako vyplýva z dokumentácie kontrolovaného, navrhovateľ vo svojej ponuke síce predložil vyplnenú tabuľku „Rekapitulácia objektov stavby“, no táto tabuľka vôbec neobsahovala 2. časť pod názvom „Projektové práce“, t. j. v tabuľke navrhovateľa úplne absentovala položka „Náklady na realizačný projekt“, na základe čoho kontrolovaný pristúpil priamo k vylúčeniu ponuky navrhovateľa podľa § 53 ods. 5 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, bez toho aby využil inštitút vysvetlenia podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní.
34. V nadväznosti na to, že v danom prípade námietky smerujú proti vylúčeniu a v nadväznosti na tvrdenia navrhovateľa uvedené v predmetných námietkach, je v tomto konaní potrebné posúdiť, jednak či zo súťažných podkladov vyplývala jasná a jednoznačná požiadavka na nacenenie položky „Náklady na realizačný projekt“ a zároveň je potrebné zo strany úradu posúdiť aj samotný proces a postup kontrolovaného, ktorý predchádzal vylúčeniu ponuky navrhovateľa.
35. V súvislosti s prvou posudzovanou skutočnosťou, t. j. či vyplývalo zo súťažných podkladov, že uchádzači mali v rámci svojej ponuky naceniť a predložiť aj kompletne vyplnenú tabuľku „Rekapitulácia objektov stavby“, úrad poukazuje na podbody 10.3 a 10.4 súťažných podkladov (body 18 a 19 tohto rozhodnutia), v ktorých je uvedené, že zmluvná cena musí byť stanovená na základe poskytnutého výkazu výmer a zároveň kontrolovaný vyžadoval vpísať ceny do neoceneného položkového rozpočtu, ktorý je súčasťou projektu stavby a tvorí prílohu č. 3 „Výkaz výmer a projekt stavby“ súťažných podkladov. Zároveň je nesporné, že tabuľka „Rekapitulácia objektov stavby“ bola súčasťou výkazu výmer, ktorý poskytol kontrolovaný uchádzačom a ktorý bol zároveň uverejnený v profile kontrolovaného na stránke úradu. Vzhľadom na uvedené má úrad za to, že uchádzači mali vo svojej ponuke predložiť okrem iného aj kompletne vyplnenú tabuľku „Rekapitulácia objektov stavby“, t. j. uviesť a naceniť aj položku „Náklady na realizačný projekt“, keďže táto položka bola súčasťou danej tabuľky a tabuľka bola súčasťou výkazu výmer. Skutočnosť, či bude úspešný uchádzač a budúci

zhotoviteľ aj skutočne vyhotovovať realizačnú projektovú dokumentáciu však podľa úradu zo súťažných podkladov jasne a úplne zrejme nevyplýva, no táto skutočnosť nie je predmetom právneho posúdenia v rámci tohto konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa smerujúcich proti vylúčeniu.

36. Úrad v súvislosti s druhou skutočnosťou, t. j. či postupoval kontrolovaný v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní pri vylúčení navrhovateľa poukazuje na to, že v prípade nesúladu alebo rozporu údajov uvedených v ponuke predloženej uchádzačom, je kontrolovaný vždy povinný využiť inštitút vysvetlenia ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Toto ustanovenie totiž celkom jednoznačne stanovuje, že 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. Z tohto vyplýva, že sa nejedná o možnosť, ale o povinnosť verejného obstarávateľa aplikovať inštitút vysvetlenia, toto vysvetlenie náležite preskúmať a v prípade, ak vyvstanú nové otázky, ktoré predtým verejný obstarávateľ nežiadal vysvetliť alebo je potrebné objasniť nejaké ďalšie pochybnosti, ktoré spôsobujú nejasnosti v skutkovom stave, je verejný obstarávateľ povinný využiť inštitút vysvetlenia ponuky aj opakovane. Až následne by mal verejný obstarávateľ pristúpiť k vylúčeniu ponuky uchádzačov, a to iba z takých dôvodov, ktoré sú preukázané, pričom ich preukázanie musí vyplývať z náležitého preskúmania skutkového stavu.
37. Ako už bolo uvedené, kontrolovaný v danom prípade nevyužil zákonný inštitút vysvetlenia ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, a to napriek tomu, že absencia položky „Náklady na realizačný projekt“ v navrhovateľovej ponuke spôsobila existenciu nezrovnalostí alebo nejasností v informáciách alebo dôkazoch, ktoré navrhovateľ poskytol a teda podľa úradu jednoznačne zakladala povinnosť kontrolovaného aplikovať daný inštitút ešte pred samotným vylúčením navrhovateľa. Vzhľadom na uvedené nie je možné verifikovať postup kontrolovaného, ktorý predchádzal vylúčeniu navrhovateľa a uvedené porušenie § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní robí celý tento proces zároveň nesúladný s princípmi verejného obstarávania, najmä princípom proporcionality, podľa ktorého ak existuje voľba medzi viacerými primeranými opatreniami, je potrebné sa prikloniť k tomu najmenej obmedzujúcemu.
38. Vzhľadom na uvedené má úrad za to, že kontrolovaný postupoval v rozpore s § 53 ods. 1 v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, keď pristúpil rovno k vylúčeniu navrhovateľa bez toho, aby mu umožnil objasniť nezrovnalosti v jeho ponuke, konkrétne z akého dôvodu neuviedol vo svojom výkaze výmer položku „Náklady na realizačný projekt“. Uvedené porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, nakoľko navrhovateľ predložil nižšiu cenu s DPH.
39. V súvislosti s povinnosťou kontrolovaného dodržiavať princípy verejného obstarávania úrad v závere tohto rozhodnutia poukazuje na dokument „Zápisnica z vyhodnotenia splnenia podmienok účasti 1“ zo dňa 23. 7. 2018 (bod 24 tohto rozhodnutia), v ktorom sú pri navrhovateľovi uvedené také dôvody na vylúčenie, ktoré nekorešpondujú s dôvodmi uvedenými v liste „(...) upovedomenie o vylúčení“ zo 7. 9. 2018 (bod 23 tohto rozhodnutia). V predmetnej zápisnici sú uvedené viaceré dôvody, a to nielen nesplnenie požiadaviek na predmet zákazky (t. j. nevyplnenie predmetnej tabuľky), ale aj nesplnenie stanovených podmienok na zloženie zábezpeky a zároveň nesplnenie podmienky účasti podľa § 33 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní. Vzhľadom na uvedené má úrad za to, že kontrolovaný postupoval v rozpore s princípom transparentnosti, nakoľko v zápisnici uvádza viaceré dôvody na vylúčenie navrhovateľa, resp. na vylúčenie jeho ponuky, ktoré sa však

nezhodujú s dôvodmi uvedenými v oznámení o vylúčení. Uvedené zistenie tak robí celý proces vyhodnotenia ponuky navrhovateľa nečitateľný a nekontrolovateľný.

40. Podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, rozhodnutím nariadi vo vzťahu k zákazke alebo koncesii alebo ich časti odstrániť protiprávny stav.
41. Podľa § 175 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní úrad je povinný v odôvodnení rozhodnutia, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť
  - a) všetky zistené porušenia tohto zákona, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania spolu s údajom, či zistené porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania a
  - b) stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto zákona.
42. Úrad v súlade s § 175 ods. 1 písm. a) v spojení s § 175 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že kontrolovaný postupoval pri vylúčení navrhovateľa v rozpore s § 53 ods. 1 v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Ako návod pre kontrolovaného ako v budúcnosti predísť uvedeným porušeniam zákona o verejnom obstarávaní úrad v súlade s § 175 ods. 8 písm. b) tohto zákona uvádza, že kontrolovaný by mal pristúpiť k vylúčeniu ponuky uchádzača až po využití všetkých zákonných inštitútov, ktoré je povinný v rámci vyhodnocovania ponúk použiť a až v prípade jednoznačného preukázania existencie dôvodov na vylúčenie pristúpiť k vylúčeniu ponuky uchádzača, pričom je potrebné celý tento proces zdokumentovať. T. j. kontrolovaný je povinný tento proces zachytiť transparentne v zápisnici z vyhodnotenia ponúk a uviesť len tie dôvody vylúčenia, ktoré sa preukázali ako opodstatnené.
43. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť vo vzťahu k námietkam navrhovateľa tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

### **Kaucia**

44. Podľa § 172 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 8 je príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu, ktorým boli námietky zamietnuté. Kaucia sa vo výške 35% z výšky kaucie podľa odsekov 2 až 8 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania, ak navrhovateľ po začatí konania vzal späť podané námietky, a to aj vtedy, ak úrad súčasne zastaví konanie aj podľa § 174 ods. 1 písm. a) až c), f), h) alebo písm. j). Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia alebo do 30 dní odo dňa späť vzatia námietok, ak navrhovateľ vzal námietky späť pred začatím konania.
45. V súlade s týmto ustanovením zákona o verejnom obstarávaní a výrokom tohto rozhodnutia, úrad vráti navrhovateľovi kauciu v plnej výške do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti predmetného rozhodnutia.

## **Poučenie:**

Proti tomuto rozhodnutiu môže podľa § 177 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a osoba podľa § 175 ods. 11 predmetného zákona podať odvolanie. Odvolanie musí byť doručené na Úrad pre verejné obstarávanie, Ružová dolina 10, P. O. BOX 98, 820 05 Bratislava, do 10 dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia. Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov a po nadobudnutí právoplatnosti. Podľa § 178 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov rozhodnutie úradu podľa § 175 je právoplatné márnym uplynutím lehoty na podanie odvolania alebo dňom doručenia rozhodnutia rady podľa § 177 ods. 10 alebo ods. 12 účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Podľa § 178 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov ak sa osoby podľa § 177 ods. 1 vzdajú odvolania alebo vezmú svoje odvolanie späť, toto rozhodnutie nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

riaditeľ odboru dohľadu

### Rozhodnutie sa doručuje

1. XY – navrhovateľ
2. Obec Rohovce, Rohovce 164, 930 30 Rohovce – kontrolovaný
3. ABYS Slovakia, s.r.o., Ružová dolina 6, 821 08 Bratislava - kontaktné miesto kontrolovaného

### Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka