

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie a ako orgán príslušný podľa § 109 a § 137 ods. 2 písm. a) a písm. b) zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a podľa § 140, § 167 ods. 2 a § 187 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok uchádzača XY (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich podľa § 138 ods. 2 písm. f) zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti vyhodnoteniu ponúk vo verejnom obstarávaní na predmet zákazky „Program hospodárskeho a sociálneho rozvoja Trenčianskeho samosprávneho kraja pre roky 2013-2023“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Trenčiansky samosprávny kraj**, K dolnej stanici 7282/20A, 911 01 Trenčín, IČO: 36126624 (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 192/2014 dňa 02. 10. 2014 pod zn. 23315-WYS, vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 186a zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov uvádza, že **kontrolovaný** svojím konaním **porušil** nasledovné ustanovenia zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov: **§ 42 ods. 3 v spojení s § 42 ods. 5 a § 9 ods. 3** pri vyhodnocovaní ponuky úspešného uchádzača, spoločnosti A, z hľadiska mimoriadne nízkej ponuky.

O d ô v o d n e n i e :

1. Úrad pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) uvádza, že 18. 04. 2016 nadobudol účinnosť zákon č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.
2. Podľa § 186a zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov ak súd po uzavretí zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody právoplatným rozsudkom zruší rozhodnutie úradu vydané podľa predpisov účinných do 17. apríla 2016 v konaní začatom pred uzavretím zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody v rámci výkonu dohľadu nad verejným obstarávaním a vráti vec úradu na ďalšie konanie a úrad v ďalšom konaní zistí, že konaním kontrolovaného boli porušené predpisy účinné do 17. apríla 2016 a toto porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, úrad vydá rozhodnutie, v ktorom uvedie taxatívny výpočet takýchto porušení; ak ide o konanie, v ktorom úrad rozhoduje o námietkach podaných do 17. apríla 2016, úrad v rozhodnutí uvedie porušenia predpisov účinných do 17. apríla 2016 len v rozsahu namietaných skutočností.

3. Podľa § 187 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov postup zadávania zákazky, pri ktorom bolo oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania odoslané na uverejnenie do 17. apríla 2016, sa dokončia podľa predpisov účinných do 17. apríla 2016. Podľa § 187 ods. 3 predmetného zákona v konaní, ktoré začal úrad do 17. apríla 2016, sa postupuje podľa predpisov účinných do 17. apríla 2016. Vzhľadom na skutočnosť, že výzva na predkladanie ponúk bola odoslaná na uverejnenie do Vestníka verejného obstarávania dňa 30. 09. 2014, t. j. pred 17. aprílom 2016, úrad uvádza, že na predmetné konanie o námietkach sa aplikuje právny predpis účinný do 17. apríla 2016, t. j. zákon č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“).

Námietky navrhovateľa

4. Navrhovateľ listom zo dňa 05. 02. 2015, doručeným úradu dňa 09. 02. 2015, podal námietky v listinnej podobe smerujúce podľa § 138 ods. 2 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní proti vyhodnoteniu ponúk. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému v lehote podľa § 138 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti a prílohy námietok podľa § 138 ods. 6 a ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní.
5. Navrhovateľ v podaných námietkach uvádza, že na základe žiadosti o sprístupnenie informácie, boli navrhovateľom od Inšpektorátu práce Prešov prijaté dva dokumenty, podstatné pre hodnotenie postupu kontrolovaného a úspešného uchádzača A vo verejnom obstarávaní. Prvým dokumentom je „*Rozhodnutie Inšpektorátu práce o uložení pokuty vo výške 10.000 eur*“. Podľa navrhovateľa Inšpektorát práce Prešov konštatoval, že spoločnosť A dňa 19.02.2013 zamestnávala 4 osoby bez toho, aby boli prihlásené do Sociálnej poisťovne. Zároveň navrhovateľ uvádza, že spoločnosť A vyjadrením zo dňa 03. 08. 2013 potvrdila porušenie predpisu a vysvetlila, že dôvodom je problém s istým formulárom Sociálnej poisťovni. Inšpektorát práce Prešov podľa navrhovateľa konštatoval, že je nepochybné, že došlo zo strany zamestnávateľa, spoločnosti A k porušeniu zákazu nelegálneho zamestnávania. Zároveň navrhovateľ uvádza, že Inšpektorát práce Prešov vydal dňa 07. 10. 2013 rozhodnutie, ktoré nadobudlo právoplatnosť dňa 27. 01. 2014 a stalo sa vykonateľným dňa 12. 02. 2014. Druhým dokumentom je „*Žaloba spol. A proti rozhodnutiu IP Prešov*“, ktorá bola podaná dňa 06. 02. 2014 a obsahuje žiadosť o odloženie vykonateľnosti rozhodnutia. Žaloba podľa navrhovateľa vysvetľuje, že sama o sebe nemá odkladný účinok na vykonateľnosť rozhodnutia správneho orgánu a výslovne uvádza, že spoločnosť A sa nemôže zúčastniť vo verejnom obstarávaní, pokiaľ predseda senátu nevydá uznesenie o odložení vykonateľnosti rozhodnutia, resp. pokiaľ súd rozhodnutie Inšpektorátu práce Prešov nezruší. Inšpektorát práce Prešov vydal podľa navrhovateľa rozhodnutie, a spoločnosť A sa proti nemu odvolala. Zároveň navrhovateľ uvádza, že Národný inšpektorát práce ako odvolací orgán odvolanie zamietol rozhodnutím č. S/2013/03765 - 2.1, O-268/2013 zo dňa 24.01.2014.
6. Navrhovateľ k **splneniu podmienky účasti** uvádza, že stav uchádzača presne spĺňa kritérium pre závažné porušenie odborných povinností podľa § 26 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania, za ktoré bola právoplatne uložená pokuta.
7. Z dostupných dokumentov podľa navrhovateľa vyplýva, že je nespochybniteľné, že uchádzač spoločnosť A spochybnil a porušil zákaz nelegálneho zamestnávania. Argumenty uvedené

v žalobe uchádzača, že určitý on-line formulár nebol dostupný alebo že vyžadoval veľa údajov, resp. že nemal čas sa pripraviť na túto povinnosť, musia byť podľa navrhovateľa brané s veľkou rezervou, lebo v predmetnom období bolo do systému Sociálnej poisťovne prihlásených veľa zamestnancov. Zamestnávateľ má podľa navrhovateľa možnosť a povinnosť neumožniť zamestnancovi nástup do práce, ak ho nevie prihlásiť do Sociálnej poisťovne. Porušenie tohto zákazu je extrémne závažné podľa slovenského a európskeho práva, o čom svedčí podľa navrhovateľa aj výška pokuty.

8. Stav uchádzača podľa navrhovateľa spĺňa kritérium Súdneho dvoru, že konkrétne a individuálne posúdenie konania dotknutého hospodárskeho subjektu vedie k záveru, že porušenie predstavuje závažné porušenie odborných povinností.
9. Navrhovateľ má za to, že úspešný uchádzač spĺňa kritérium pre závažné porušenie odborných povinností v zmysle ustanovenia § 26 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne teda porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania, za ktoré bola právoplatne uložená pokuta. Navrhovateľ ďalej uvádza, že podľa rozhodnutia SD EÚ (Forposta) konštatovanie porušenia odborných povinností v zmysle ustanovenia uvedeného v čl. 45 ods. 2 písm. d) smernice 2004/18/ES nevyžaduje konečný a právoplatný rozsudok, pričom táto skutočnosť gramaticky korešponduje s presným znením ustanovenia § 26 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní. Požiadavka konečného rozhodnutia v § 26 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní sa gramaticky a logicky vzťahuje na (iné hrubé porušenie práva alebo) iné hrubé porušenie zmluvných povinností, ktoré možno preukázať konečným rozhodnutím príslušného orgánu verejnej moci.
10. Uchádzač A bol podľa navrhovateľa uznaný vinným zo závažného porušenia odborných povinností v zmysle ES 2004/18 a v zmysle zákona 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní, a má byť vylúčený podľa § 33 ods. 7 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.
11. K **poskytnutiu nepravdivých alebo skreslených informácií a neplatnému právnomu úkonu** navrhovateľ uvádza, že účasťou vo verejnom obstarávaní, predložením zápisu do zoznamu podnikateľov a predložením čestného prehlásenia o splnení podmienok účasti spoločnosť A podľa navrhovateľa predstiera, že je oprávnená zúčastniť sa vo verejnom obstarávaní. Spoločnosť A tým koná podľa navrhovateľa v rozpore s dobrou vierou a s dobrými mravmi, lebo si bola podľa navrhovateľa vedomá, že jej účasť je spochybniteľná, a sama sa v žalobe zo dňa 16. 02. 2014 vyjadrila, že nie je oprávnená zúčastniť sa vo verejnom obstarávaní.
12. Navrhovateľ uvádza, že po uložení pokuty Inšpektorátom práce, mala spoločnosť A konať v súlade s dobrými mravmi a túto skutočnosť oznámiť úradu. Spoločnosť A by sa mala podľa navrhovateľa zdržať účasti vo verejnom obstarávaní, pokiaľ predseda senátu nevydá uznesenie o odložení vykonateľnosti rozhodnutia, ktoré podľa dostupných informácií navrhovateľa nebolo vydané, resp. pokiaľ súd rozhodnutie Inšpektorátu práce Prešov nezruší. Spoločnosť A by mala podľa navrhovateľa oznámiť túto skutočnosť každému obstarávateľovi, s ktorým bola v styku.
13. Navrhovateľ tiež uvádza, že svojou účasťou vo verejnom obstarávaní po februári 2014 sa spoločnosť A vedomo snažila vytvoriť nesprávny dojem, že je úplne oprávnená zúčastniť sa vo verejnom obstarávaní. Spoločnosť A podľa navrhovateľa poskytla skreslené informácie a musí byť vylúčená podľa § 33 ods. 7 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní. Ponuka spoločnosti A môže byť podľa navrhovateľa považovaná za neplatnú aj z dôvodu, že podľa §

39 Občianskeho zákonníka, je neplatný právny úkon, ktorý svojim obsahom alebo účelom odporuje zákonu alebo ho obchádza, alebo sa prieči dobrým mravom.

14. Podľa navrhovateľa uchádzači podľa Prílohy 3A súťažných podkladov čestne vyhlásili, že všetky doklady, dokumenty, vyhlásenia a údaje uvedené v ponuke sú pravdivé a úplné, a podľa Prílohy 3C súťažných podkladov čestne vyhlásili, že ku dňu predkladania ponúk ako aj ku dňu predkladania dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti na základe výzvy spĺňajú podmienky účasti. Ak spoločnosť A v ponuke nepodala informácie o predmetnom rozhodnutí Inšpektorátu práce, tak podľa navrhovateľa porušila svoju povinnosť podať pravdivé a úplné informácie podľa Prílohy 1 súťažných podkladov.
15. Spoločnosť A predložila podľa navrhovateľa ponuku, ktorá obsahuje mimoriadne nízku cenu v zmysle § 42 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní a ktorá je na úrovni 44 % predpokladanej hodnoty zákazky. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný sa nezaoberal, resp. nedostatočne zaoberal vysvetlením mimoriadne nízkej ceny, a to zvlášť keď bol informovaný, že uchádzač A porušil zákaz nelegálneho zamestnávania, čo môže mať vplyv na určenie ceny.
16. Navrhovateľ žiada úrad, aby nariadil kontrolovanému žiadať vysvetlenie od uchádzača A, či predseda senátu krajského súdu v lehote do predkladania ponúk vydal uznesenie o odložení vykonateľnosti rozhodnutia Inšpektorátu Práce, a posúdiť konkrétne, individuálne konanie spoločnosti A, a podľa výsledku prijať, resp. vylúčiť ponuku od uchádzača A, resp. aby nariadil kontrolovanému vylúčiť ponuku od uchádzača A podľa § 33 ods. 7 písm. a) a/alebo podľa § 33 ods. 7 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní, resp. aby nariadil kontrolovanému žiadať a riadne vyhodnotiť vysvetlenie mimoriadne nízkej ceny.

Začiatok konania o námietkach

17. Nakoľko námietky navrhovateľa boli úradu doručené po otvorení častí ponúk označených ako „Kritériá“, kontrolovaný doručil úradu informáciu podľa § 136 ods. 9 písm. e) zákona o verejnom obstarávaní dňa 05. 02. 2015. Na základe uvedeného úrad uvádza, že konanie o námietkach navrhovateľa v súlade s § 138 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní začalo dňa 16. 02. 2015.
18. V súlade s § 138 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní úrad vyzval kontrolovaného na doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam s uvedením predpokladanej hodnoty zákazky a kompletnej dokumentácie v origináli listom č. 1398-6000/2015-ON/29-V dňa 16. 02. 2015, ktoré kontrolovaný doručil úradu dňa 26. 02. 2015.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

19. Kontrolovaný v písomnom vyjadrení k námietkam navrhovateľa uvádza, že dňa 11. 12. 2014 mu bola od navrhovateľa zaslaná emailová informácia z výpisu zo zoznamu fyzických a právnických osôb, u ktorých bolo zistené porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania Inšpektorátom práce Prešov, konkrétne na spoločnosť A.
20. Kontrolovaný uvádza, že skúmal porušenie odborných povinností a dňa 11. 12. 2014 telefonicky požiadal spoločnosť A o vyjadrenie a predloženie relevantných dokladov k posúdeniu porušenia odborných povinností a dňa 15. 12. 2014 oslovil Inšpektorát práce Prešov, či u uvedenej spoločnosti došlo alebo nedošlo k porušeniu zákazu nelegálneho zamestnávania, za ktoré bola právoplatne uložená pokuta. Inšpektorát práce potvrdil zistené

porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania. Kontrolovaný tiež uvádza, že o tejto skutočnosti informoval komisiu na vyhodnotenie ponúk splnenia podmienok účasti.

21. Dňa 16. 01. 2015 mu bolo podľa kontrolovaného opätovne od spoločnosti XY oznámené porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania spoločnosťou A.
22. Kontrolovaný ďalej uvádza, že spoločnosť A ho informovala, že ani jedna z pokút nebola uložená konečným rozhodnutím orgánu verejnej moci v zmysle § 26 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní a ďalej uviedla, že podala dve žaloby a súdne konania prebiehajú na Krajskom súde v Bratislave. Túto skutočnosť podľa kontrolovaného preukázala spoločnosť A aj potvrdením Krajského súdu zo dňa 04. 09. 2014 o vedených súdnych konaniach.
23. Kontrolovaný uvádza, že komisia po preštudovaní predmetných dokladov konštatovala, že uvedené porušenie odborných povinností zistených Inšpektorátom práce Prešov nebolo potvrdené konečným rozhodnutím príslušného orgánu verejnej moci. V súlade s § 26 ods. 7, kde zákon o verejnom obstarávaní taxatívne stanovuje, aké rozhodnutie je považované za konečné, komisia nevylúčila uchádzača z procesu verejného obstarávania.

Zistenia úradu

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

24. Kontrolovaný vyhlásil verejné obstarávanie na predmet zákazky „Program hospodárskeho a sociálneho rozvoja Trenčianskeho samosprávneho kraja pre roky 2013-2023“ vo Vestníku verejného obstarávania č. 192/2014 dňa 02. 10. 2014 pod zn. 23315-WYS.V závislosti od typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 118 089,00 EUR bez DPH ide o podlimitnú zákazku na poskytnutie služieb. Kontrolovaný poskytol súťažné podklady jedenástim záujemcom. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 22. 10. 2014 o 14:00 hod., predložili ponuku ôsmi uchádzači, vrátane navrhovateľa. Otváranie častí ponúk označených ako „Ostatné“ sa uskutočnilo dňa 23. 10. 2014 o 09:30 hod. a otváranie častí ponúk označených ako „Kritériá“ sa uskutočnilo dňa 24. 11. 2014 o 11:00 hod. Žiadny z uchádzačov nebol kontrolovaným z predmetného verejného obstarávania vylúčený. Kontrolovaný doručil navrhovateľovi oznámenie o výsledku vyhodnotenia ponúk dňa 29. 01. 2015. Následne doručil navrhovateľ námietky smerujúce podľa § 138 ods. 2 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní úradu dňa 09. 02. 2015 a kontrolovanému dňa 06. 02. 2015.
25. Úrad vo veci predmetných námietok vydal rozhodnutie č. 1398-6000/2015-ON/29 zo dňa 05. 03. 2015, ktorým podľa § 139 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní konanie o námietkach zastavil. Predmetné rozhodnutie nadobudlo právoplatnosť dňa 09. 03. 2015. Proti rozhodnutiu podal navrhovateľ žalobu na Krajskom súde v Bratislave, ktorou sa domáhal, aby súd preskúmal zákonnosť napadnutého rozhodnutia úradu. Krajský súd v Bratislave rozsudkom č. 6S/84/2015-38 zo dňa 14. 12. 2017 **zrušil napadnuté rozhodnutie úradu a vec mu vrátil na ďalšie konanie**. Proti rozsudku Krajského súdu v Bratislave podal úrad v zákonnej lehote kasačnú sťažnosť, ktorú však Najvyšší súd rozsudkom sp. zn. 10Sžfk/22/2018 zo dňa 21. 11. 2018, doručeným úradu dňa 08. 01. 2019 **zamietol**.
26. Najvyšší súd Slovenskej republiky v predmetnom rozsudku okrem iného uviedol nasledovné, cit.: „(...) Kasačný súd po preskúmaní spisového materiálu krajského súdu, ktorého súčasťou je aj administratívny spis žalovaného dospel k záveru, že kasačné námietky sťažovateľa nie sú

dôvodné. Stotožnil sa s názorom krajského súdu, že bol daný zákonný dôvod podľa § 191 ods. 1 písm. c) SSP na zrušenie preskúmaného rozhodnutia žalovaného a vrátenia mu veci na ďalšie konanie, pretože vychádzalo z nesprávneho posúdenia veci. Z § 137 ods. 7 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že prílohou námietok má byť doklad preukazujúci oprávnenie podpisovať námietky podľa § 138 ods. 6 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní. Zo žiadneho ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní pritom nevyplýva, že takýmto dokladom musí byť originál alebo overená kópia výpisu z obchodného registra, ako to tvrdí žalovaný. Z uvedeného dôvodu tak podľa názoru kasačného súdu žalobkyňa postupovala v súlade so zákonom (§ 137 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní), keď k podaným námietkam predložila zákonom požadované prílohy, vrátane internetového výpisu z obchodného registra, ako dôvodu preukazujúceho oprávnenie podpisovať námietky. K veci kasačný súd dodáva, že výpis z obchodného registra obsahuje údaje o spoločnosti zapísané v obchodnom registri a tieto údaje sú uvedené ku dňu vyhotovenia výpisu. Takýto výpis tak obsahuje najaktuálnejšie údaje o spoločnosti. Z dôvodov sťažovateľa uvedených v kasačnej sťažnosti podľa názoru kasačného súdu vôbec nevyplýva, že k námietkam je potrebné predložiť originál alebo úradne overenú fotokópiu výpisu z obchodného registra. Uvedený záver nevyplýva ani zo sťažovateľom uvedenej dôvodovej správy k zákonu č. 503/2009 Z. z., ktorý novelizoval zákon o verejnom obstarávaní. Vzhľadom na uvedené považoval kasačný súd námietky sťažovateľa týkajúce sa nesprávneho posúdenia veci krajským súdom za nedôvodné.(...)“.

27. Vzhľadom na skutočnosť, že úrad je viazaný vyššie uvedeným právnym názorom Najvyššieho súdu Slovenskej republiky, ktorý bol vyslovený zamietnutím kasačnej sťažnosti, pričom úradu bola predmetná vec vrátená na ďalšie konanie, ktorého zákonným predpokladom je disponovanie kompletnou dokumentáciou k verejnému obstarávaniu, úrad listom č. 1398-6000/2015-L zo dňa 05. 03. 2020 vyzval kontrolovaného, aby v súlade s § 138 ods. 10 zákona o verejnom obstarávaní doručil úradu do piatich pracovných dní odo dňa doručenia tejto žiadosti kompletnú dokumentáciu v origináli k predmetnému verejnému obstarávaniu. Kontrolovaný doručil dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu dňa 11. 03. 2020.
28. V bode III.1.1 „Osobné postavenie“ výzvy na predkladanie ponúk sa okrem iného uvádza, cit.: „(...) Vyžaduje sa splnenie podmienok účasti osobného postavenia podľa § 26 ods. 1 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní (...) Uchádzač preukazuje splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní podľa § 26 ods. 2 zákona.“
29. Navrhovateľ zaslal kontrolovanému dňa 02.12.2014 e-mail, v ktorom okrem iného uviedol, cit.: „(...) Ďakujeme Vám za zápisnicu, cena spoločnosti A sa nám zdá byť mimoriadne nízka, čo môže súvisieť s nelegálnym zamestnaním personálu, vid' dôkaz v prílohe.“. Prílohou predmetného e-mailu je „Výpis zo zoznamu fyzických osôb a právnických osôb, u ktorých bolo zistené porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania“, týkajúci sa úspešného uchádzača.
30. Z dokumentácie kontrolovaného k predmetnému verejnému obstarávaniu vyplýva, že preveroval porušenie odborných povinností na strane úspešného uchádzača. V „Zázname z telefonického rozhovoru“ kontrolovaného zo dňa 11.12.2014 je okrem iného uvedené, cit.: „(...) Na základe emailovej informácie od spoločnosti XY z výpisu zo zoznamu fyzických a právnických osôb, u ktorých bolo zistené porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania Národným inšpektorátom práce Prešov, verejný obstarávateľ požiadal spoločnosť A o vyjadrenie a predloženie relevantných dokladov k posúdeniu porušenia odborných povinností.(...)“.

31. Na vyššie uvedenú telefonickú žiadosť kontrolovaného reagoval úspešný uchádzač, a to listom „Zaslanie informácií preukazujúcich splnenie podmienok osobného postavenia vo verejnom obstarávaní“, v ktorom je okrem iného uvedené, cit.: „(...) A týmto potvrdzuje, že ani jedna z pokút nebola uložená konečným rozhodnutím orgánu verejnej moci v zmysle § 26 ods. 6 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní. (...) Nakoľko sme presvedčení o nezákonnosti postupu správnych orgánov a ich rozhodnutí, podala spoločnosť A dve žaloby. (...) Súdne konania momentálne stále prebiehajú na Krajskom súde v Bratislave (...) Ako vyplýva z hore uvedených skutočností a priložených listín, keďže A podala proti právoplatným rozhodnutiam žaloby a súdne konania prebiehajú (§ 26 ods. 7 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní), pokuty neboli uložené tzv. konečným rozhodnutím príslušného orgánu verejnej moci, a teda neexistuje na strane spoločnosti A taká skutočnosť, ktorá by predstavovala závažné porušenie odborných povinností podľa § 26 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní. (...)“.

32. V liste „Žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky“ zo dňa 04. 12. 2014, adresovanom úspešnému uchádzačovi, spoločnosti A, kontrolovaný uviedol, cit.: „V súlade s ustanovením § 42 ods. 3 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len zákon o verejnom obstarávaní) Vás žiadame o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky predloženej v rámci vyhlásenej podlimitnej zákazky s predmetom obstarávania: **„Program hospodárskeho a sociálneho rozvoja Trenčianskeho samosprávneho kraja pre roky 2013- 2023“**, zverejnenej vo Vestníku verejného obstarávania č. 192/2014 pod číslom 23315 – WYS dňa 02. 10. 2014.

Vaša ponuka bola komisiou vyhodnotená ako mimoriadne nízka ponuka v súlade s ustanovením § 42 ods. 4, obsahovala cenu plnenia, ktorá je najmenej o

a) 30% nižšia, než priemer cien plnenia podľa ostatných ponúk,

b) 15% nižšia, než je cena plnenia podľa ponuky s druhou najnižšou cenou plnenia zároveň

c) 15% nižšia, ako predpokladaná hodnota zákazky, ak je vyjadrená konkrétnym číslom.

Žiadame Vás o vysvetlenie podrobností týkajúcich sa časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné:

Časť ponuky:	Celková ponuka A (s DPH)	Priemer ostatných cenových ponúk (s DPH)
Analytická časť	16 800	24 537,60
Strategická časť	13 200	29 226,17
Implementačná časť	9 600	16 370,22

(...)“

33. Navrhovateľ na vyššie citovanú žiadosť odpovedal listom „Vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky pre „Program hospodárskeho a sociálneho rozvoja Trenčianskeho samosprávneho kraja pre roky 2013-2023“ zverejnenej vo vestníku Verejného obstarávania č. 192/2014 pod číslom 23315 – WYS dňa 02. 10. 2014“ zo dňa 10. 12. 2014 s nasledujúcim znením, cit.: „Na základe žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, ktorá bola spoločnosti A doručená dňa 08. 12. 2014 si Vám dovoľujeme predložiť vysvetlenie našej ponuky.

Spoločnosť A je medzinárodná poradenská spoločnosť disponujúca rozsiahlym know how s viac ako 20 ročnou tradíciou na slovenskom trhu a disponuje množstvom kvalifikovaných odborníkov s dlhoročnými medzinárodnými referenciami.

Cenová ponuka pre predmet verejného obstarávania „Program hospodárskeho a sociálneho rozvoja Trenčianskeho samosprávneho kraja pre roky 2013-2023“ zverejnenej vo Vestníku verejného obstarávania č. 192/2014 pod číslom 23315 – WYS dňa 02. 10. 2014, sme

kalkulovali v súlade s cenovou politikou spoločnosti v kontexte relevantných projektov akými sú „strategické materiály, alebo rozvojové dokumenty“.

Prezentovaná cena odzrkadľuje všetky kalkulované náklady, vrátane interných a externých nákladov zazmluvnených expertov (čo bolo preukázané čestnými prehláseniami). Experti dlhodobo spolupracujú s A a majú dlhoročné skúsenosti s obdobnými projektmi. Spolupráca umožňuje lepšiu flexibilitu a relevantnosť poskytnutých informácií. Spoločnosť A disponuje rozsiahlou databázou údajov a prieskumov, čo umožňuje efektívnejšiu prácu na danom projekte a umožňuje autorom diela výrazne zefektívniť prácu.

Podľa našich dlhoročných skúseností je cena 39 600 s DPH za „Analytickú, Strategickú a Implementačnú časť“ objektívna a odráža aktuálnu cenovú úroveň ponúk s predmetným poradenstvom.

A na realizáciu predmetnej podlimitnej zákazky zverejnenej vo Vestníku Verejného obstarávania č. 192/2014 pod číslom 23315 – WYS dňa 02. 10. 2014 zahrnula všetky práce vyplývajúce z súťažných podkladov podlimitnej zákazky „Program hospodárskeho a sociálneho rozvoja Trenčianskeho samosprávneho kraja pre roky 2013-2023“ a zaručuje kvalitné a expertné splnenie predmetu zákazky.“

34. Kontrolovaný zároveň zaslal Inšpektorátu práce Prešov dňa 15.12.2014 e-mail, v ktorom okrem iného uviedol, cit.: „(...) žiadame Vás o zaslanie informácie k prebiehajúcemu verejnému obstarávaniu, či u spoločnosti A došlo alebo nedošlo k porušeniu zákazu nelegálneho zamestnávania, za ktoré bola právoplatne uložená pokuta. (...)“.
35. Na vyššie uvedenú žiadosť kontrolovaného reagovala zamestnankyňa Inšpektorátu práce Prešov, a to e-mailom dňa 16.12.2014, v ktorom je okrem iného uvedené, cit.: „(...) U zamestnávateľa A bola v dňoch 12.04.2013 a 01.07.2013 vykonaná inšpekcia práce, ktorou bolo zistené porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania podľa ustanovenia § 3 ods. 2 v nadväznosti na ustanovenie § 2 ods. 2b zákona č. 82/2005 Z. z. o nelegálnej práci a nelegálnom zamestnávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov. (...)“.
36. Zo zápisnice z vyhodnocovania ponúk časť „KRITERIÁ“ zo dňa 27. 01.2015 okrem iného vyplýva, cit.: „(...) Následne komisia vyhodnocovala splnenie požiadaviek verejného obstarávateľa na predmet zákazky aj z hľadiska mimoriadne nízkej ponuky. /príloha č. 3/. Na základe skutočností zistených pri vyhodnotení bola dňa 04. 12. 2014 spoločnosť A požiadaná o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky. Uvedená spoločnosť v lehote do piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti zaslala vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, kde uvádza, že na realizáciu predmetnej zákazky zahrnula všetky práce vyplývajúce zo súťažných podkladov a zaručuje kvalitné a expertné splnenie predmetu zákazky. Ďalej uvádza, že cenová ponuka je v súlade s cenovou politikou spoločnosti v kontexte relevantných projektov akými sú „strategické materiály alebo rozvojové dokumenty“. Komisia zohľadnila vysvetlenie ponuky uchádzača v súlade s požiadavkami v zmysle § 42 ods. 2 a vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky akceptuje.(...) uvedené porušenie odborných povinností zistených Inšpektorátom práce Prešov nebolo potvrdené konečným rozhodnutím príslušného orgánu verejnej moci. V súlade s § 26 ods. 7, kde zákon o verejnom obstarávaní taxatívne stanovuje, aké rozhodnutie je považované za konečné, komisia nevyhlásila uchádzača z procesu verejného obstarávania.“.
37. Kontrolovaný listom „Výsledok vyhodnotenia ponúk - oznámenie“ zo dňa 27.01.2015, doručeným navrhovateľovi dňa 29. 01.2015, navrhovateľovi oznámil, že jeho ponuka neuspela. V predmetnom liste kontrolovaný okrem iného uviedol, cit.: „(...) Úspešným

uchádzačom sa stala spoločnosť A, ktorá splnila podmienky účasti a požiadavky verejného obstarávateľa na predmet zákazky a bola podľa hodnotiaceho kritéria pre verejného obstarávateľa najvýhodnejšia.“. Úrad zároveň uvádza, že súčasťou tohto oznámenia bola aj tabuľka s poradím uchádzačov z ktorej vyplýva, že úspešný uchádzač spoločnosť A získal 95 bodov a ním ponúknutá cena predstavovala 62 400 Eur s DPH a navrhovateľ získal 84,25 bodu a ním ponúknutá cena predstavovala 77 700 Eur s DPH.

Právny rámec

38. Podľa § 9 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, pri zadávaní zákaziek sa musí uplatňovať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie uchádzačov alebo záujemcov, princíp transparentnosti a princíp hospodárnosti a efektívnosti.
39. Podľa § 26 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní verejného obstarávania sa môže zúčastniť len ten, kto spĺňa tieto podmienky účasti týkajúce sa osobného postavenia: nebolo mu v predchádzajúcich troch rokoch preukázané závažné porušenie odborných povinností, ktoré dokáže verejný obstarávateľ a obstarávateľ preukázať.
40. Podľa § 26 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní za závažné porušenie odborných povinností na účely tohto zákona sa rozumie najmä účasť na dohode obmedzujúcej súťaž vo verejnom obstarávaní, porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania, za ktoré bola právoplatne uložená pokuta, a iné hrubé porušenie práva alebo hrubé porušenie zmluvných povinností, ktoré možno preukázať konečným rozhodnutím príslušného orgánu verejnej moci. Lehota podľa odseku 1 písm. g) plynie odo dňa, kedy sa rozhodnutie stane konečným. Porušenie záväzku, ak ide o bezpečnosť a ochranu utajovaných skutočností alebo bezpečnosť dodávok, možno preukázať aj iným prostriedkom.
41. Podľa § 26 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní konečným rozhodnutím príslušného orgánu verejnej moci na účely tohto zákona sa rozumie
- a) právoplatné rozhodnutie príslušného správneho orgánu, proti ktorému nie je možné podať žalobu,
 - b) právoplatné rozhodnutie príslušného správneho orgánu, proti ktorému nebola podaná žaloba,
 - c) právoplatné rozhodnutie súdu, ktorým bola žaloba proti rozhodnutiu alebo postupu správneho orgánu zamietnutá alebo konanie zastavené alebo
 - d) iný právoplatný rozsudok súdu.
42. Podľa § 33 ods. 7 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v znení účinnom do 28.02.2015 verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúči z verejného obstarávania uchádzača alebo záujemcu, ak nesplnil podmienky účasti.
43. Podľa § 33 ods. 7 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní v znení účinnom do 28.02.2015 verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúči z verejného obstarávania uchádzača alebo záujemcu, ak poskytol nepravdivé informácie alebo skreslené informácie.
44. Podľa § 100 ods. 1 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní pri zadávaní podlimitných zákaziek postupuje verejný obstarávateľ podľa prvej časti a posudzuje splnenie podmienok účasti podľa § 33 a v súlade s výzvou na predkladanie ponúk.

45. Podľa § 42 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, ak sa pri určitej zákazke objaví mimoriadne nízka ponuka vo vzťahu k tovaru, prácam alebo službám, komisia musí písomne požiadať uchádzača o podrobnosti týkajúce sa tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné. Uchádzač musí doručiť odôvodnenie nízkej ponuky do piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti, pokiaľ komisia neurčila dlhšiu lehotu. Tieto podrobnosti sa môžu týkať najmä:
- a) hospodárnosti stavebných postupov, hospodárnosti výrobných postupov alebo hospodárnosti poskytovaných služieb,
 - b) technického riešenia alebo osobitne výhodných podmienok, ktoré má uchádzač k dispozícii na dodanie tovaru, na uskutočnenie stavebných prác, na poskytnutie služby,
 - c) osobitosti tovaru, osobitosti stavebných prác alebo osobitosti služby navrhovanej uchádzačom,
 - d) súladu so zákonmi, ktoré sa týkajú ochrany zamestnanosti a pracovných podmienok platných v mieste dodania tovaru, na mieste uskutočnenia stavebných prác alebo v mieste poskytnutia služby,
 - e) možnosti uchádzača získať štátnu pomoc.
46. Podľa § 42 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní ak boli predložené najmenej tri ponuky od uchádzačov, ktorí spĺňajú podmienky účasti, ktoré spĺňajú požiadavky verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa na predmet zákazky, mimoriadne nízkou ponukou je vždy aj ponuka, ktorá obsahuje cenu plnenia, ktorá je najmenej o
- a) 30% nižšia, než priemer cien plnenia podľa ostatných ponúk,
 - b) 15% nižšia, než je cena plnenia podľa ponuky s druhou najnižšou cenou plnenia a zároveň
 - c) 15% nižšia ako predpokladaná hodnota zákazky, ak je vyjadrená konkrétnym číslom.
47. Podľa § 42 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní komisia zohľadní vysvetlenie ponuky uchádzačom v súlade s požiadavkou podľa odseku 2 alebo odôvodnenie mimoriadne nízkej ponuky uchádzačom, ktoré vychádza z predložených dôkazov. Po písomnom odôvodnení mimoriadne nízkej ponuky môže komisia vyzvať uchádzača na osobnú konzultáciu na účely vysvetlenia predloženého odôvodnenia, ktorá sa nesmie konať skôr ako päť pracovných dní odo dňa doručenia pozvánky. Komisia vylúči ponuku, ak uchádzač
- a) nedoručí písomné vysvetlenie ponuky na základe požiadavky podľa odseku 2 v lehote piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti o vysvetlenie, ak komisia neurčí dlhšiu lehotu,
 - b) predložené vysvetlenie ponuky nie je v súlade s požiadavkou podľa odseku 2,
 - c) nedoručí písomné odôvodnenie mimoriadne nízkej ponuky v lehote podľa odseku 3,
 - d) nedostaví sa po výzve komisie na osobnú konzultáciu na účely vysvetlenia predloženého odôvodnenia mimoriadne nízkej ponuky alebo
 - e) **predložené odôvodnenie mimoriadne nízkej ponuky nie je svojím obsahom v súlade s požiadavkou podľa odseku 3.**
48. Podľa § 187 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní v znení zákona č. 343/2015 Z. z. v konaní, ktoré začal úrad do 17. apríla 2016, sa postupuje podľa predpisov účinných do 17. apríla 2016.
49. Podľa § 139 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o námietkach zistí, že postupom kontrolovaného pri zadávaní zákazky alebo jej časti bol porušený tento zákon a medzi porušením zákona a vyhodnotením ponúk alebo výberom záujemcov alebo uchádzačov je priama príčinná súvislosť, rozhodnutím nariadi vo vzťahu k zákazke alebo jej časti

- a) zrušiť použitý postup zadávania zákazky alebo jej časti alebo súťaž návrhov, ak došlo ku konaniu, ktoré je v rozpore s týmto zákonom už v spojení s oznámením o vyhlásení verejného obstarávania, oznámením použitým ako výzva na súťaž alebo oznámením o vyhlásení súťaže návrhov, so súťažnými podkladmi alebo súťažnými podmienkami, alebo
- b) odstrániť protiprávny stav a pokračovať vo verejnom obstarávaní opätovným vykonaním toho úkonu kontrolovaného, ktorý bol postihnutý rozporom s týmto zákonom.

50. Podľa § 186a zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov ak súd po uzavretí zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody právoplatným rozsudkom zruší rozhodnutie úradu vydané podľa predpisov účinných do 17. apríla 2016 v konaní začatom pred uzavretím zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody v rámci výkonu dohľadu nad verejným obstarávaním a vráti vec úradu na ďalšie konanie a úrad v ďalšom konaní zistí, že konaním kontrolovaného boli porušené predpisy účinné do 17. apríla 2016 a toto porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, úrad vydá rozhodnutie, v ktorom uvedie taxatívny výpočet takýchto porušení; ak ide o konanie, v ktorom úrad rozhoduje o námietkach podaných do 17. apríla 2016, úrad v rozhodnutí uvedie porušenia predpisov účinných do 17. apríla 2016 len v rozsahu namietaných skutočností.

Právne posúdenie úradom

Úrad na základe rozsudku Najvyššieho súdu Slovenskej republiky 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:

51. Úrad uvádza, že podľa § 26 zákona o verejnom obstarávaní sa verejného obstarávania môže zúčastniť len ten, kto spĺňa podmienky účasti týkajúce sa osobného postavenia upravené v odseku 1 tohto ustanovenia. Jednou z podmienok účasti, ktorá musí byť splnená obligatórne v každom postupe zadávania zákazky, je skutočnosť, že sa uchádzač nedopustil závažného porušenia odborných povinností v predchádzajúcich troch rokoch, ktoré vie verejný obstarávateľ preukázať. Zo znenia § 26 ods. 1 a ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní je zrejmé, že uchádzač žiadnym spôsobom vo svojej ponuke nepreukazuje splnenie tejto podmienky účasti, ale preukazovanie splnenia, resp. nesplnenia tejto podmienky účasti je na verejnom obstarávateľovi. Pokiaľ verejný obstarávateľ hodnoverným spôsobom nepreukáže, že sa uchádzač dopustil závažného porušenia odborných povinností, je potrebné vychádzať z právnej domnienky, podľa ktorej sa predpokladá, že predmetný uchádzač spĺňa podmienku účasti podľa § 26 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, a to až do času, kým sa nepreukáže opak.
52. Úrad po preštudovaní dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu zistil, že kontrolovaný obdržal od navrhovateľa informáciu, že úspešný uchádzač je zapísaný v zozname fyzických osôb a právnických osôb, ktoré porušili zákaz nelegálneho zamestnávania. Na základe tejto skutočnosti kontrolovaný e-mailom zo dňa 15.12.2014 zaslaným Inšpektorátu práce Prešov, žiadal o informáciu, či u úspešného uchádzača bolo zistené porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania, za ktoré bola právoplatne uložená pokuta. Kontrolovaný zároveň požiadal o vyjadrenie a predloženie relevantných dokladov k posúdeniu porušenia odborných povinností aj úspešného uchádzača.

53. Inšpektorát práce Prešov na základe vyššie uvedenej žiadosti zaslal kontrolovanému dňa 16.12.2014 e-mail, v ktorom potvrdil, že na základe inšpekcie práce u úspešného uchádzača bolo zistené porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania (bod 35 tohto rozhodnutia). Ku skutočnosti, či ide o konečné rozhodnutie sa Inšpektorát práce Prešov nevyjadril.
54. Úspešný uchádzač v súvislosti so žiadosťou kontrolovaného o vyjadrenie a predloženie relevantných dokladov k posúdeniu porušenia odborných povinností (bod 20 a 30 tohto rozhodnutia) predložil kontrolovanému vysvetlenie, v ktorom uvádza, že síce mu boli uložené pokuty za nelegálne zamestnávanie, no podal proti týmto právoplatným rozhodnutiam žaloby proti rozhodnutiu správneho orgánu a súdne konania stále prebiehajú. Uvedené úspešný uchádzač preukázal potvrdením o lustrácii súdnych konaní, ktoré bolo vystavené Krajským súdom v Bratislave. Ďalej uviedol, že pokuty neboli uložené tzv. konečným rozhodnutím príslušného orgánu verejnej moci, a teda neexistuje na strane úspešného uchádzača taká skutočnosť, ktorá by predstavovala závažné porušenie odborných povinností podľa § 26 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní (bod 31 tohto rozhodnutia). Uvedené vysvetlenie od úspešného uchádzača kontrolovaný akceptoval.
55. Ako už bolo uvedené aj v bode 51 tohto rozhodnutia zo znenia § 26 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že verejného obstarávania sa môže zúčastniť len ten, komu nebolo v predchádzajúcich troch rokoch preukázané závažné porušenie odborných povinností. V súvislosti s interpretáciou pojmu „závažné porušenie odborných povinností“ úrad poukazuje na znenie § 26 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorého sa za závažné porušenie odborných povinností považuje najmä účasť na dohode obmedzujúcej súťaž vo verejnom obstarávaní, porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania, za ktoré bola právoplatne uložená pokuta, a iné hrubé porušenie práva alebo hrubé porušenie zmluvných povinností, **ktoré možno preukázať konečným rozhodnutím príslušného orgánu verejnej moci**, pričom zákon o verejnom obstarávaní v § 26 ods. 7 taxatívne stanovuje, aké rozhodnutie je považované za konečné. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že na to, aby bolo možné klasifikovať určité konanie ako „závažné porušenie odborných povinností“, nestačí len aby rozhodnutie správneho orgánu, v ktorom sa konštatuje porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania, bolo právoplatné, ale zároveň musí byť splnená jedna z ďalších podmienok uvedených v § 26 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, a to, aby proti tomuto rozhodnutiu nebolo možné podať žalobu, alebo aby takáto žaloba nebola podaná, alebo aby existovalo právoplatné rozhodnutie súdu, ktorým bola žaloba proti rozhodnutiu alebo postupu správneho orgánu zamietnutá alebo toto konanie zastavené, alebo aby existoval iný právoplatný rozsudok súdu. V danom prípade však úspešný uchádzač využil svoje právo a voči rozhodnutiam Inšpektorátu práce Prešov podal žaloby, na základe čoho nie je naplnená žiadna z podmienok stanovených v § 26 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní.
56. V súvislosti s posúdením, či v prípade rozhodnutí, ktorými boli úspešnému uchádzačovi uložené pokuty za porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania ide o konečné rozhodnutia príslušného orgánu verejnej moci, úrad dáva do pozornosti dokumenty predložené úspešným uchádzačom (bod 31 tohto rozhodnutia), z ktorých vyplýva, že proti predmetným rozhodnutiam Inšpektorátu práce Prešov boli podané žaloby proti rozhodnutiam správnych orgánov na Krajský súd v Bratislave. O predmetných žalobách proti rozhodnutiam správnych orgánov nebolo v čase podania námietok navrhovateľom ešte právoplatne rozhodnuté.
57. Úrad má za to, že z uvedeného jednoznačne vyplýva, že predmetné rozhodnutia Inšpektorátu práce Prešov, ktorými boli úspešnému uchádzačovi uložené pokuty za porušenie zákazu

nelegálneho zamestnávania, nie je možné považovať za konečné v zmysle ustanovenia § 26 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, a teda pri posudzovaní splnenia podmienky účasti podľa § 26 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní nie je možné na tieto rozhodnutia prihliadať. Podľa úradu kontrolovaný postupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, keď na tieto rozhodnutia neprihliadal pri posudzovaní splnenia podmienok účasti, keďže neboli splnené všetky podmienky na klasifikovanie tohto konania ako konania predstavujúceho závažné porušenie odborných povinností v zmysle zákona o verejnom obstarávaní. Úrad dodáva (ako je uvedené aj v bode 55 tohto rozhodnutia), že len samotná právoplatnosť rozhodnutia nestačí na to, aby bolo možné na jeho základe konštatovať nesplnenie podmienky účasti podľa § 26 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní, ale musí byť kumulatívne splnená aj niektorá z podmienok uvedených v § 26 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý stanovuje, aké rozhodnutie sa považuje na účely zákona o verejnom obstarávaní za konečné.

58. Na základe týchto skutočností má úrad za to, že kontrolovaný v danom prípade postupoval v súlade s princípom transparentnosti, keďže navrhovateľom poskytnuté informácie týkajúce sa úspešného uchádzača riadne a zdokumentovaným spôsobom preskúmal, a teda mal jednoznačne preukázané, že v prípade spomínaných rozhodnutí nejde o závažné porušenie odborných povinností, pretože rozhodnutia Inšpektorátu práce Prešov o uložení pokút za porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania nemožno na účely zákona o verejnom obstarávaní považovať za konečné rozhodnutia, a teda **nebol daný dôvod na vylúčenie úspešného uchádzača z predmetného verejného obstarávania na základe nesplnenia podmienok účasti týkajúcich sa osobného postavenia (konkrétne podľa § 26 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní). Úrad konštatuje, že kontrolovaný postupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, keď úspešného uchádzača z predmetného verejného obstarávania nevylúčil.**
59. Úrad sa nestotožňuje s tvrdením navrhovateľa uvedeným v bode 9 tohto rozhodnutia, že požiadavka konečného rozhodnutia podľa § 26 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní sa gramaticky a logicky vzťahuje len na (iné hrubé porušenie práva alebo) hrubé porušenie zmluvných povinností. Zo znenia § 26 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní podľa úradu jednoznačne vyplýva, že konečným rozhodnutím príslušného orgánu verejnej moci možno preukázať nielen iné hrubé porušenie práva alebo hrubé porušenie zmluvných povinností, ale taktiež aj dohodu obmedzujúcu súťaž a zákaz nelegálneho zamestnávania. Uvedené potvrdzuje aj druhá veta predmetného ustanovenia, ktorá upravuje počítanie lehoty na účely ustanovenia § 26 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní. V prípade, ak by sa pripustil výklad predmetného ustanovenia podľa navrhovateľa, nebolo by pri zvyšných závažných porušeniach odborných povinností možné určiť lehotu troch rokov, nakoľko plynutie lehoty by sa vzťahovalo len na iné hrubé porušenie práva alebo hrubé porušenie zmluvných povinností.
60. V ustanovení čl. 45 ods. 2 písm. d) smernice 2004/18/ES sa uvádza, že každý hospodársky subjekt môže byť z účasti v zadávacom konaní vylúčený, ak bol uznaný vinným zo závažného porušenia odborných povinností, ktoré verejní obstarávatelia dokážu preukázať akýmikkoľvek prostriedkami. Zo znenia druhého pododseku čl. 45 ods. 2 smernice 2004/18/ES zároveň vyplýva, že členským štátom je ponechaná kompetencia bližšie určiť vykonávacie podmienky pre čl. 45 ods. 2 smernice 2004/18/ES podľa svojho vnútroštátneho práva a s prihliadnutím na právo Spoločenstva. Uvedené ustanovenie smernice 2004/18/ES (čl. 45 ods. 2 písm. d) bližšie neuvádza, čo sa považuje za závažné porušenie odborných povinností. Preto v súlade s bodom 26 rozhodnutia SD EÚ vo veci C-465/11 (Forposta) tieto **pojmy „závažné“ a „porušenie**

odborných povinností“, ktoré sú uvedené v čl. 45 ods. 2 prvom pododseku písm. d), **môžu byť spresnené a zreteľne formulované vo vnútroštátnom práve**, avšak za predpokladu, že bude dodržané právo Únie. Bližšie vykonávacie podmienky na vnútroštátnej úrovni boli určené až zákonom č. 232/2008 Z. z., ktorý novelizoval a doplnil zákon o verejnom obstarávaní o ustanovenia § 26 ods. 5, 6 a 71, ktoré bližšie určili čo sa na účely zákona o verejnom obstarávaní považuje za „závažné porušenie odborných povinností“ (§ 26 ods. 5) a aké rozhodnutie sa na účely zákona o verejnom obstarávaní považuje za konečné (§ 26 ods. 6). Podľa dôvodovej správy k zákonu č. 232/2008 Z. z. je stupeň zlučiteľnosti tejto právnej úpravy s právom Európskej únie úplný.

61. Úrad k tvrdeniam navrhovateľa uvedeným v bode 13 tohto rozhodnutia, že úspešný uchádzač mal byť kontrolovaným vylúčený z predmetného verejného obstarávania aj podľa § 33 ods. 7 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní v znení účinnom do 28.02.2015 uvádza, že úspešný uchádzač nebol povinný informovať kontrolovaného o rozhodnutiach Inšpektorátu práce Prešov, ktorými mu boli uložené pokuty za porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania, pretože proti týmto rozhodnutiam podal žaloby proti rozhodnutiam správnych orgánov, a teda rozhodnutia o uložení pokút za porušenie zákazu nelegálneho zamestnávania nie je možné považovať za konečné rozhodnutia na účely zákona o verejnom obstarávaní. Úrad zároveň poukazuje na to, že v zmysle zákona o verejnom obstarávaní uchádzač vo svojej ponuke žiadnym spôsobom nepreukazuje skutočnosť, či mu bolo/nebolo v predchádzajúcich troch rokoch preukázané závažné porušenie odborných povinností, ale túto skutočnosť preveruje a preukazuje kontrolovaný, čo v danom prípade bolo splnené, ako vyplýva z bodov 56 až 58 tohto rozhodnutia. Úrad konštatuje, že v tomto prípade nebol daný dôvod k vylúčeniu úspešného uchádzača podľa § 33 ods. 7 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní v znení účinnom do 28.02.2015, t. j. z dôvodu poskytnutia nepravdivých a skreslených informácií.
62. Úrad v súvislosti s tvrdením navrhovateľa, že ponuka úspešného uchádzača obsahuje mimoriadne nízku cenu a kontrolovaný sa nezaoberal, resp. dostatočne nezaoberal vysvetlením tejto mimoriadne nízkej ceny, poukazuje na ustanovenie § 42 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, z ktorého vyplýva, že ak sa pri určitej zákazke objaví mimoriadne nízka ponuka vo vzťahu k tovaru, prácam alebo službám, komisia musí písomne požiadať uchádzača o zdôvodnenie nízkej ponuky, pričom požiadavka komisie má smerovať k podrobnostiam tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné. Účelom ustanovenia § 42 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní je predchádzať situácii, keď uchádzač uvedie vo svojej ponuke cenu, za ktorú nie je možné z objektívnych dôvodov realizovať plnenie verejnej zákazky a ktorá by počas realizácie predmetu plnenia verejnej zákazky viedla k jej nedokončeniu alebo k navyšovaniu pôvodnej ponukovej ceny uchádzača. Súčasne sú touto právnou úpravou chránení aj ostatní uchádzači pred neférovým konaním svojich konkurentov, ktorí verejnému obstarávateľovi predkladajú ponukovú cenu, za ktorú nie sú schopní zákazku realizovať, len preto, aby ju získali. Z uvedeného vyplýva, že je v kompetencii komisie na vyhodnotenie ponúk požiadať uchádzača o zdôvodnenie jeho návrhu ceny, teda požiadať ho, aby preukázal, že za ním ponúknutú cenu je schopný predmet zákazky zrealizovať. Samotný proces posudzovania a vyhodnotenia ponukovej ceny uchádzača ako mimoriadne nízkej musí byť v súlade s princípom transparentnosti preskúmateľný, t.j. musí byť zrejmé, na základe ktorých skutočností komisia na vyhodnotenie ponúk dospela k záveru, že návrh ceny uchádzača je mimoriadne nízky a následné posúdenie vysvetlenia uchádzača a zhodnotenie jeho ceny ako mimoriadne nízkej musí byť dostatočne odôvodnené.
63. Pri posudzovaní skutočností, akú cenu, resp. ponuku uchádzača je možné považovať za mimoriadne nízku v súvislosti s § 42 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní,

je potrebné, aby verejný obstarávateľ aplikoval čo najjednoduchšie a najtransparentnejšie dôvody, prečo ponuku uchádzača označil ako ponuku vykazujúcu znaky mimoriadne nízkej ponuky. V tomto procese nesmie dochádzať jednak k príliš rigoróznemu uplatneniu inštitútu mimoriadne nízkej ponuky, avšak ani k príliš miernym kritériám posúdenia uchádzačovej ponuky, nakoľko takéto konanie by mohlo viesť k diskriminácii ostatných uchádzačov v predmetnom procese zadávania zákazky, ako aj k podávaniu nezodpovedných ponúk. Mimoriadne nízku ponuku je potrebné odôvodniť na základe prísnych kritérií objektivity a súčasne v súlade so zásadou primeranosti. Nakoľko inštitút mimoriadne nízkej ponuky je v ustanoveniach zákona o verejnom obstarávaní, platných a účinných v čase vyhlásenia predmetnej verejnej súťaže, jednoznačne právne definovaný v § 42 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, v kontexte príslušného paragrafového znenia možno za mimoriadne nízku ponuku považovať takú ponuku uchádzača, ktorá je najmenej o 30 % nižšia, než priemer cien plnenia podľa ostatných ponúk, 15 % nižšia, než je cena plnenia podľa ponuky s druhou najnižšou cenou plnenia a zároveň 15 % nižšia ako predpokladaná hodnota zákazky, ak je vyjadrená konkrétnym číslom.

64. Mimoriadne nízka ponuka z najrozličnejších dôvodov vyvoláva dôvodné pochybnosti verejného obstarávateľa o schopnosti uchádzača zrealizovať pri takejto cene zákazku riadne a včas a ktorá je v kontexte s ponukami ostatných uchádzačov alebo predpokladanej hodnoty zákazky značne nižšia. Mechanizmus umožňujúci vylúčenie ponuky s mimoriadne nízkou ponukou je na druhej strane nástrojom, ktorého použitie je potrebné citlivo uvážiť, nakoľko tu dochádza k stretu záujmu na spravodlivej súťaži a transparentnosti procesu verejného obstarávania s primárnym záujmom na úspore verejných prostriedkov.
65. Úrad pri posúdení zákonnosti postupu kontrolovaného, ktorý vyhodnotil ponuku úspešného uchádzača ako mimoriadne nízku a následne požiadal o jej vysvetlenie v zmysle § 42 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, vychádzal zo znenia samotnej žiadosti, ktorej podstatná časť je citovaná v bode 32 tohto rozhodnutia. Úrad poukazujúc na bod 62 tohto rozhodnutia konštatuje, že v súlade s princípom transparentnosti musí byť zo žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky zrejmé, na základe ktorých skutočností komisia na vyhodnotenie ponúk dospela k záveru, že návrh ceny uchádzača je mimoriadne nízky, resp. vykazuje znaky mimoriadne nízkej ponuky. Kontrolovaný v predmetnom verejnom obstarávaní odôvodnil žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, adresovanú navrhovateľovi, porovnaním jeho ponukovej ceny, týkajúcich sa častí ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné s priemerom cien obsiahnutých v ponukách ostatných uchádzačov, pričom skonštatoval, že komisia vyhodnotila jeho ponuku ako mimoriadne nízku.
66. Úrad ďalej posúdil proces vysvetľovania mimoriadne nízkej ponuky úspešného uchádzača, spoločnosti A, z hľadiska dodržania zákonnosti postupu kontrolovaného. V tejto súvislosti úrad poukazuje na formuláciu žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky. Z bodu 32 tohto rozhodnutia je zrejmé, že žiadosť kontrolovaného o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky je koncipovaná skôr všeobecne s tým, že kontrolovaný v nej žiada vysvetliť podrobnosti týkajúce sa častí ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné. Konkrétne šlo o Analytickú časť, Strategickú časť a Implementačnú časť.
67. Úrad uvádza, že komisia je podľa zákona o verejnom obstarávaní vždy, ak sa vyskytne mimoriadne nízka ponuka, povinná písomne požiadať uchádzača o vysvetlenie podrobností týkajúcich sa tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné. Komisia musí požiadavke o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky venovať náležitú pozornosť a neprístupovať k tomuto inštitútu len formálne. Postup komisie pri požiadaní uchádzača o vysvetlenie

mimoriadne nízkej ponuky **musí byť preskúmateľný** s ohľadom na správnosť a zákonnosť. Relevantné odôvodnenie mimoriadne nízkej ponuky uchádzačom môže byť podané len vtedy, ak sú mu známe konkrétne pochybnosti, resp. dôvody, ktoré viedli komisiu verejného obstarávateľa/obstarávateľa k záveru, že ponuka, resp. jej časť je mimoriadne nízka. **Uviesť len citáciu ustanovenia § 42 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní nepostačuje a nenahrádza dostatočne formulovanú požiadavku o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky, ktorá by mala byť podrobná a konkrétna.** K otázke koncipovania požiadavky podľa § 42 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní je teda potrebné konštatovať, že táto musí byť koncipovaná tak, aby bolo možné preskúmateľne preveriť odôvodnenie uchádzača k mimoriadne nízkej ponuke. Účelom vysvetlenia mimoriadne nízkej ponuky, resp. jej časti nie je len formálne podať odpoveď, resp. predložiť vysvetlenie na požadovanú otázku verejného obstarávateľa/obstarávateľa bez ohľadu na jeho výpovednú hodnotu, ktorou by bola preukázaná realita plnenia v rámci predloženej ponuky.

68. V tejto súvislosti úrad považuje za potrebné poukázať aj na skutočnosť, že verejný obstarávateľ je povinný počas celého procesu verejného obstarávania rešpektovať princípy verejného obstarávania, nevynímajúc princíp transparentnosti, ktorý okrem iného stanovuje jednoznačnosť, resp. predvídateľnosť a prehľadnosť postupov verejného obstarávateľa v celom procese verejného obstarávania a tiež obmedzuje svojvoľnosť konania vo verejnom obstarávaní. Transparentnosť procesu verejného obstarávania teda vyjadruje požiadavku, aby tento proces prebiehal prehľadným a predvídateľným spôsobom. V rozpore s touto zásadou je akékoľvek konanie verejného obstarávateľa, ktoré by robilo verejné obstarávanie nečitateľné, nejednoznačné, horšie kontrolovateľné alebo ak dôvody, ktoré kontrolovaného viedli k vykonaniu úkonov, vzbudzujú pochybnosti.
69. Úrad uvádza, že v prípade, ak sa vo verejnom obstarávaní vyskytne ponuka vykazujúca znaky mimoriadne nízkej ponuky, resp. ak komisia na vyhodnotenie ponúk ponuku uchádzača vyhodnotí ako mimoriadne nízku, je s prihliadnutím na princíp transparentnosti, potrebné, aby bolo takéto rozhodnutie komisie preskúmateľné a riadne odôvodnené. **Existencia preskúmateľného a riadne zdôvodneného rozhodnutia je však podľa úradu potrebná aj v prípade, ak komisia akceptuje vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky uchádzača.** Uvedené podľa názoru úradu platí obzvlášť v prípade, ak je rozdiel v ponukách uchádzačov výrazný.
70. Úrad po posúdení procesu vysvetľovania mimoriadne nízkej ponuky dospel k záveru, že, rozhodnutie kontrolovaného, ktorým akceptoval vysvetlenie predložené uchádzačom, ktorý bol vyhodnotený ako úspešný je neodôvodnené a teda nepreskúmateľné. Úradu nie je zrejmé akým spôsobom sa kontrolovaný vysporiadal s argumentáciou úspešného uchádzača, ktorou odôvodnil svoju ponukovú cenu v odpovedi na žiadosť o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky. Zo strany kontrolovaného predstavuje rozhodnutie, ktorým akceptoval vysvetlenie predložené úspešným uchádzačom len jednoduché akceptovanie vysvetlenia a holé konštatovanie kontrolovaného, pričom nie je zrejmé, z akého dôvodu argumenty predložené úspešným uchádzačom rozplynuli pochybnosti kontrolovaného o realite ponuky úspešného uchádzača. Z tohto dôvodu je postup kontrolovaného netransparentný a v rozpore s § 9 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní. **Kontrolovaný bez konkrétnejšieho odôvodnenia skonštatoval záver, že komisia zohľadnila vysvetlenie ponuky uchádzača v súlade s požiadavkami v zmysle § 42 ods. 2 a vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky akceptuje.**
71. Úrad má za to, že výrazné rozdiely medzi ponukovou cenou navrhovateľa a ostatnými uchádzačmi, resp. predpokladanou hodnotou zákazky mohli u kontrolovaného oprávnene

vyvolať dôvodné pochybnosti o nerealnosti navrhovateľom ponúknuť ceny, avšak ako je uvedené už vyššie, proces vyhodnotenia mimoriadne nízkej ponuky musí byť preskúmateľný.

72. Úrad uvádza, že kontrolovaný vo svojej žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky neuvádza žiadne požiadavky na vysvetlenie tej časti ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné. Kontrolovaný uvádza iba príslušné ustanovenie zákona o verejnom obstarávaní ohľadom mimoriadne nízkej ponuky. Preskúmaním samotnej žiadosti o vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky popísanej v bode 32 tohto rozhodnutia dospel úrad k záveru, že táto žiadosť bola koncipovaná všeobecne. Obsahu žiadosti tak primerane zodpovedá obsah vysvetlenia predloženého úspešným uchádzačom, ktoré podľa názoru úradu obsahuje (celkom prirodzene) všeobecné vyjadrenia uchádzača, ktorý bol vyhodnotený ako úspešný o know how s viac ako 20 ročnou tradíciou, cenovej politike spoločnosti, o rozsiahlej databáze údajov a prieskumov, ktorými disponuje a podobne.
73. Úrad má za to, že dostatočné a reálne vyhodnotenie mimoriadne nízkej ponuky spočíva v reálnom overení nacenenia ponuky v súlade so všetkými právnymi predpismi upravujúcimi poskytovanie predmetu zákazky, overenia pravdivosti tvrdení a argumentov preukazujúcich reálnu schopnosť poskytovať dané služby v požadovanej kvalite za ponúknutú cenu. Úrad má tiež za to, že v predmetnom prípade mal kontrolovaný podrobne skúmať vysvetlenie častí ponuky, ktoré sú pre jej cenu podstatné a tiež celkovú cenotvorbu uchádzača, ktorý bol vyhodnotený ako úspešný. Reálnosť cenovej ponuky uchádzača, ktorý bol vyhodnotený ako úspešný, musí kontrolovaný overiť preskúmateľným a dostatočným spôsobom.
74. Na podklade vyššie uvedeného úrad konštatuje, že kontrolovaný nedostatočným spôsobom skúmal mimoriadne nízku ponuku úspešného uchádzača, keď sa uspokojil len so všeobecnými vyjadreniami ohľadom ponuky uchádzača, ktorý bol vyhodnotený ako úspešný. Úrad dáva do pozornosti, že pri povinnosti skúmať mimoriadne nízku ponuku, ktorá prináleží kontrolovanému je rovnako nevyhnutné, aby bola žiadosť vo vzťahu k mimoriadne nízkej ponuke koncipovaná tak, aby bola schopná zabezpečiť právnu istotu, resp. odstránenie nedostatku jasnosti ponuky uchádzača, ktorý kontrolovaný identifikoval. Zmyslom takto koncipovanej žiadosti je zabrániť zvýhodneniu alebo nezvýhodneniu uchádzača, ktorému bola žiadosť adresovaná. Práve nedostatočné preskúmanie jednotlivých aspektov ponuky úspešného uchádzača spôsobuje neodôvodnenosť akceptovania ponuky úspešného uchádzača a je dôvodom nepreskúmateľnosti a netransparentnosti v postupe kontrolovaného.
75. Na základe vyššie uvedeného úrad konštatuje, že postupom kontrolovaného došlo k porušeniu § 42 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní v spojení s § 42 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní a § 9 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, v dôsledku čoho úrad posúdil námietky navrhovateľa ako **opodstatnené**.
76. Úrad vo vzťahu k výrokovej časti tohto rozhodnutia poukazuje na ustanovenie § 186a zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a dôvodovú správu k uvedenému ustanoveniu, kde je uvedené, cit.: „*Navrhovaná úprava reaguje na aplikačnú prax. Úrad totiž v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok rozhoduje o námietkach, ktoré podal uchádzač, resp. záujemca vo verejnom obstarávaní pred uzavretím zmluvy, koncesnej zmluvy alebo rámcovej dohody (ďalej len „zmluvy“). Úrad námietky zamietne, ak nezistí porušenie zákona o verejnom obstarávaní, ktoré navrhovateľ napadol vo svojich námietkach a ktoré mohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania, inak nariadi odstrániť protiprávny*

stav, ku ktorému došlo v procese verejného obstarávania. Nariadenie odstránenia protiprávneho stavu v rozhodnutí úradu spočíva napr. v nariadení odstrániť diskriminačné podmienky a požiadavky uvedené v súťažných podkladoch, v nariadení zrušiť rozhodnutie o vylúčení uchádzača, resp. záujemcu a znovu vyhodnotiť splnenie podmienok účasti, prípadne v nariadení znovu vyhodnotiť ponuky uchádzačov a pod. Proti rozhodnutiu úradu je možné podať odvolanie, o ktorom rozhoduje rada úradu a následne možno podať žalobu, o ktorej rozhoduje súd. Zatiaľ čo však o námietkach, ako aj o odvolaní, rozhoduje úrad, resp. rada úradu pred uzavretím zmluvy, rozhodnutie súdu o žalobe je vo väčšine prípadov vydané až po uzavretí zmluvy. V praxi preto opakovane dochádza k situácii, keď súd svojím rozsudkom zruší rozhodnutie úradu, resp. rady a vráti vec týmto orgánom na ďalšie konanie o rozhodnutie, pričom úrad, resp. rada sú v tomto ďalšom konaní viazaní právnym názorom súdu. Avšak v prípadoch, keď súd rozhodne až po tom, ako bola uzavretá zmluva a úrad svojím rozhodnutím vydaným v ďalšom konaní nariadi odstrániť porušenie zákona o verejnom obstarávaní, ku ktorému došlo v procese verejného obstarávania, je takéto rozhodnutie úradu (rady) v praxi nevykonateľné. Navrhuje sa preto, aby v prípadoch, ak súd po uzavretí zmluvy, ktorá je výsledkom verejného obstarávania, zruší rozhodnutie úradu vydané podľa predpisov účinných do 17. apríla 2016, úrad vydal rozhodnutie s deklaratórnym výrokom, v ktorom skonštatuje porušenia zákona o verejnom obstarávaní, ktoré zistil v tomto konaní (tak ako tomu podľa aktuálneho právneho stavu je v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného začatom po uzavretí zmluvy), a teda aby po uzavretí zmluvy úrad nenariad'oval odstrániť protiprávny stav v procese verejného obstarávania, ktorý už bol ukončený uzavretím zmluvy.“.

77. V predmetnej verejnej súťaži kontrolovaný dňa 22. 05. 2015 uzatvoril zmluvu so spoločnosťou A, a preto rozhodnutie úradu podľa § 139 ods. 2 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, ktorým by nariadil odstrániť protiprávny stav, t. j. zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vyhodnotení mimoriadne nízkej ponuky úspešného uchádzača a opätovne vyhodnotiť jeho ponuku z hľadiska mimoriadne nízkej ponuky, by bolo toho času v praxi nevykonateľné.
78. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Poučenie:

Podľa § 140 ods. 2 a ods. 3 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov je toto rozhodnutie právoplatné dňom doručenia účastníkom konania, vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie, je konečné a nemožno proti nemu podať opravný prostriedok. Podľa § 140 ods. 4 zákona č. 25/2006 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov rozhodnutie úradu o námietkach je preskúmateľné súdom, ak je žaloba podaná do desiatich dní od doručenia rozhodnutia.

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

1. XY – navrhovateľ
2. Trenčiansky samosprávny kraj, K dolnej stanici 7282/20A, 911 01Trenčín, IČO:
36126624 – kontrolovaný