

Bratislava 23. 12. 2019
Číslo: 14294-6000/2019

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 167 ods. 2 písm. b) a § 187e ods. 6 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 zloženej z vedúceho člena **XY** a z člena **XX** (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich proti vylúčeniu 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 z verejnej súťaže na predmet nadlimitnej zákazky „Sanácia environmentálnych záťaží v obci Predajná“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky**, Námestie Ľudovíta Štúra 1, 812 35 Bratislava, IČO: 42 181 810 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2018/S 250-577601 dňa 29. 12. 2018 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 254/2018 dňa 31. 12. 2018 pod značkou 18662 – MSS, vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **nariad'uje** verejnému obstarávateľovi **Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky**, Námestie Ľudovíta Štúra 1, 812 35 Bratislava, IČO: 42 181 810 vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky „Sanácia environmentálnych záťaží v obci Predajná“, vyhlásenej v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2018/S 250-577601 dňa 29. 12. 2018 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 254/2018 dňa 31. 12. 2018 pod značkou 18662 – MSS **odstrániť protiprávny stav**, a to konkrétne zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení navrhovateľa označené ako „Oznámenie o vylúčení“ zo dňa 01. 10. 2019, zaradiť navrhovateľa späť do procesu verejného obstarávania a opätovne vyhodnotiť splnenie podmienok účasti 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 doručil Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) 2 námietky v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu¹ dňa 14. 10. 2019, smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) proti vylúčeniu. Navrhovateľ doručil kontrolovanému

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

námietky v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu² dňa 14. 10. 2019. Vzhľadom na to, že námietky č. 1 a č. 2 navrhovateľa, doručené úradu toho istého dňa, sú čo do obsahu a dôvodov totožné, t. j. smerujú k rovnakým skutočnostiam a dôkazom, ako aj navrhovanému petitu, úrad má za to, že v prípade námietok č. 1 a č. 2 ide o jedny námietky, a preto bude ďalej v rozhodnutí uvádzať a právne odôvodňovať tieto námietky ako jedny námietky navrhovateľa.

2. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému **v lehote a podobe** podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti a prílohy námietok podľa § 170 ods. 5 a ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ doručil úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ako **uchádzač**. Podľa § 2 ods. 5 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, na účely tohto zákona sa rozumie uchádzačom hospodársky subjekt, ktorý predložil ponuku. Navrhovateľ v predmetnom verejnom obstarávaní predložil ponuku prostredníctvom elektronického systému www.ezakazky.sk dňa 03. 04. 2019 o 09:12 hod.
3. Podľa § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, s podaním námietok je navrhovateľ povinný zložiť na účet úradu kauciu; táto povinnosť sa nevzťahuje na orgán štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e). Kaucia musí byť pripísaná na účet úradu najneskôr pracovný deň nasledujúci po uplynutí lehoty na doručenie námietok podľa § 170 ods. 4.
4. Z ust. § 172 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že navrhovateľ bol v danom prípade povinný s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu vo výške 3 000 EUR. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 14. 10. 2019 kauciu vo výške 4 000 EUR.
5. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.
6. Úrad ďalej uvádza, že dňa 01. 01. 2019 nadobudol účinnosť zákon č. 345/2018 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon o verejnom obstarávaní.
7. Podľa § 187e ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní v znení účinnom od 01. 01. 2019 sa 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. 12. 2018, dokončia podľa predpisov účinných do 31. 12. 2018; to neplatí, ak ide o uplatňovanie odkladných lehôt pre uzavretie zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy podľa § 56 a pre povinnosť podať podnet podľa § 169 ods. 2.

² Zákon č. 305/2013 Z. z. o elektronickej podobe výkonu pôsobnosti orgánov verejnej moci a o zmene a doplnení niektorých zákonov (zákon o e-Governmente)

8. Podľa § 187e ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní v znení účinnom od 01. 01. 2019 sa v konaní začatom po 31. 12. 2018, ktoré sa vzťahuje na verejné obstarávanie podľa odsekov 1 až 3, postupuje podľa predpisov účinných do 31. 12. 2018; to neplatí pre konanie na základe podnetu podľa § 169 ods. 2, pre zníženie pokuty podľa § 173 ods. 14, § 175 ods. 4 tretej vety a pre vydanie rozhodnutia podľa § 175 ods. 4 druhej vety.
9. Vzhľadom na vyššie uvedené a skutočnosť, že oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania bolo kontrolovaným odoslané na uverejnenie dňa 28. 12. 2018, bude úrad v predmetnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa postupovať podľa predpisov účinných do 31. 12. 2018, t. j. podľa zákona o verejnom obstarávaní v znení účinnom do 31. 12. 2018.

Námietky navrhovateľa

10. Navrhovateľ v podaných námietkach uvádza, že dňa 02. 10. 2019 mu bolo kontrolovaným doručené „Oznámenie o vylúčení“ zo dňa 01. 10. 2019.
11. Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný pochybil pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti, keď nesprávne a diskriminačne vyhodnotil a posúdil splnenie predmetných podmienok účasti. Navrhovateľ má za to, že tieto podmienky účasti jednoznačne preukázal prostredníctvom predložených relevantných dokladov a dokumentov v ponuke a následne doplnil už predložené doklady na základe žiadosti kontrolovaného o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov. Navrhovateľ tvrdí, že predložením dokladov a dokumentov riadne preukázal splnenie všetkých podmienok účasti viažucich sa k osobnému postaveniu, technickej a odbornej spôsobilosti. Navrhovateľ má za to, že splnil podmienky účasti v stanovenom rozsahu, a preto kontrolovaný nemal dôvod na vylúčenie navrhovateľa.
12. Navrhovateľ tvrdí, že nenastali zákonné dôvody pre jeho vylúčenie, a teda kontrolovaný vylúčil navrhovateľa bez zákonného titulu. Podľa navrhovateľa kontrolovaný porušil ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní, princípy vo verejnom obstarávaní, práva a právom chránené záujmy navrhovateľa na riadnu a spravodlivú hospodársku súťaž bez prvkov diskriminácie. Navrhovateľ uvádza, že nezákonné konanie kontrolovaného má podstatný vplyv na ďalšiu účasť navrhovateľa v predmetnom verejnom obstarávaní, má vplyv na obmedzenie hospodárskej súťaže a na výsledok verejného obstarávania.
13. **Navrhovateľ k prvému bodu námietok uvádza,** že kontrolovaný ho požiadal o preukázanie splnenia podmienky účasti podľa § 32 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní a o doplnenie dokladov predložených v ponuke.
14. Navrhovateľ uvádza, že rovnaké doklady a dokumenty, ktoré predložil kontrolovanému v ponuke a aj následne po žiadosti kontrolovaného o vysvetlenie a doplnenie, predložil aj úradu v rámci žiadosti o zápis spoločnosti XX do registra hospodárskych subjektov. Na základe týchto dokumentov s totožným obsahom deklarujúcim splnenie podmienky účasti podľa § 32 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní úrad vykonal zápis do zoznamu hospodárskych subjektov. Navrhovateľ poukazuje na

skutočnosť, že úrad nespochybnil splnenie predmetnej podmienky účasti, pretože vykonal zápis spoločnosti do zoznamu hospodárskych subjektov. Podľa navrhovateľa tieto doklady majú vysokú výpovednú hodnotu a preukazujú splnenie predmetnej podmienky účasti.

15. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný spochybnil doklad daňového úradu, ktorý deklaroval, že spoločnosť XX nemá definitívne overené daňové povinnosti, a to aj napriek tomu, že kontrolovaný mal predložené dokumenty, ktoré jednoznačne deklarovali, že za daňové nedoplatky, ako také, sa v krajine sídla spoločnosti považujú tie, ktoré boli definitívne overené. Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný mal k dispozícii doklad daňového úradu zo dňa 16. 09. 2019 o tom, že spoločnosť XX nemá definitívne overené daňové povinnosti a mal takýto doklad akceptovať.
16. Navrhovateľ poukazuje na § 32 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní a uvádza, že možno využiť nahradenie dokladov čestným vyhlásením. Navrhovateľ predložil čestné vyhlásenie člena skupiny dodávateľov spoločnosť XX, že spoločnosť nemá v krajine sídla evidované daňové nedoplatky v zmysle talianskych právnych predpisov.
17. Ďalej navrhovateľ poukazuje aj na skutočnosť, že sa zúčastňuje verejných obstarávaní aj v iných členských krajinách, a že nemá daňové nedoplatky v zmysle práva sídla krajiny spoločnosti. Ďalej uvádza, že talianske právne predpisy neobsahujú definíciu daňového nedoplatku tak, ako je to napr. v Slovenskej republike. Navrhovateľ uvádza, že podľa talianskeho práva v sporovom konaní je dôkazné bremeno o konštitutívnej skutočnosti daňovej pohľadávky na daňovom úrade, preto daňový úrad musí preukázať svoje oprávnenie vyrubiť daň. Ďalej poukazuje na princíp prezumpcie neviny aj v daňových konaniach, že nikoho nemožno penalizovať za nedefinitívne resp. ešte neprávoplatne uloženú daň. V prípade, ak vyrubená daň je predmetom ešte neukončeného konania, takáto daň sa nepovažuje za vymáhateľnú. Navrhovateľ konštatuje, že potvrdenie daňového úradu jasne stanovuje a deklaruje, že člen skupiny dodávateľov spoločnosť XX nemá evidované žiadne definitívne overené daňové povinnosti. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovanému bolo predložené aj potvrdenie, že spoločnosť XX nemá evidované vážne nedoplatky a aj ďalšie potvrdenie o tom, že spoločnosť XX nevyplývajú definitívne overené nesplnené daňové povinnosti. Na záver navrhovateľ uvádza, že nebolo v jeho úmysle uviesť kontrolovaného do omylu, naopak, navrhovateľ sa snažil preukázať porovnateľnosť a rovnocennosť predložených dokladov a preukázať splnenie predmetnej podmienky účasti.
18. Navrhovateľ tvrdí, že kontrolovaný pochybil pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti, keď nesprávne vyhodnotil a posúdil splnenie podmienky účasti. Navrhovateľ má za to, že jednoznačne preukázal splnenie podmienky účasti prostredníctvom predložených relevantných dokladov a dokumentov v ponuke, a následne doplnil už predložené doklady na základe žiadosti kontrolovaného o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov. Navrhovateľ tvrdí, že predložením dokladov a dokumentov riadne preukázal splnenie podmienky účasti viažucich sa k osobnému postaveniu. Navrhovateľ má za to, že splnil predmetnú podmienku účasti, preto kontrolovaný nemal dôvod na jeho vylúčenie.

19. Navrhovateľ navrhuje, aby úrad rozhodol podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a rozhodnutím nariadil kontrolovanému zrušiť rozhodnutie o vylúčení uchádzača z verejného obstarávania a zaradiť uchádzača späť do procesu verejného obstarávania.
20. **Navrhovateľ k druhému bodu námietok uvádza**, že na preukázanie splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní využil kapacitu _____ inej _____ osoby t. j. spoločnosti XZ podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.
21. Navrhovateľ poukazuje na skutočnosť, že kontrolovaný uviedol v oznámení o vylúčení, že uchádzač nespĺňa predmetnú podmienku účasti, nakoľko geologické úlohy, ktoré predložil, boli len na projektovanie sanačných prác a nejde o záverečnú správu zo sanácie, tak ako to žiadal kontrolovaný.
22. Navrhovateľ poukazuje na znenie súťažných podkladov a na § 11 ods. 1 zákona č. 569/2007 Z. z. o geologických prácach. Uvádza, že kontrolovaný v súťažných podkladoch výslovne neuvádza, že požaduje geologickú úlohu realizácie sanácie environmentálnej záťaže, ale bez bližšej špecifikácie požaduje geologickú úlohu týkajúcu sa sanácie environmentálnej záťaže. V prípade, ak kontrolovaný požadoval geologickú úlohu realizácie sanácie environmentálnej záťaže, mal mať túto požiadavku výslovne uvedenú v súťažných podkladoch.
23. Ďalej navrhovateľ poukazuje vysvetľovanie súťažných podkladov č. 6 otázku č. 36 (bod 92 tohto rozhodnutia). Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný neuviedol, že požaduje, aby išlo o realizáciu sanácie v rámci geologickej úlohy. Zároveň kontrolovaný v odpovedi č. 36 vysvetľovania súťažných podkladov uvádza, že bude akceptovať aj ešte neukončenú geologickú úlohu. Navrhovateľ upozorňuje na rozpor v uvedených informáciách, keďže kontrolovaný na jednej strane v súťažných podkladoch neuviedol požiadavku na preukázanie splnenia podmienky účasti týkajúcej sa technickej spôsobilosti, a to preukázať ukončenú geologickú úlohu a na druhej strane v odpovedi č. 36 vysvetľovania súťažných podkladov uviedol, že bude akceptovať aj neukončené geologické úlohy.
24. Navrhovateľ sa odvoláva na rozhodnutie úradu č. 14595-9000/2017 zo dňa 16. 10. 2017 a uvádza, že v prípade nejasne určenej podmienky účasti, z ktorej nevyplýva jednoznačne to, akým dokladom a akým spôsobom sa má preukázať, je nutné uplatniť pravidlo, že sa má vykladať v prospech uchádzača.
25. Na základe uvedeného má navrhovateľ za to, že riadne preukázal splnenie predmetnej podmienky účasti v súlade so znením súťažných podkladov a s obsahom vysvetlení k danej veci.
26. Ďalej navrhovateľ uvádza, v prípade, ak mal kontrolovaný pochybnosti o predložených referenciách, mal možnosť využiť inštitút vysvetľovania pre odstránenie prípadných pochybností, a to aj opakovane. Kontrolovaný však bez toho pristúpil k vylúčeniu navrhovateľa.

27. Navrhovateľ uvádza, že ak mal kontrolovaný pochybnosti o splnení podmienky účasti, ktorú navrhovateľ preukázal prostredníctvom kapacity inej osoby t. j. spoločnosti XZ podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, bol podľa § 40 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní povinný vyzvať navrhovateľa na nahradenie tretej osoby, avšak namiesto toho kontrolovaný pristúpil k vylúčeniu navrhovateľa. Navrhovateľ tiež uvádza, že aj bez využitia inej osoby danú podmienku účasti v požadovanom rozsahu vie preukázať, keby ho kontrolovaný požiadal o nahradenie.
28. Na základe uvedeného navrhovateľ tvrdí, že došlo k nedôvodnému a nezákonnému vylúčeniu z verejného obstarávania, ktoré sa môže zdať účelovým a disproportčným krokom kontrolovaného voči navrhovateľovi, a to najmä s ohľadom na veľmi úzky počet subjektov, ktorí kumulatívne spĺňajú požiadavky na technickú a odbornú spôsobilosť.
29. Navrhovateľ navrhuje aby úrad rozhodol podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a rozhodnutím nariadil kontrolovanému zrušiť rozhodnutie o vylúčení uchádzača z verejného obstarávania a zaradiť uchádzača späť do procesu verejného obstarávania.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

30. Vzhľadom na skutočnosť, že kontrolovaný v predmetnom verejnom obstarávaní postupuje podľa § 66 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, tzv. reverznou verejnou súťažou, kedy sa vyhodnotenie splnenia podmienok účasti podľa § 40 zákona o verejnom obstarávaní uskutočňuje po vyhodnotení ponúk podľa § 53 zákona o verejnom obstarávaní a ponuky sa nemusia predkladať podľa § 49 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa začalo podľa § 171 ods. 3 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, t. j. dňom doručenia oznámenia o začatí konania navrhovateľovi a kontrolovanému ako účastníkom konania. Keďže oznámenie o začatí konania č. 14294-6000/2019-OD-Ozn. zo dňa 24. 10. 2019 bolo doručené navrhovateľovi a kontrolovanému dňa 28. 10. 2019, úrad konštatuje, že predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok sa začalo **28. 10. 2019**.
31. Následne úrad listom č. 14294-6000/2019-OD-V zo dňa 06. 11. 2019, vyzval kontrolovaného v súlade s § 173 ods. 2 a ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní na doručenie kompletnej dokumentácie v origináli. Kontrolovaný doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam dňa 21. 10. 2019 a dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu dňa 12. 11. 2019. Dňa 21. 10. 2019 kontrolovaný zriadil v prospech úradu prístup do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu.
32. Po preskúmaní kontrolovaným doručenej dokumentácie úrad zistil, že túto nie je možné v zmysle § 173 ods. 2 v spojení s § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní považovať za kompletnú, nakoľko z predloženej dokumentácie nie je možné preskúmať

informácie o dátume doručenia námietok kontrolovanému a o podobe, v akej boli námietky podľa

§ 170 ods. 3 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní doručené kontrolovanému. Z dokumentácie vyplýva, že námietky navrhovateľa boli kontrolovanému doručené len prostredníctvom informačného systému na portáli www.ezakazky.sk. V rámci preverenia informácie o dátume doručenia námietok a o podobe, v akej boli námietky doručené kontrolovanému, úrad dňa 20. 11. 2019 odoslal navrhovateľovi list s názvom „Výzva na preukázanie doručenia námietok kontrolovanému“. Následne navrhovateľ listom s názvom „Výzva na preukázanie doručenia námietok kontrolovanému – odpoveď“

zo dňa 26. 11. 2019 predložil dôkaz o tom, že predmetné námietky doručil kontrolovanému dňa 14. 10. 2019 aj v elektronickej podobe 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. Z uvedeného dôvodu úrad požiadal kontrolovaného (bod 33 tohto rozhodnutia) o predloženie nasledovných dokladov:

- a) námietky navrhovateľa doručené kontrolovanému v elektronickej podobe podľa zákona o e-Governmente, t. j. do elektronickej schránky, dostupnej na Ústrednom portáli verejnej správy na adrese www.slovensko.sk, spolu s dôkazom preukazujúcim dátum a podobu doručenia námietok kontrolovanému,
- b) ďalšie doklady, týkajúce sa predmetného postupu zadávania zákazky, ak takýmto kontrolovaný disponuje a ktoré neboli úradu doručené,
- c) potvrdenie skutočnosti, že dokumentácia predložená kontrolovaným je kompletná a že neeviduje a neuchováva žiadne ďalšie dokumenty viažuce sa k postupu zadávania vyššie uvedenej zákazky.

33. Na základe vyššie uvedených skutočností úrad vydal rozhodnutie o prerušení konania č. 14294-6000/2019-P zo dňa 28. 11. 2019 v zmysle § 173 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní prerušil konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a nariadil kontrolovanému doručiť kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu v origináli v lehote do 10 pracovných dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia. Kontrolovaný doručil úradu kompletnú dokumentáciu k predmetnému verejnemu obstarávaniu v origináli dňa 29. 11. 2019.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

34. Kontrolovaný v písomnom vyjadrení k **prvému bodu námietok** navrhovateľa uvádza, že na preukázanie osobného postavenia podľa § 32 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní spoločnosť XX predložila potvrdenie z miestne príslušného daňového úradu, podľa kontrolovaného z tohto dokladu vyplýva, že spoločnosť XX má daňové nedoplatky.

35. Kontrolovaný žiadal navrhovateľa listom zo dňa 11. 06. 2019 o predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti. Kontrolovaný uvádza, že z predložených dokladov nevedel jednoznačne posúdiť, či spoločnosť má alebo nemá nedoplatky, preto opätovne žiadal navrhovateľa o preukázanie splnenia podmienok účasti, a to takým dokladom, z ktorého jednoznačne vyplýva, že spoločnosť XX má alebo nemá daňové nedoplatky, resp. má povolené nedoplatky platiť v splátkach. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľ predložil dňa 05. 09. 2019 potvrdenie miestne

príslušného daňového úradu v zmysle práva sídla spoločnosti XX a dňa 16. 09. 2019 navrhovateľ doručil doplnenie vysvetlenia.

36. Napriek všetkým predloženým dokumentom, má kontrolovaný za to, že spoločnosť XX nespĺnila podmienku účasti. Kontrolovaný uvádza, že z potvrdenia daňového úradu nevyplýva jednoznačne, že spoločnosť XX nemá žiadne daňové nedoplatky.
37. Kontrolovaný v písomnom vyjadrení k **druhému bodu námietok** navrhovateľa uvádza,
že navrhovateľ na preukázanie splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní predložil doklad „Zoznam poskytnutých služieb za predchádzajúcich päť rokov“. Kontrolovaný má za to, že z predloženého zoznamu poskytnutých služieb vyplývalo, že ide o geologické úlohy člena skupiny dodávateľov spoločnosť XX.
38. Ďalej kontrolovaný uvádza, že dňa 11. 06. 2019 požiadal navrhovateľa listom s názvom „Žiadosť o vysvetlenie predložených dokladov“ (bod 94 tohto rozhodnutia) o vysvetlenie,
aby uviedol, či predmetom geologických úloh bola realizácia sanácie environmentálnej záťaže. Navrhovateľ odpovedal kontrolovanému listom s názvom „Žiadosť o vysvetlenie predložených dokladov – odpoveď“ zo dňa 20. 06. 2019 (bod 95 tohto rozhodnutia), prílohou tohto vysvetlenia bolo 14 príloh. Z námietok navrhovateľa je podľa kontrolovaného zrejmé, že predložené geologické úlohy sa netýkali realizácie sanácie environmentálnej záťaže, pretože sám navrhovateľ uvádza, že ak kontrolovaný požadoval geologickú úlohu realizácie sanácie environmentálnej záťaže t. j. projekt, riešenie a vyhodnotenie, mal si túto požiadavku výslovne špecifikovať v súťažných podkladoch. Kontrolovaný uvádza, že z uvedeného vyplýva, že predmetom geologických úloh bolo zrejme len projektovanie sanácií a nie realizácia, ako to navrhovateľ uviedol vo svojom vysvetlení.
39. Kontrolovaný tvrdí, že z predložených dokladov a vysvetlenia navrhovateľa nevedel jednoznačne vyhodnotiť splnenie podmienky účasti, preto požiadal objednávateľov predmetných geologických úloh o poskytnutie informácií, týkajúcich sa geologických úloh.
40. Objednávateľ geologickej úlohy č. 2 Obec Statte doručil kontrolovanému, ako uvádza, odpoveď dňa 08. 08. 2019 cit.: *„Týmto by sme vám chceli oznámiť, že v súvislosti s obnovou sa neuskutočnili žiadne práce, Spoločnosť vytvorila zoskupenie za účelom verejného ponukového konania a svoju činnosť začne vykonávať budúci mesiac v septembri. Miestny úrad Statte nepoveril spoločnosť vykonávaním žiadnej úlohy.“* Na základe uvedenej odpovede a po vyhodnotení predložených dokladov, má kontrolovaný za to, že túto podmienku účasti navrhovateľ nespĺňa, nakoľko nepredložil 3 geologické úlohy týkajúce sa sanácie environmentálnych záťaží na 3 rôznych lokalitách. Zároveň kontrolovaný uvádza,
že geologickú úlohu č. 2, ktorá sa ešte ani nezačala, nie je možné uznať ako geologickú úlohu, ktorá ešte nie je neukončená. Kontrolovaný uvádza, že síce vo vysvetlení k súťažným podkladom uviedol, že uzná aj geologické úlohy, ktoré ešte nie sú ukončené, ale tieto úlohy uzná len v rozsahu prác, ktoré už boli dodávateľom vykonané a odovzdané objednávateľovi. Kontrolovaný má za to, že geologickú úlohu

č. 2 nie je možné uznať, nakoľko objednávatel' Obec Statte potvrdila, že doteraz neboli vykonané žiadne sanačné práce.

41. Kontrolovaný uvádza, že pri geologických úlohách č. 1 a 3 nebolo jednoznačne preukázané, že predmetné geologické úlohy sa týkajú sanácií environmentálnych záťaží. A že predložené doklady sú záverečnými správami a nie len projektmi na základe, ktorých sa majú predmetné sanácie uskutočniť. Ku geologickej úlohe č. 1 kontrolovaný uvádza, že na základe zoznamu poskytnutých referencií mala byť riešená v rokoch 2010 – 2015, pričom navrhovateľ predložil titulný list záverečnej správy z roku 2009, teda z obdobia, keď ešte záverečná správa zo sanácie nemohla existovať. Podľa obsahu záverečnej správy je zrejmé, že išlo o projektovanie sanačných prác a nie o záverečnú správu zo sanácie. Ku geologickej úlohe č. 3, ktorá podľa zoznamu poskytnutých referencií mala byť riešená v rokoch 2016 – 2018, navrhovateľ predložil titulný list záverečnej správy z roku 2016. Podľa poskytnutého obsahu záverečnej správy a ceny uvedenej v zozname referencií je zrejmé, že ide len o projektovanie sanačných prác a nie o záverečnú správu zo sanácie.
42. Kontrolovaný má za to, že tvrdenie navrhovateľa ohľadom nedostatočnej špecifikácie súťažných podkladov vyplýva z nedostatočného preštudovania súťažných podkladov. Kontrolovaný poukazuje na bod 3.1.1 časť 1.2 súťažných podkladov, a tvrdí že z uvedeného odôvodnenia primeranosti jednoznačne vyplýva požiadavka na preukázanie skúseností s realizáciou sanačných prác a nie požiadavka na ich projektovanie (bod 90 tohto rozhodnutia). Ďalej kontrolovaný poukazuje na vysvetlenie č. 4 k otázke č. 12 (bod 91 tohto rozhodnutia), z ktorého vyplýva, že kontrolovaný požaduje predložiť na preukázanie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa technickej spôsobilosti záverečné správy z ukončených alebo čiastočne ukončených geologických úloh.
43. Na základe uvedeného má kontrolovaný za to, že navrhovateľ nesplnil podmienku účasti, nakoľko nepredložil minimálne 3 geologické úlohy týkajúce sa sanácie environmentálnych záťaží na 3 rôznych lokalitách.
44. Kontrolovaný navrhuje úradu, aby rozhodol podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, a teda zamietol námietky navrhovateľa v plnom rozsahu.

Zistenia úradu

Z predloženej dokumentácie o predmetnom verejnom obstarávaní úrad zistil nasledovné skutočnosti:

45. Kontrolovaný vyhlásil verejnú súťaž na predmet zákazky „Sanácia environmentálnych záťaží v obci Predajná“ v Úradnom vestníku Európskej únie pod značkou 2018/S 250-577601 dňa 29. 12. 2018 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 254/2018 dňa 31. 12. 2018 pod značkou 18662 – MSS. V závislosti od typu kontrovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 39 429 456,67 EUR bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služby. Zákazka nie je rozdelená na časti. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 03. 04. 2019 o 10:00 hod., predložili ponuku predmetu zákazky traja uchádzači,

vrátane navrhovateľa. Otváranie ponúk sa uskutočnilo dňa 03. 04. 2019 o 10:30 hod. Listom zo dňa 01. 10. 2019 doručil kontrolovaný navrhovateľovi prostredníctvom informačného systému www.ezakazky.sk dňa 02. 10. 2019 „Oznámenie o vylúčení“. Navrhovateľ dňa 14. 10. 2019 doručil úradu a kontrolovanému námietky smerujúce proti vylúčeniu podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní.

46. Úrad uvádza, že vzhľadom na obsah prvej namietanej skutočnosti bolo potrebné vysporiadať sa s otázkami odborného charakteru týkajúcich sa daňového nedoplatku, preto požiadala dňa 31. 10. 2019 o odborné stanovisko Daňový úrad Bratislava (bod 80 tohto rozhodnutia).

Právny rámec

47. Podľa § 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sú verejný obstarávateľ a obstarávateľ povinní pri zadávaní zákaziek, koncesií a pri súťaži návrhov postupovať podľa tohto zákona.
48. Podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ musia dodržať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp hospodárnosti a efektívnosti.
49. Podľa § 32 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní verejného obstarávania sa môže zúčastniť len ten, kto spĺňa tieto podmienky účasti týkajúce sa osobného postavenia
- c) nemá daňové nedoplatky v Slovenskej republike alebo v štáte sídla, miesta podnikania alebo obvyklého pobytu.
50. Podľa § 32 ods. 2 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní uchádzač alebo záujemca preukazuje splnenie podmienok účasti podľa odseku 1
- c) písm. c) doloženým potvrdením miestne príslušného daňového úradu nie starším ako tri mesiace.
51. Podľa § 32 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní ak uchádzač alebo záujemca má sídlo, miesto podnikania alebo obvyklý pobyt mimo územia Slovenskej republiky a štát jeho sídla, miesta podnikania alebo obvyklého pobytu nevydáva niektoré z dokladov uvedených v odseku 2 alebo nevydáva ani rovnocenné doklady, možno ich nahradiť čestným vyhlásením podľa predpisov platných v štáte jeho sídla, miesta podnikania alebo obvyklého pobytu.
52. Podľa § 32 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní uchádzač alebo záujemca sa považuje za spĺňajúceho podmienky účasti týkajúce sa osobného postavenia podľa odseku 1 písm. b) a c), ak zaplatil nedoplatky alebo mu bolo povolené nedoplatky platiť v splátkach.

53. Podľa § 34 ods. 1 písm. a) 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:
- a) zoznamom dodávok tovaru alebo poskytnutých služieb za predchádzajúce tri roky od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, lehôt dodania a odberateľov; dokladom je referencia, ak odberateľom bol verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa tohto zákona.
54. 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 h) 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.
55. Podľa § 37 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejného obstarávania sa môže zúčastniť skupina dodávateľov.
56. Podľa § 37 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní skupina dodávateľov preukazuje splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní týkajúcich sa osobného postavenia za každého člena skupiny osobitne a splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní týkajúcich sa finančného a ekonomického postavenia a technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti preukazuje spoločne. Oprávnenie dodávať tovar, uskutočňovať stavebné práce alebo poskytovať službu preukazuje člen skupiny len vo vzťahu k tej časti predmetu zákazky alebo koncesie, ktorú má zabezpečiť.
57. 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.
58. Podľa § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ posudzuje splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní v súlade s oznámením o vyhlásení

verejného obstarávania alebo oznámením o koncesii. Ak sú podmienky účasti uvedené aj v súťažných podkladoch alebo koncesnej dokumentácii, nesmú byť v rozpore s oznámením o vyhlásení verejného obstarávania alebo oznámením o koncesii.

59. Podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ písomne požiada uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov, ak z predložených dokladov nemožno posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienky účasti. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ neurčí dlhšiu lehotu, uchádzač alebo záujemca doručí vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov do

- a) dvoch pracovných dní odo dňa odoslania žiadosti, ak sa komunikácia uskutočňuje prostredníctvom elektronických prostriedkov,
- b) piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti, ak sa komunikácia uskutočňuje inak, ako podľa písmena a).

60. Podľa § 40 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ písomne požiada uchádzača alebo záujemcu o nahradenie inej osoby, prostredníctvom ktorej preukazuje finančné a ekonomické postavenie alebo technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť, ak existujú dôvody na vylúčenie. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ neurčí dlhšiu lehotu, uchádzač alebo záujemca je tak povinný urobiť do piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti.

61. Podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia z verejného obstarávania uchádzača alebo záujemcu, ak

- a) nesplnil podmienky účasti.

62. Podľa § 40 ods. 12 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ bezodkladne písomne upovedomia uchádzača alebo záujemcu, že

- a) bol vylúčený s uvedením dôvodu a lehoty, v ktorej môže byť doručená námietka,

63. Podľa § 40 ods. 15 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú pri vyhodnotení splnenia podmienok účasti uchádzačov alebo záujemcov týkajúcich

sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) alebo písm. b) povinní zohľadniť referencie uchádzačov alebo záujemcov uvedené v evidencii referencií podľa § 12, ak takéto referencie existujú.

64. Podľa § 66 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ môže rozhodnúť,

že vyhodnotenie splnenia podmienok účasti podľa § 40 sa uskutoční po vyhodnotení ponúk podľa § 53.

65. Podľa § 152 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, úrad vedie zoznam hospodárskych subjektov, ktorí preukázali splnenie podmienok účasti osobného postavenia podľa § 32 ods. 1 písm. a) až f) a ods. 2, 4 a 5 a ktorí o zapísanie do zoznamu hospodárskych subjektov požiadali. Hospodársky subjekt vo verejnom obstarávaní môže preukázať splnenie podmienok účasti osobného postavenia podľa prvej vety zápisom do zoznamu hospodárskych subjektov.

66. Podľa § 152 ods.2 zákona o verejnom obstarávaní Zoznam hospodárskych subjektov je verejne prístupný zoznam na webovom sídle úradu obsahujúci údaje podľa § 155.
67. Podľa § 152 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ uznajú rovnocenný zápis alebo potvrdenie o zápise vydané príslušným orgánom iného členského štátu, ktorým uchádzač alebo záujemca preukazuje splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ musia prijať aj iný rovnocenný doklad predložený uchádzačom alebo záujemcom.
68. Podľa § 152 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní Zápis do zoznamu hospodárskych subjektov je účinný voči každému verejnému obstarávateľovi a obstarávateľovi a údaje v ňom uvedené nie je potrebné v postupoch verejného obstarávania overovať. Verejný obstarávateľ a obstarávateľ pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti osobného postavenia overia zapísanie hospodárskeho subjektu v zozname hospodárskych subjektov, ak uchádzač alebo záujemca nepredložil doklady podľa § 32 ods. 2, 4 a 5 alebo iný rovnocenný zápis alebo potvrdenie o zápise podľa odseku 3.
69. Podľa § 152 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú bez ohľadu na odsek 4 oprávnení od uchádzača alebo záujemcu dodatočne vyžiadať doklad podľa § 32 ods. 2 písm. b) a c).
70. Podľa § 152 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní zápis do zoznamu hospodárskych subjektov sa vykonáva s platnosťou na tri roky
71. Podľa § 152 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní Zoznam hospodárskych subjektov je informačným systémom verejnej správy, ktorého správcom je úrad.

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, ako aj navrhovateľom namietaných skutočností konštatuje nasledovné:

K prvému bodu námietok navrhovateľa úrad uvádza:

72. V súťažných podkladoch časť 1.2 „Podmienky účasti“ bod 1 „Osobné postavenie“ ods. 1.1 je uvedené cit.: *„Uchádzač musí spĺňať podmienky účasti uvedené v § 32 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení zákona č. 438/2015 Z. z. (ďalej len „zákon“). Ich splnenie preukáže podľa § 32 ods. 2, ods. 4, ods. 5, § 152 ods. 1 (zápis do zoznamu hospodárskych subjektov) alebo § 152 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.“*
73. V súťažných podkladoch časť 1.2 „Podmienky účasti“ bod 1 „Osobné postavenie“ ods. 1.3 je uvedené cit.: *„Zápis do zoznamu hospodárskych subjektov je účinný voči každému verejnému obstarávateľovi a údaje v ňom uvedené nie je potrebné v*

postupoch verejného obstarávania overovať.“, ods. 1.4 je uvedené cit.: „*Verejný obstarávateľ pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti osobného postavenia overí zapísanie hospodárskeho subjektu v zozname hospodárskych subjektov, ak uchádzač nepredložil doklady podľa § 32 ods. 2, a 5 zákona alebo iný rovnocenný zápis alebo potvrdenie o zápise podľa § 152 ods. 3 zákona.*“, ods. 1.8 je uvedené cit.: „*Uchádzač preukáže osobné postavenie za každú inú osobu podľa § 33 ods. 2 zákona a podľa § 34 ods. 3 zákona.*“

74. Úrad z predloženej ponuky navrhovateľa zistil, že s cieľom preukázania podmienok účasti navrhovateľ predložil Jednotný európsky dokument za oboch členov skupiny, t. j. za spoločnosti XY a XX. Listom „Žiadosť o predloženie dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti“ zo dňa 04. 04. 2019 kontrolovaný s odvolaním sa na § 39 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní požiadal navrhovateľa o predloženie dokladov nahradených jednotným európskym dokumentom. V jednom z dokumentov, ktoré navrhovateľ predložil v nadväznosti na uvedenú žiadosť kontrolovaného, je uvedené, že spoločnosť XX má určité **nedefinitívne overené** daňové nedoplatky.

75. Kontrolovaný následne listom „Žiadosť o predloženie dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti“ zo dňa 11. 06. 2019 požiadal navrhovateľa o predloženie relevantného dokladu, z ktorého bude jednoznačne vyplývať, že spoločnosť XX má alebo nemá daňové nedoplatky, resp. v prípade nedoplatkov má povolené nedoplatky platiť v splátkach.

76. Na vyššie uvedenú žiadosť kontrolovaného navrhovateľ odpovedal listom „Žiadosť o vysvetlenie a predloženie dokladov vo verejnej súťaži (...) – odpoveď“ zo dňa 20. 06. 2019, v ktorom okrem iného uviedol, cit.: „Z potvrdenia z Daňového úradu je zrejmé, že všetky uvedené úhrady sú nedefinitívne overené. V prípade spoločnosti XX je zrejmé, že žiadna z uvedených úhrad nie je definitívne overená, t. z. právoplatne uložená a splatná, čo je uvedené hneď v úvode potvrdenia. Pre vysvetlenie dopĺňame, že úkon daňovej kontroly sa považuje za definitívny v prípade márneho uplynutia termínu na podanie odvolania alebo v prípade nadobudnutia právoplatnosti súdneho rozhodnutia vydaného úplne alebo čiastočne v prospech daňového úradu. Nakoľko žiadna z úhrad nie je právoplatne uložená, nie je ani splatná. Spoločnosť XX teda nie je ani povinná ich uhradiť. Pre úplnosť dopĺňame aj vysvetlenie zodpovedného daňového poradcu ku každej z úhrad. Zo znenia potvrdenia ku každej úhrade je zrejmé, že všetky uvedené úhrady:

- boli predmetom súdneho konania, v ktorom bolo rozhodnuté v neprospech daňového úradu (tak je tomu v drvivej väčšine prípadov), alebo
- sú predmetom súdneho konania, ktoré nie je právoplatne ukončené, alebo
- došlo k úhrade zo strany spoločnosti XX
- spoločnosti XX bolo povolené uhradiť nedoplatky v splátkach.

Nakoľko je z predloženého potvrdenia príslušného Daňového úradu zrejme, že spoločnosť XX nemá evidované žiadne splatné a právoplatne uložené nedoplatky, spoločnosť XX nepochybne spĺňa podmienku účasti podľa § 32 ods. 1 písm. c) ZVO v spojení s § 32 ods. 7 ZVO. Pre úplnosť a vylúčenie akýchkoľvek pochybností dopĺňame potvrdenie Veľvyslanectva Slovenskej republiky v Taliansku, v zmysle ktorého

je zrejmé, že nedefinitívne overené úhrady sa nepovažujú za nedoplatky v zmysle práva sídla spoločnosti.“

Úrad uvádza, že prílohou odpovede navrhovateľa bol aj dokument Veľvyslanectva Slovenskej republiky v Taliansku, v ktorom je okrem iného uvedené, cit.: „(...)

- v zmysle talianskeho práva vedie príslušný daňový úrad evidenciu aj tých úhrad, ktoré nie sú splatné a teda povinné k úhrade, pričom táto evidencia je pre evidenčné účely zahrnutá aj v potvrdení o neexistencii riadne uložených nedoplatkov danej spoločnosti voči daňovému úradu,
- v zmysle talianskeho práva daňové úhrady, ktoré nie sú definitívne zistené (overené), nepredstavujú splatné a vymáhateľné nároky daňového úradu a úrad ich v potvrdení o nedoplatkoch uvádza pre evidenčné účely a tieto úhrady nie sú považované za nedoplatky ako také,
- v zmysle talianskeho práva sa za daňové nedoplatky považujú tie nedoplatky, ktoré boli definitívne zistené (overené) a ktoré sú takto evidované aj v potvrdení z príslušného daňového úradu (...).“

77. Listom „Žiadosť o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti“ zo dňa 26. 08. 2019 kontrolovaný požiadal navrhovateľa o preukázanie skutočnosti, že nedoplatky, ktoré sú nedefinitívne overené, vlastne nie sú nedoplatkami, aj potvrdením miestne príslušného daňového úradu podľa § 32 ods. 2 písm. c) zákona, z ktorého bude jednoznačne vyplývať, že spoločnosť XX má alebo nemá daňové nedoplatky, resp. v prípade nedoplatkov má povolené nedoplatky platiť v splátkach tak, aby to bolo v súlade s ustanovením § 32 ods. 1 písm. c), § 32 ods. 2 písm. c), resp. § 32 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní.

78. Na vyššie uvedenú žiadosť kontrolovaného navrhovateľa odpovedal listom „Žiadosť o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti – odpoveď“ zo dňa 05. 09. 2019, v ktorého prílohe predložil potvrdenie miestne príslušného daňového úradu, v ktorom je uvedené, cit.: „Dolupodpísaný funkcionár OSVEDČUJE, v zmysle a s účinkami článku 80, ods. 4 legislatívneho nariadenia č. 50 z 18. apríla 2016, že nevyplývajú definitívne overené vážnejšie nedoplatky.“

79. V oznámení o vylúčení uchádzača zo dňa 01. 10. 2019, adresovanom navrhovateľovi, kontrolovaný uvádza, cit.: „(...) ste boli vylúčený v súlade s ustanovením § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, teda z dôvodu, že ste nesplnili podmienky účasti“.

Kontrolovaný rozdelil odôvodnenie vylúčenia do dvoch bodov. **K prvému bodu** v odôvodnení vylúčenia chronologicky uvádza priebeh vysvetľovania predložených dokladov s uvedením citácií relevantných častí žiadostí kontrolovaného o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov, ako aj príslušných vysvetlení predložených navrhovateľom. Ďalej kontrolovaný, okrem iného uvádza nasledovné, cit.:

„(...) Po vyhodnotení predložených dokladov komisia konštatovala, že túto podmienku účasti člen skupiny dodávateľov, spoločnosť XX nespĺňa, nakoľko ste predložili potvrdenie miestne príslušného daňového úradu za člena skupiny dodávateľov, spoločnosť XX, z ktorého vyplýva len to, že spoločnosť XX nemá definitívne overené vážnejšie nedoplatky, resp. nevyplývajú definitívne overené nesplnené daňové povinnosti. Verejný obstarávateľ Vás

žiadal o predloženie potvrdenia z miestne príslušného daňového úradu, z ktorého malo jednoznačne vyplývať, že spoločnosť XX má alebo nemá daňové nedoplatky, resp. v prípade nedoplatkov má povolené nedoplatky platiť v splátkach. Daňový úrad vo svojom potvrdení jednoznačne neuviedol, že spoločnosť XX nemá žiadne daňové nedoplatky a ani bližšie nevysvetlil, že „nevyplyývajú definitívne overené vážnejšie nedoplatky“, resp. že „nevyplyývajú definitívne overené nesplnené daňové povinnosti“, neznamená to však, že daňový subjekt nemá žiadne daňové nedoplatky. Verejný obstarávateľ Vás dvakrát žiadal, aby z potvrdenia miestne príslušného daňového úradu jednoznačne vyplývalo, že spoločnosť XX má alebo nemá daňové nedoplatky, resp. v prípade nedoplatkov má povolené nedoplatky platiť v splátkach. Nakoľko takéto potvrdenie nebolo predložené, nie je možné predložený doklad uznať ako doklad, ktorým preukazujete, že člen skupiny dodávateľov, spoločnosť XX spĺňa požiadavku v zmysle ustanovenia § 32 ods. 1 písm. c) zákona. Na základe vyššie uvedeného verejný obstarávateľ konštatuje, že **podmienku účasti** požadovanú verejným obstarávateľom podľa § 32 ods. 1 písm. c) zákona **nesplňate**, nakoľko ste nepredložili potvrdenie miestne príslušného daňového úradu za spoločnosť XX, z ktorého by jednoznačne vyplývalo, že spoločnosť XX nemá daňové nedoplatky, resp. v prípade, ak má nedoplatky, v tom prípade má povolené nedoplatky platiť v splátkach tak, aby to bolo v súlade s ustanovením § 32 ods. 1 písm. c), resp. § 32 ods. 2 písm. c), resp. § 32 ods. 7 zákona.“

80. Úrad za účelom získania odborného stanoviska listom zo dňa 31. 10. 2019 „Žiadosť o odborné stanovisko“ požiadal Daňový úrad Bratislava o zodpovedanie nasl. otázok. Odpoveď na žiadosť o odborné stanovisko bola úradu doručená dňa 21. 11. 2019 s nasledovnými závermi, cit.:

1) Čo je to daňový nedoplatok?

Daňový nedoplatok je definovaný v § 2 písm. f) zákona č. 563/2009 Z. z. o správe daní v znení neskorších predpisov, ako dlžná suma dane po lehote splatnosti.

2) Kedy vzniká daňový nedoplatok?

Vo všeobecnosti pod nedoplatkom rozumieme nezaplatený alebo nevyplatený zvyšok sumy. Daňovým nedoplatkom je dlžná suma dane po lehote splatnosti dane, ktorú mal daňový subjekt povinnosť zaplatiť. Daňový nedoplatok vzniká aj v prípade, ak nebola zaplatená celá výška dane po splatnosti (zaplatená len časť). Daňový nedoplatok vzniká dňom nasledujúcim po dni splatnosti dane.

3) Kedy je subjekt zapísaný do zoznamu daňových dlžníkov?

Finančné riaditeľstvo SR vo svojom webovom sídle zverejňuje v zmysle § 52 ods. 1 písm. a) daňového poriadku zoznam daňových dlžníkov do konca kalendárneho mesiaca nasledujúceho po kalendárnom mesiaci, za ktorý sa zoznam vyhotovuje podľa stavu k poslednému dňu kalendárneho mesiaca, u ktorých úhrnná výška daňových nedoplatkov presiahla 170 EUR.

4) Ako sa nazerá na daňový nedoplatok v prípade, ak je v režime splátok?

Správca dane na žiadosť daňového subjektu povoľuje odklad platenia dane alebo platenia dane v splátkach rozhodnutím, v ktorom je u sumy odloženej dane určená splatnosť odkladu alebo splatnosť (termíny) a výšok splátok. Dodržaním splatnosti odkladu alebo termínov a výšky splátok nevzniká daňovému subjektu daňový nedoplatok. Ak bol povolený odklad platenia dane alebo platenie dane v splátkach, na účely potvrdenia podľa § 53 ods. 3 daňového poriadku sa suma povoleného odkladu platenia dane alebo platenia dane v splátkach nepovažuje za daňový nedoplatok, ale v potvrdení o stave osobného účtu daňového subjektu sa uvádza informácia, že na daň bol povolený odklad alebo splátky.

5) V prípade, ak sa účastník konania odvolal voči rozhodnutiu o povolení úľavy na dani alebo odpustení daňového nedoplatku a toto odvolanie má odkladný

účinnok, je možné považovať účastníka konania za subjekt, ktorý má nedoplatky na daniach?

Ak správca dane žiadosti daňového subjektu o povolenie úľavy alebo o odpustenie daňového nedoplatku vyhovie, t. j. rozhodnutím povolí úľavu na dani alebo odpustí daňový nedoplatok, proti tomuto rozhodnutiu sa nemožno odvolať. Ak správca dane žiadosti subjektu o povolenie úľavy alebo o odpustenie daňového nedoplatku nevyhovie, zašle daňovému subjektu písomné oznámenie; v takomto prípade sa rozhodnutie nevydáva. Uvedené vyplýva z ust. § 69 ods. 3 daňového poriadku.

6) Komu (akému subjektu) môže vzniknúť daňová povinnosť, resp. následne nedoplatok? Môže vzniknúť daňový nedoplatok aj zahraničnému subjektu so sídlom v inom členskom štáte EÚ?

Daňový nedoplatok môže vzniknúť aj zahraničnému subjektu so sídlom v inom členskom štáte EÚ, ak tento subjekt má postavenie daňového subjektu, t. j. jedná sa o osobu, ktorej daňový poriadok, zákon alebo osobitné hmotnoprávne daňové predpisy ukladajú povinnosti alebo priznávajú práva. Napr. podľa § 2 písm. d) bod 2 zákona č. 595/2003 Z. z. o dani z príjmov v znení neskorších predpisov na účely tohto zákona sa rozumie daňovníkom s neobmedzenou daňovou povinnosťou právnická osoba, ktorá má na území Slovenskej republiky sídlo alebo miesto skutočného podnikania.

7) Je možné z Vašej strany preveriť alebo poskytnúť informáciu, či subjekt: XX má/mal ku dňu 03. 04. 2019 daňový nedoplatok, resp. je/bol k danému dňu vedený ako daňový dlžník v Talianskej republike?

Každá informácia o daňovom subjekte, ktorá sa získava pri správe daní, sa považuje za daňové tajomstvo. Z § 11 ods. 4 daňového poriadku vyplýva, že daňové tajomstvo sa oznámi alebo sprístupní tomu, kto preukáže oprávnenosť na oznámenie alebo sprístupnenie daňového tajomstva vyplývajúcu z plnenia jeho úloh podľa tohto zákona, osobitných predpisov alebo medzinárodnej zmluvy, ktorou je Slovenská republika viazaná. Správca dane neeviduje daňové nedoplatky, ktoré daňovému subjektu vznikli v inom štáte.“

81. Úrad uvádza, že predmetom námietok navrhovateľa je jeho vylúčenie z verejnej súťaže

na predmet zákazky: „Sanácia environmentálnych záťaží v obci Predajná“, ktoré navrhovateľ považuje za nezákonné, resp. v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný pochybil pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti, keď nesprávne a diskriminačne vyhodnotil a posúdil splnenie predmetných podmienok účasti. Navrhovateľ má za to, že tieto podmienky účasti jednoznačne preukázal prostredníctvom predložených relevantných dokladov a dokumentov v ponuke a následne doplnil už predložené doklady na základe žiadosti kontrolovaného o vysvetlenie a doplnenie predložených dokladov.

82. Ako vyplýva z obsahu oznámenia o vylúčení navrhovateľa, kontrolovaný vylúčil navrhovateľa na základe dvoch skutočností, resp. z dôvodu nesplnenia dvoch podmienok účasti, pričom v tomto zmysle rozčlenil samotné oznámenie o vylúčení do dvoch bodov. Prvým dôvodom vylúčenia navrhovateľa je nesplnenie podmienky účasti

týkajúcej sa osobného postavenia podľa § 32 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, v zmysle ktorého sa verejného obstarávania môže zúčastniť len ten, kto nemá daňové nedoplatky v Slovenskej republike alebo v štáte sídla, miesta podnikania alebo

obvyklého pobytu. Predmetom prvého bodu námietok navrhovateľa je prvý dôvod jeho vylúčenia (bod 79 tohto rozhodnutia).

83. Úrad v súvislosti s prvým bodom námietok navrhovateľa, týkajúcim sa podmienky účasti podľa § 32 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní poukazuje na skutočnosť, že spoločnosť XX bola dňa 02. 10. 2019 zapísaná do Zoznamu hospodárskych subjektov. Úrad ďalej poukazuje na znenie súťažných podkladov v nadväznosti na zápis do Zoznamu hospodárskych subjektov (bod 73 tohto rozhodnutia). Podľa § 152 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, úrad vedie zoznam hospodárskych subjektov, ktorí preukázali splnenie osobného postavenia podľa § 32 ods. 1 písm. a) až f) a ods. 2, ods. 4, a ods. 5 a ktorí požiadali o zapísanie do Zoznamu hospodárskych subjektov. Hospodársky subjekt môže preukázať splnenie podmienok účasti osobného postavenia Zápisom do zoznamu hospodárskych subjektov. Ďalej úrad uvádza, že Zoznam hospodárskych subjektov je verejne prístupný na webovom sídle úradu, takže ide o verejnú listinu. Úrad poukazuje zároveň na § 152 ods. 4 prvá veta, zákona o verejnom obstarávaní, v zmysle ktorého platí, že údaje uvedené v Zozname hospodárskych subjektov nie je potrebné v postupoch verejného obstarávania overovať. V tejto súvislosti je potrebné skonštatovať, že **zápis do Zoznamu hospodárskych subjektov preukazuje správnosť informácií a splnenie podmienok účasti a pokiaľ sa nepreukáže opak, subjekt je zapísaný v Zozname hospodárskych subjektov, resp. jeho zápis trvá.**
84. Z dôvodu dostupnosti informácií uvedených v Zozname hospodárskych subjektov v nadväznosti na navrhovateľom predložený dokument s názvom „Žiadosť o vysvetlenie a predloženie dokladov vo verejnej súťaži: Sanácia environmentálnych záťaží v obci Predajná – odpoveď“ zo dňa 20. 06. 2019 bod 1.1 tohto dokumentu spolu s prílohami (Vysvetlenie zodpovedného daňového poradcu, Potvrdenie Veľvyslanectva Slovenskej republiky v Taliansku); dokument s názvom „Žiadosť o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti - odpoveď“ zo dňa 05. 09. 2019 s prílohou – Potvrdenie miestneho príslušného daňového úradu s úradným prekladom do slovenčiny a dokument s názvom „Osvedčenie z daňového úradu“ zo dňa 16. 09. 2019, ktorým navrhovateľ dňa 16. 09. 2019 doplnil vysvetlenie zo dňa 05. 09. 2019, mal kontrolované informácie a skutočnosti vyplývajúce z týchto dokladov pri vyhodnocovaní splnenia predmetnej podmienky účasti vyhodnotiť a posúdiť ich platnosť v kontexte oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, ako aj časti 1.2 „Podmienky účasti“ bod 1 „Osobné postavenie“ súťažných podkladov, pretože vylúčenie predstavuje najtvrdší zásah do práv uchádzača, ku ktorému má kontrolovaný prístup až po dôkladnom zhodnotení a preskúmaní všetkých skutočností.
85. Ďalej úrad poukazuje na odpoveď daňového úradu v súvislosti so žiadosťou o odborné stanovisko zo dňa 21. 11. 2019 (bod 80 tohto rozhodnutia). Z predmetných odpovedí daňového úradu ako aj preskúmaním dokumentácie kontrolovaného podľa úradu nemožno nespochybniteľne dospieť k záveru, že navrhovateľom predložené doklady a dokumenty preukazujúce splnenie podmienky účasti podľa § 32 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní za člena skupiny dodávateľov, spoločnosť XX, nie sú v súlade so zákonnými požiadavkami na preukázanie splnenia tejto podmienky účasti.

Úrad uvádza, že z vyššie uvedených dokumentov (bod 84 tohto rozhodnutia) nie je preukázané, resp. sa nepotvrdilo, že navrhovateľ má nedoplatky, ktoré sú definitívne, t. z. nemá status daňového dlžníka. Úrad pritom poukazuje na skutočnosť, že nakoľko sa navrhovateľ v predmetnej veci sa súdi s príslušným daňovým úradom, jeho status automaticky neznamená, že ma daňové nedoplatky, ktoré sú vymáhané.

86. Úrad konštatuje, že kontrolovaný nesprávnym spôsobom, resp. v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní vyhodnotil splnenie tejto podmienky účasti, pričom pri vyhodnotení danej podmienky účasti konal zároveň aj v rozpore s princípmi o verejnom obstarávaní. Úrad uvádza, že kontrolovaný vylúčil navrhovateľa bez právneho titulu, pretože nenastali zákonné dôvody na vylúčenie podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.
87. Na základe uvedených skutočností má úrad za to, že kontrolovaný nesprávne vyhodnotil splnenie podmienok účasti podľa § 32 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní u navrhovateľa, nakoľko z predložených dokladov **neboli nespochybniteľne naplnené dôvody na jeho vylúčenie** vo vzťahu k nesplneniu predmetnej podmienky účasti.
88. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že námietky navrhovateľa v prvom bode sú **opodstatnené**.

K druhému bodu námietok navrhovateľa úrad uvádza:

89. V súťažných podkladoch časť 1.2 „Podmienky účasti“ bod 3 „Technická spôsobilosť alebo odborná spôsobilosť“ ods. 3.1 je uvedené cit.: *„podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona - zoznamom poskytnutých služieb za predchádzajúcich päť rokov od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, lehôt dodania a odberateľov; dokladom je referencia, ak odberateľom bol verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa tohto zákona.*

Minimálna požadovaná úroveň štandardov:

K bodu 3.1: Zoznam poskytnutých služieb má obsahovať:

3.1.1 minimálne 3 geologické úlohy týkajúce sa sanácie environmentálnych záťaží na 3 rôznych lokalitách. (...)

90. V súťažných podkladoch časť 1.2 „Podmienky účasti“ bod 3 „Technická spôsobilosť alebo odborná spôsobilosť“ v „Odôvodnení primeranosti použitia bodu 3.1“ je uvedené cit.: *„Vzhľadom na predpokladanú hodnotu zákazky a dobu trvania zákazky je potrebné, aby mal uchádzač v predmetnej oblasti dostatočné skúsenosti s poskytnutím obdobných služieb. Sanačné práce budú vykonávané na dvoch lokalitách, ktoré obsahujú nebezpečné odpady v objeme viac ako 100 tis. m³. Obe lokality predstavujú riziko pre zdravie ľudí a životné prostredie a sanácia, ktorá je predmetom tejto zákazky zahŕňa viaceré sanačné technológie. Z uvedených dôvodov je nevyhnutné, aby uchádzač prostredníctvom požadovaných referencií preukázal, že má so sanáciou environmentálnych záťaží a s nakladaním s nebezpečným odpadom zo spracovania ropných produktov dostatočné skúsenosti. Referencie sú pre verejného obstarávateľa zárukou, že sanačné práce budú vykonané*

v požadovanej kvalite, načas a bez ohrozenia zdravia ľudí a životného prostredia.

Referencie

za predchádzajúcich päť rokov sa požadujú z dôvodu zaistenia primeranej úrovne hospodárskej súťaže v tejto špecifickej oblasti služieb.“

91. Vo Vysvetlení súťažných podkladov č. 4 je k otázke č. 12, či je možné použiť ako referenciu nedokončenú zákazku (napr. už je vysanované a beží iba monitoring), uvedené, cit.: *„Áno, uchádzač môže predložiť na preukázanie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa technickej spôsobilosti (referencie) aj zmluvu, ktorá ešte nebola ukončená, ale verejný obstarávateľ uzná iba tie geologické úlohy (záverečné správy), ktoré už boli dokončené a splňajú vyššie uvedené požiadavky.“*

92. Vo Vysvetlení súťažných podkladov č. 6 v odpovedi na otázku č. 36 v znení, cit.: *„V súťažných podkladoch, kapitola 3. Technická spôsobilosť alebo odborná spôsobilosť,*

v bode 3.1.4 je požadovaná minimálne 1 geologická úloha, týkajúca sa sanácie environmentálnych záťaží s odstránením nebezpečných odpadov zo spracovania ropných produktov (kaly, gudróny, sludge a pod.) v objeme minimálne 40 000,00 t nebezpečných odpadov za predchádzajúcich 5 rokov. Žiadame o vysvetlenie, či tieto práce musia byť aktuálne dokončené alebo sa uznajú aj práce, ktoré začali po 29.12.2013 a do dnešného dňa

ešte stále prebiehajú?“, kontrolovaný uvádza nasledujúcu odpoveď, cit.: *„Áno, uchádzač môže predložiť na preukázanie splnenia podmienok účasti, týkajúcich sa technickej spôsobilosti aj zmluvu, ktorá ešte nebola ukončená, ale verejný obstarávateľ uzná iba objem nebezpečných odpadov z ropných produktov, ktoré už boli spracované.“*

93. Úrad z predloženej ponuky navrhovateľa zistil, že s cieľom preukázania podmienok účasti navrhovateľ predložil Jednotný európsky dokument za oboch členov skupiny, t. j. za spoločnosti XY a XX, ako aj za tretie osoby, prostredníctvom ktorých preukazuje podmienky účasti. Z ponuky vyplýva, že navrhovateľ na preukázanie podmienok účasti týkajúcich sa technickej alebo odbornej spôsobilosti (stanovených aj v bode 3.1.1 časti 1.2 „Podmienky účasti“ súťažných podkladov) využíva

aj kapacity spoločnosti XZ, čo preukazuje Zmluva o uzavretí budúcej zmluvy zo dňa 28. 03. 2019.

Ako vyplýva z bodu 74 tohto rozhodnutia, listom „Žiadosť o predloženie dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti“ zo dňa 04. 04. 2019 kontrolovaný požiadal navrhovateľa o predloženie dokladov nahradených jednotným európskym dokumentom. Z dokumentov, ktoré navrhovateľ predložil v nadväznosti na uvedenú žiadosť kontrolovaného vyplýva, že navrhovateľ s cieľom preukázať 3 geologické úlohy týkajúce sa sanácie environmentálnych záťaží na 3 rôznych lokalitách predložil zoznam poskytnutých služieb obsahujúci 3 geologické úlohy s názvom:

- Záverečný projekt a vykonávací projekt sanácie a stavebný dozor na skládke v lokalite ... (odberateľ: zzz)
- Predbežný projekt sanácie hlbkej spodnej vody v priemyselnej oblasti ... (odberateľ: Obec Statte)
- Vykonávací projekt sanácie na mieste ... (odberateľ: yyy).

Úrad uvádza, že v predmetnom zozname poskytnutých služieb **nie je jednoznačne uvedené, kto bol dodávateľom predmetných geologických úloh.**

94. Kontrolovaný listom „Žiadosť o predloženie dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti“ zo dňa 11. 06. 2019 požiadal navrhovateľa o vysvetlenie okrem iného nasledujúcej skutočnosti, cit.: „(...) Nakoľko z predložených dokladov nie je možné jednoznačne posúdiť splnenie podmienky účasti, verejný obstarávateľ Vás žiada v rámci vysvetlenia uviesť, či predmetom uvedených geologických úloh bola realizácia sanácie environmentálnej záťaže, či predložené úvodné strany sú zo záverečných správ zo sanácie environmentálnej záťaže, resp. uviesť, čo bolo predmetom uvedených geologických úloh, príp. predložiť kópiu obsahu predmetnej záverečnej správy.“

95. Na vyššie uvedenú žiadosť kontrolovaného navrhovateľa odpovedal listom „Žiadosť o vysvetlenie a predloženie dokladov vo verejnej súťaži (...) – odpoveď“ zo dňa 20. 06. 2019, v ktorom okrem iného uviedol, cit.: „(...) Potvrdzujeme teda, že predmetom uvedených geologických úloh bola realizácia sanácie environmentálnej záťaže. Pre úplnosť dopĺňame

1. Zoznam poskytnutých služieb doplnený o stručný popis, ktorý vysvetľuje, aká kontaminácia/znečistenie bolo v danej oblasti, a teda, že predmetom uvedených geologických úloh bola realizácia sanácie environmentálnej záťaže
2. Obsah záverečných správ daných projektov.“

96. Z predloženej dokumentácie vyplýva, že kontrolovaný požiadal odberateľov predmetných navrhovateľom predložených geologických úloh o poskytnutie nasledujúcich informácií, cit.: „- kto (aká spoločnosť) bol spracovateľom geologickej úlohy,

- čo presne bolo predmetom vyššie uvedenej úlohy,
- či bolo predmetom tejto dodávky projektovanie sanácie alebo aj fyzická sanácia environmentálnej záťaže.“

97. Úrad zistil, že odberateľ Obec Statte v súvislosti so službou „Predbežný projekt sanácie hlbkej spodnej vody v priemyselnej oblasti ...“, ktorú navrhovateľ uviedol v zozname poskytnutých služieb, v odpovedi na žiadosť kontrolovaného uviedol, cit.: „Týmto by sme vám chceli oznámiť, že v súvislosti s obnovou sa neuskutočnili žiadne práce. Spoločnosť vytvorila zoskupenie za účelom verejného ponukového konania a svoju činnosť začne vykonávať budúci mesiac v septembri. Miestny úrad Statte nepochybné spoločnosť vykonaním žiadnej úlohy.“

98. V oznámení o vylúčení uchádzača zo dňa 01. 10. 2019, adresovanom navrhovateľovi, kontrolovaný uvádza, cit.: „(...) *ste boli vylúčený v súlade s ustanovením § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, teda z dôvodu, že ste nesplnili podmienky účasti*“.

Kontrolovaný k **druhému bodu** vylúčenia v odôvodnení vylúčenia chronologicky uvádza priebeh vysvetľovania predložených dokladov s uvedením citácií relevantných častí žiadostí kontrolovaného o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov, ako aj príslušných vysvetlení predložených navrhovateľom. Ďalej kontrolovaný, okrem iného uvádza nasledovné, cit.: „(...) Na preukázanie tejto podmienky účasti ste predložili nasledovné referencie:

1. Názov: Záverečný projekt a vykonávací projekt sanácie a stavebný dozor na skládke v lokalite ...
Objednávateľ: zzz
Dodávateľ: XZ - **3.osoba**

Termín: 2010 – 2015

2. Názov: Predbežný projekt sanácie hlbkej spodnej vody v priemyselnej oblasti

Objednávateľ: Obec Statte

Dodávateľ: XZ - **3.osoba**

Termín: 2015-2016

3. Názov: Vykonávací projekt sanácie na mieste ...

Objednávateľ: yyy

Dodávateľ: XZ - **3.osoba**

Termín: 2016-2018

(...) Nakoľko z predložených dokladov a Vášho vysvetlenia komisia nevedela jednoznačne vyhodnotiť splnenie podmienky účasti, verejný obstarávateľ požiadal objednávateľov vyššie uvedených geologických úloh o poskytnutie nasledovných informácií, týkajúcich sa predložených geologických úloh: kto (aká spoločnosť) bol spracovateľom geologickej úlohy, čo presne bolo predmetom vyššie uvedenej úlohy, či bolo predmetom tejto dodávky projektovanie sanácie alebo aj fyzická sanácia environmentálnej záťaže. Obec Statte, objednávateľ geologickej úlohy č. 2 (Predbežný projekt sanácie hlbkej spodnej vody v priemyselnej oblasti) doručil verejnému obstarávateľovi odpoveď dňa 08. 08. 2019, v ktorom uviedol, cit: „Týmto by sme vám chceli oznámiť; že v súvislosti s obnovou sa neuskutočnili žiadne práce. Spoločnosť vytvorila zoskupenie za účelom verejného ponukového konania a svoju činnosť začne vykonávať budúci mesiac v septembri. Miestny úrad Statte nepochybné spoločnosť vykonaním žiadnej úlohy.“

Po vyhodnotení predložených dokladov k bodu 3.1.1. a na základe poskytnutej informácie od Obce Statte komisia konštatuje, že túto podmienku účasti nespĺňate, nakoľko ste nepredložili 3 geologické úlohy, týkajúce sa sanácie environmentálnych záťaží na 3 rôznych lokalitách. **Geologickú úlohu č. 2** „Predbežný projekt sanácie hlbkej spodnej vody v priemyselnej oblasti“, ktorej objednávateľom bola Obec Statte, **nie je možné uznať**, nakoľko **Obec Statte potvrdila, že doteraz neboli vykonané žiadne sanačné práce**, t. j. predložená správa ani nemôže byť záverečnou správou zo sanácie environmentálnej záťaže. Zároveň pri geologických úlohách č. 1 (Záverečný projekt a vykonávací projekt sanácie a stavebný dozor na skládke v lokalite ...) č. 3 (Vykonávací projekt sanácie na mieste ...) taktiež nebolo jednoznačne preukázané, že predmetné geologické úlohy sa týkajú sanácií environmentálnych záťaží, a predložené úvodné strany a obsahy správ sú záverečnými správami z vykonaných sanácií environmentálnych záťaží a nie projektmi, na základe ktorých sa majú predmetné sanácie uskutočniť. Ku **geologickej úlohe č. 1** (Záverečný projekt a vykonávací projekt sanácie a stavebný dozor na skládke v lokalite ...), ktorá podľa zoznamu poskytnutých referencií mala byť riešená v rokoch 2010 - 2015, ste predložili titulný list „záverečnej správy“ z roku 2009, teda z obdobia, keď ešte záverečná správa zo sanácie nemohla existovať. Podľa poskytnutého obsahu „záverečnej správy“ a ceny uvedenej v zozname referencií je zrejmé, že **ide len o projektovanie sanačných prác a nie o záverečnú správu zo sanácie, tak ako to požadoval verejný obstarávateľ**. Ku **geologickej úlohe č. 3** (Vykonávací projekt sanácie na mieste ...), ktorá podľa zoznamu poskytnutých referencií mala byť riešená v rokoch 2016 - 2018, ste predložili titulný list „záverečnej správy“ z roku 2016. Podľa poskytnutého obsahu „záverečnej správy“ a ceny uvedenej v zozname referencií je zrejmé, že **ide len o projektovanie sanačných prác a nie o záverečnú správu zo sanácie, tak ako to požadoval verejný obstarávateľ**. Na základe vyššie uvedeného verejný obstarávateľ konštatuje, že **podmienku účasti požadovanú verejným obstarávateľom v bode 3.1.1 časti**

1.2 Podmienky účasti súťažných podkladov **nesplňate**, nakoľko ste nepredložili minimálne 3 geologické úlohy týkajúce sa sanácie environmentálnych záťaží na 3 rôznych lokalitách. (...)“

99. Úrad uvádza, že druhým dôvodom vylúčenia navrhovateľa je nesplnenie podmienky účasti týkajúcej sa technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona
o verejnom obstarávaní, v rámci ktorej kontrolovaný žiadal predložiť zoznam poskytnutých služieb za predchádzajúcich päť rokov od vyhlásenia verejného obstarávania, konkrétne okrem iného žiadal predložiť minimálne 3 geologické úlohy týkajúce sa sanácie environmentálnych záťaží na 3 rôznych lokalitách. Predmetom druhého bodu námietok navrhovateľa je druhý dôvod jeho vylúčenia (bod 98 tohto rozhodnutia).
100. Úrad v súvislosti s druhým bodom námietok navrhovateľa poukazuje na súťažné podklady časť 1.2 „Podmienky účasti“ bod 3 „Technická spôsobilosť alebo odborná spôsobilosť“
na „Odôvodnenie primeranosti podmienok účasti, resp. použitia bodu 3.1“ (bod 90 tohto rozhodnutia), z ktorého možno vyvodiť, že kontrolovaný požadoval preukázanie skúseností s realizáciou sanačných prác. Úrad konštatuje, že uvedeným kontrolovaný žiada
preukázať
od uchádzačov skúsenosti **so sanáciou environmentálnych záťaží a s nakladaním s nebezpečným odpadom zo spracovania ropných produktov**, pričom poukazuje na zabezpečenie kvality samotných sanačných prác a nie len na kvalitu vypracovania projektu geologickej úlohy. Úrad má za to, že keďže ide o Odôvodnenie stanovenia podmienok účasti, tak je potrebné ho vykladať priamo vo väzbe na predmetné podmienky účasti a nahliadať
naň ako na spôsob interpretácie znenia podmienok účasti zo strany kontrolovaného, resp. aké činnosti má za cieľ kontrolovaný preukázať stanovením daných podmienok účasti.
101. Ďalej úrad poukazuje na Vysvetlenie súťažných podkladov č. 4 k otázke č. 12, (bod 91 tohto rozhodnutia), na základe ktorého je zrejmé, že kontrolovaný pripúšťa aj čiastočné plnenie **zmluvy**, avšak uzná iba také plnenie z neukončenej zmluvy, pri ktorom **prišlo k ukončeniu geologickej úlohy a obsahuje aj záverečnú správu**. V nadväznosti na uvedené si úrad dovoľuje poukázať na ust. § 11 ods. 1 zákona č. 569/2007 Z. z. o geologických prácach (ďalej len „geologický zákon“), ktoré definuje geologickú úlohu nasledovne: „*Geologická úloha je vecné, miestne a časové vymedzenie okruhu otázok vyjadrujúcich hospodársky, vedecký alebo technický cieľ úlohy, ktorá sa má projektovať a riešiť geologickými prácami a vyhodnotiť v záverečnej správe geologickej úlohy.*“ Úrad má za to, že uvedené znenie zákona v spojitosti so znením Vysvetlenia č. 4 odpovede č. 12, ako aj so znením odôvodnenia podmienok účasti pre bod č. 3.1 časti 1.2 súťažných podkladov, dáva dostatočne presnú informáciu uchádzačom, aký rozsah činností sa bude považovať za rozhodný pre preukázanie splnenia podmienok účasti technickej a odbornej spôsobilosti uvedených v bode č. 3.1 časti 1.2 súťažných podkladov.
102. Úrad poukazuje na ust. § 16 ods. 1 a ods. 2 geologického zákona, v ktorom je uvedené,
že „*Zhotoviteľ geologických prác je povinný vyhodnotiť geologickú úlohu v záverečnej*

správe a po písomnom súhlase zástupcu, ak bol ustanovený, odovzdať ju objednávateľovi.“

a „Záverečná správa obsahuje a) zhodnotenie použitých geologických prác v porovnaní

s projektom geologickej úlohy, b) dosiahnuté výsledky z hľadiska cieľa geologickej úlohy, c) nové geologické poznatky vrátane tých, ktoré priamo nesúvisia s jej cieľom, najmä o geologickej stavbe zemskej kôry, o nerastoch, o výskyte podzemných vôd vrátane geotermálnych vôd a minerálnych vôd, o geotermálnej energii, o prírodných horninových štruktúrach a podzemných priestoroch, d) údaje o stave geologických diel a geologických objektov vrátane ich zabezpečenia, návrh na ich iné využitie alebo na

likvidáciu a údaje o spôsobených škodách a ich náhrade, e) údaje o vynaložených nákladoch na riešenie geologickej úlohy vrátane nákladov na projekt geologickej úlohy a záverečnú správu, ak ide o geologickú úlohu financovanú zo štátneho rozpočtu alebo z iných verejných prostriedkov.“ Úrad konštatuje, že z uvedeného znenia zákonných ustanovení je možné určiť definíciu záverečnej správy. Z podstaty, resp. obsahu definície je možné odvodiť,

čo je obsahom záverečnej práce. Na základe uvedeného úrad dospel k názoru, že **kontrolovaný žiadal záverečné správy, ktoré už boli dokončené a nie len vo fáze projektovania.**

103.Úrad vo vzťahu k tvrdeniu navrhovateľa, že kontrolovaný v súťažných podkladoch výslovne neuvádza, že požaduje geologickú úlohu realizácie sanácie environmentálnej záťaže,

ale bez bližšej špecifikácie požaduje geologickú úlohu týkajúcu sa sanácie environmentálnej záťaže, konštatuje s poukazom na vyššie uvedené, že tvrdenie navrhovateľa sa nepreukázalo ako opodstatnené. Úrad preto dospel k záveru, navrhovateľom predložené doklady **nepreukazujú splnenie podmienky účasti** požadovanej kontrolovaným v bode 3.1.1 časti 1.2 „Podmienky účasti“ súťažných podkladov.

104.Úrad uvádza, že vo vzťahu k tvrdeniu navrhovateľa, že je podľa neho nesporné, že kontrolovaný v súťažných podkladoch neuviedol požiadavku na preukázanie splnenia podmienky účasti týkajúcej sa technickej spôsobilosti, a to preukázať ukončenú geologickú úlohu a zároveň vo vysvetlení súťažných podkladov č. 6 v odpovedi č. 36 uviedol (bod 92 tohto rozhodnutia), že bude akceptovať aj neukončenú geologickú úlohu, sa tvrdenie navrhovateľa takisto nepreukázalo ako opodstatnené, pretože z obsahu odpovede kontrolovaného v rámci inštitútu vysvetľovania je zrejmé, že kontrolovaný uzná iba objem nebezpečných odpadov z ropných produktov, ktoré už boli spracované.

105.Navrhovateľ v rámci námietok ďalej argumentuje tým, že v prípade, ak mal kontrolovaný pochybnosti o splnení predmetnej podmienky účasti, nemal pristúpiť k vylúčeniu, ale bol povinný postupovať v zmysle § 40 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní a vyzvať navrhovateľa na nahradenie tretej osoby, keďže príslušnú podmienku, ako navrhovateľ uvádza, preukazoval s využitím inej osoby podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad v danom prípade dáva do pozornosti znenie § 40 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, v zmysle ktorého verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ písomne požiada uchádzača alebo záujemcu o **nahradenie inej osoby, prostredníctvom ktorej preukazuje**

finančné

a ekonomické postavenie alebo **technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť, ak existujú dôvody na vylúčenie**. V tejto súvislosti je potrebné poukázať na vyššie uvedený § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorého uchádzač alebo záujemca môže

na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti využiť technické a odborné **kapacity inej osoby**, bez ohľadu na ich právny vzťah. **Úrad konštatuje, že § 40 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní je potrebné chápať práve s prihliadnutím**

na možnosť záujemcov alebo uchádzačov využiť na preukázanie splnenia podmienok účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti (rovnako aj finančného a ekonomického postavenia) kapacity inej osoby, teda osoby v zmysle § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.

106. Úrad poukazuje na skutočnosť, že z ustanovenia § 40 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že sa aplikuje vtedy, keď uchádzač využíva na preukázanie splnenia podmienok účasti týkajúcich sa finančného a ekonomického postavenia alebo technickej alebo odbornej spôsobilosti kapacity inej osoby, u ktorej existuje niektorý z vymedzených dôvodov

na vylúčenie. Predmetná právna úprava teda neumožňuje aplikovať toto ustanovenie v prípade, ak uchádzač preukazuje splnenie podmienok účasti vlastnými kapacitami. Z uvedeného dôvodu je teda **potrebné posúdiť, či podmienku účasti, vo vzťahu ku ktorej kontrolovaný dospel k záveru, že ju navrhovateľ predloženými dokladmi nespĺňa, navrhovateľ preukazoval vlastnými kapacitami alebo prostredníctvom tretej osoby podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.**

107. Úrad preskúmaním dokumentácie kontrolovaného zistil, že navrhovateľ v ponuke predložil dokument s názvom „Zmluva o uzavretí budúcej zmluvy“, pričom zmluvnými stranami

sú spoločnosť XX a spoločnosť XZ (bod 93 tohto rozhodnutia). Úrad zároveň vo vzťahu k navrhovateľom predloženým službám (bod 93 tohto rozhodnutia) zistil, že sám **kontrolovaný v oznámení o vylúčení** (bod 98 tohto rozhodnutia) **uviedol, že ich dodávateľom je tretia osoba**, spoločnosť XZ. Nie je preto zrejmé, z akého dôvodu kontrolovaný nepostupoval v súlade s § 40 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní a nepožiadaval navrhovateľa o nahradenie inej osoby. Úrad však zároveň považuje za potrebné skonštatovať, že v prípade, **ak by kontrolovaný nemal jednoznačne preukázané**

a zdokumentované, **či navrhovateľ preukazuje splnenie podmienky účasti vlastnými kapacitami alebo využíva na preukázanie splnenia podmienky účasti tretiu osobu**

v zmysle § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, **bol by povinný písomne požiadať uchádzača o vysvetlenie** alebo predloženie doplňujúcich dokladov k dokladom

už obsiahnutým v ponuke.

108. Z postupu kontrolovaného vyplýva, že určité pochybnosti v etape vyhodnocovania splnenia príslušnej podmienky účasti zrejme mal, keďže vo výzve adresovanej odberateľom služieb položil aj otázku, kto (aká spoločnosť) bol spracovateľom geologickej úlohy (bod 96 tohto rozhodnutia). V prípade, že na uvedenú otázku nedostal odpoveď od odberateľov služieb a u kontrolovaného na základe

navrhovateľom predložených dokladov pretrvávali nejasnosti ohľadom dodávateľa, resp. postavenia dodávateľa predmetných služieb, mal s prípadnými pochybnosťami konfrontovať navrhovateľa, a to využitím inštitútu vysvetlenia alebo doplnenia predložených dokladov.

109. Na základe uvedeného úrad poukazuje na ustanovenie § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, v zmysle ktorého verejný obstarávateľ v prípade pochybností, resp. ak nevie z predložených dokladov posúdiť splnenie podmienok účasti, je **povinný písomne požiadať uchádzača o vysvetlenie alebo predloženie doplňujúcich dokladov už obsiahnutým v ponuke.** Inštitút vysvetlenia alebo doplnenia predložených dokladov kontrolovaný v procese vyhodnocovania podmienok účasti navrhovateľa síce využil, ale napriek tomu, **ak zistené skutočnosti neboli pre kontrolovaného dostatočné, mal tento inštitút využiť opätovne a dopytovať sa navrhovateľa sporné skutočnosti,** pretože vylúčenie predstavuje najtvrdší zásah do práv uchádzača, ku ktorému kontrolovaný má pristúpiť až po dôkladnom zhodnotení a preskúmaní všetkých skutočností.

110. Akákoľvek nejasnosť alebo nejednoznačnosť v preukazovaní splnenia podmienok účasti nemôže byť dôvodom na vylúčenie, ale práve naopak, z hľadiska dodržania princípov verejného obstarávania **musí byť zo strany kontrolovaného riadnym a preskúmateľným spôsobom odstránená.** Úrad v tejto súvislosti poukazuje na povinnosť kontrolovaného uplatniť pri zadávaní zákazky **princíp transparentnosti zakotvený v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý sa vzťahuje na všetky úkony a postupy vykonávané v procese verejného obstarávania.** Nevyhnutnou súčasťou riadneho uplatnenia princípu transparentnosti je taký postup kontrolovaného, ktorým je zabezpečená náležitá **preskúmateľnosť každého úkonu kontrolovaného** vykonávaného v súvislosti so zadávaním zákazky, a to tak samotnými záujemcami, resp. uchádzačmi, ako aj nestranným orgánom disponujúcim právomocou vykonávať dohľad nad dodržiavaním povinností kontrolovaného. Úrad uvádza, že úkony kontrolovaného v procese verejného obstarávania sú v rozpore s princípom transparentnosti, ak sú nekontrolovateľné, horšie kontrolovateľné, nečitateľné alebo neprehľadné alebo ak dôvody, ktoré kontrolovaného viedli k vykonaniu úkonu, vzbudzujú pochybnosti.

111. V kontexte vyššie uvádzaných skutočností ma úrad za to, že kontrolovaný nepostupoval pri vyhodnocovaní splnenia podmienok účasti technickej a odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v súlade s § 40 ods. 6 písm. a) v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. V súvislosti s povinnosťou verejného obstarávateľa postupovať podľa § 40 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní (nahradenie inej osoby ak existujú dôvody na vylúčenie), úrad poukazuje na potrebu mať ustálené a preukázané, či navrhovateľ preukázal splnenie podmienok účasti technickej a odbornej spôsobilosti vlastnou kapacitou alebo treťou osobou. Úrad vo

väzbe na uvedené dáva opäťovne do pozornosti princíp transparentnosti, v zmysle ktorého každý úkon kontrolovaného musí byť preskúmateľný, a vhodným spôsobom zaznamenaný v dokumentácii kontrolovaného; iba za splnenia týchto podmienok možno úkony kontrolovaného podrobiť účinnej kontrole. Zároveň je potrebné podotknúť, že kontrolovaný je povinný vyhodnocovať splnenie podmienok účasti v súlade s tým ako si ich zadefinoval v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a súťažných podkladoch, nevynímajúc odpovede na vysvetľovanie, ktoré sa v zmysle rozhodovacej praxe úradu považujú rovnako za súčasť zadávacej dokumentácie – súťažných podkladov.

112. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že námietky navrhovateľa v druhom bode sú **opodstatnené**.

113. Podľa § 175 ods. 1 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.**

114. Podľa § 175 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní je úrad povinný v rozhodnutí, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť všetky zistené porušenia tohto zákona, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania spolu s údajom, či zistené porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania. V súvislosti s konaním kontrolovaného úrad uvádza, že kontrolovaný postupoval v rozpore s 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v spojení § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Uvedené porušenia zákona o verejnom obstarávaní mohli mať zásadný vplyv na výsledok predmetného verejného obstarávania, nakoľko v dôsledku nezákonného vylúčenia uchádzača, ktorý sa umiestnil na prvom mieste, z procesu verejného obstarávania a netransparentného vyhodnotenia jeho ponuky, resp. splnenia podmienok účasti, došlo k obmedzeniu hospodárskej súťaže medzi uchádzačmi, a teda takýto postup kontrolovaného je v rozpore s princípmi verejného obstarávania uvedenými v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. **Na základe uvedeného úrad pristúpil k rozhodnutiu nariadiť odstránenie protiprávneho stavu podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, pretože, s poukázaním na úradom konštatované porušenia zákona o verejnom obstarávaní, nemožno jednoznačne vysloviť záver, že by predmetná verejná súťaž smerovala k výberu takého zmluvného partnera, ktorý by vzišiel zo zákazky zadávanej v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, resp. zo zákazky, ktorej priebeh nevykazuje znaky porušenia tohto zákona bez vplyvu na výsledok verejného obstarávania.**

115. Úrad v zmysle ustanovenia § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že kontrolovaný má v budúcnosti venovať zvýšenú pozornosť dodržiavaniu princípov verejného obstarávania v celom procese zadávania postupu zákazky. Úrad odporúča kontrolovanému, aby v budúcnosti pri posudzovaní splnenia podmienok účasti

vyhodnocoval podmienky účasti v súlade s tým, ako ich stanovil v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a v súťažných podkladoch. Aby sa kontrolovaný v budúcnosti vyhol takémuto nezákonnému konaniu, musí v prvom rade postupovať transparentne tak, že riadne preskúma skutkový stav ohľadom preukazovania splnenia podmienok účasti, a to, či uchádzač preukazuje danú podmienku účasti priamo prostredníctvom samotného uchádzača alebo cez tretiu osobu. V prípade, že sa preukáže, že ide o preukazovanie splnenia podmienky účasti prostredníctvom kapacít tretej osoby, pričom prostredníctvom tejto uchádzač stanovenú podmienku účasti nespĺňa, má byť uchádzač požiadaný v zmysle zákona o verejnom obstarávaní o jej nahradenie. Taktiež je potrebné, aby kontrolovaný jasne a zdokumentovaným spôsobom preskúmal pravdivosť dokladov, v zmysle ktorých uchádzač preukazuje splnenie podmienok účasti, pričom ak sa vyskytnú nezrovnalosti v dokladoch predložených uchádzačom za účelom preukazovania splnenia podmienok účasti, musí verejný obstarávateľ s týmito nezrovnalosťami, resp. zisteniami uchádzača konfrontovať a prijať následné kroky v zmysle zákona o verejnom obstarávaní. Úrad v danej súvislosti dáva do pozornosti rozhodnutia úradu č. 13676-9000/2019 zo dňa 11. 11. 2019 a č. 10288-9000/2019 zo dňa 15. 08. 2019. Podľa úradu je potrebné, aby kontrolovaný predmetné vyhodnotenie dôkladne zdokumentoval a kontrolovaný je na tento účel povinný (podľa potreby aj opakovane) uplatniť inštitút vysvetlenia a/alebo doplnenia predložených dokladov. Úrad zároveň pripomína, že kontrolovaný má využiť všetky možnosti na preskúmanie skutočností, či uchádzač posudzovanú podmienku účasti splnil a vylúčiť ho až po preverení všetkých skutočností a po utvrdení sa, že podmienka účasti nebola splnená, resp. uchádzačom boli predložené doklady, ktoré sa preukázali ako nepravdivé. V takom prípade má kontrolovaný v súlade s princípom transparentnosti uviesť konkrétne dôvody, na základe ktorých sa rozhodol pristúpiť k vylúčeniu uchádzača.

Kaucia

116. 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.
117. V súlade s predmetným ustanovením a výrokom tohto rozhodnutia úrad vráti navrhovateľovi kauciu do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o námietkach.
118. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom, záujemcom a účastníkom.

119. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu môže účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok a osoba podľa § 175 ods. 11 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov podať odvolanie podľa § 177 tohto zákona. Odvolanie musí byť doručené na Úrad pre verejné obstarávanie, Ružová dolina č. 10, 821 09 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 doručí

1. XX – navrhovateľ
2. Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky, Námestie Ľudovíta Štúra 1, 812 35 Bratislava, IČO : 42 181 810 – kontrolovaný

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka