

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 167 ods. 2 písm. b) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok uchádzača **XY** (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich proti vylúčeniu z verejného obstarávania na predmet podlimitnej zákazky „Zberný dvor v Obci Dlhá nad Oravou“, vyhláseného verejným obstarávateľom **Obec Dlhá nad Oravou**, Dlhá nad Oravou 250, 027 55 Dlhá nad Oravou (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 93/2016 z 17. 5. 2016 pod značkou 8854 - WYP, 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 **nariaduje** verejnému obstarávateľovi **Obec Dlhá nad Oravou**, Dlhá nad Oravou 250, 027 55 Dlhá nad Oravou vo verejnom obstarávaní na predmet podlimitnej zákazky „Zberný dvor v Obci Dlhá nad Oravou“, vyhlásenom vo Vestníku verejného obstarávania č. 93/2016 z 17. 5. 2016 pod značkou 8854 - WYP, **odstrániť protiprávny stav**, a to konkrétne zrušiť rozhodnutie o vylúčení uchádzača **XY**, **zaradiť tohto uchádzača späť** do procesu verejného obstarávania a **opätovne vyhodnotiť ponuky, do 30 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ listom zo 16. 2. 2017, doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) v ten istý deň, podal námietky v listinnej podobe 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. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému pred otváraním častí ponúk označených ako „Kritéria“, v lehote podľa § 170 ods. 4 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti a prílohy námietok podľa § 170 ods. 5 a ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní.

Námietky navrhovateľa

2. Navrhovateľ v úvode námietok uvádza, že bol kontrolovaným listom z 2. 11. 2016 vyzvaný na vysvetlenie ponuky. Dňa 10. 11. 2016 kontrolovanému doručil vysvetlenie ponuky a následne mu bolo 8. 2. 2017 doručené oznámenie o vylúčení ponuky, pričom uvádza aj znenie tohto listu. Obsah týchto dokumentov je uvedený v časti Zistenia úradu, body 30, 31 a 32 tohto rozhodnutia.
3. Navrhovateľ nesúhlasí s vylúčením jeho ponuky s poukazom na znenie § 10 ods. 2, § 53 ods. 1, § 43 ods. 2 a ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.

4. Navrhovateľ považuje za potrebné poukázať v prvom rade na skutočnosť, že kontrolovaný nedostatočne zrozumiteľne a jasne zdôvodnil už žiadosť o vysvetlenie jeho ponuky. Uvádza, že v žiadosti o vysvetlenie sa kontrolovaný obmedzil iba na strohé konštatovanie rozporu medzi rozmermi žumpy uvedenej vo výkaze výmer a rozmermi žumpy uvedenými v predložennom certifikáte a žiadal ho, aby tento rozpor vysvetlil. Následne na základe doručeného vysvetlenia, jeho ponuku vylúčil aj napriek faktu, že z vysvetlenia navrhovateľa vyplývali pre kontrolovaného nové skutočnosti (t. j. skutočnosti, o ktorých sa v žiadosti o vysvetlenie ponuky nezmieňoval, keďže o nich nevedel). Šlo konkrétne o skutočnosť, že vo výkaze výmer navrhovateľa došlo k zrejmej chybe v písaní a počítaní, ale najmä, že navrhovateľ vo svojej ponuke predkladá **ekvivalentný** výrobok k výrobku požadovanému kontrolovaným. S ohľadom na tieto skutočnosti mal podľa názoru navrhovateľa kontrolovaný opätovne požiadať navrhovateľa o vysvetlenie ponuky a v predmetnom vysvetlení mal kontrolovaný identifikovať zrozumiteľne, jasne a transparentne, dôvody, kvôli ktorým považuje výrobok navrhovateľa za neekvivalentný. Kontrolovaný tieto skutočnosti uviedol až v oznámení o vylúčení adresovanom navrhovateľovi a tak navrhovateľovi odoprel možnosť vysvetliť svoju ponuku. Navrhovateľ ďalej uvádza, že sám kontrolovaný v texte vylúčenia uvádza, že stále identifikuje nezrovnalosti v jeho ponuke, a aj napriek tomu ho **nepožiadaval opätovne o vysvetlenie ponuky a prípadné predloženie dôkazov**. Navrhovateľ pritom nemohol vedieť o nezrovnalostiach, ktoré kontrolovaný identifikoval až v oznámení o vylúčení. Tento postup je podľa navrhovateľa netransparentný, nakoľko kontrolovaný v žiadosti o vysvetlenie neinformoval navrhovateľa o dôvodoch, kvôli ktorým nepovažuje ním predložený výrobok na ekvivalentný, ale informoval ho až v oznámení o vylúčení.
5. Navrhovateľ ďalej odvolávajúc sa na znenie rozhodnutia o námietkach č. 21986-6000/2015-ON/292 zo 17. 2. 2016 uvádza, že má pochybnosť, či bol vôbec kontrolovaný oprávnený posudzovať ekvivalentnosť ponúkaného výrobku, keďže tento stanovené parametre v podstate prevyšuje (vyšší užitočný objem, t. j. vyššia zberná kapacita a s tým spojená nižšia frekvencia vypúšťania). Dodáva, že pre posudzovanie toho, či je ponúknutý výrobok ekvivalentný (rovnocenný) ako výrobok požadovaný, je možné brať do úvahy iba parametre a požiadavky uvedené v súťažných podkladoch a ďalších dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky.
6. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný v prílohe č. C.1 Súťažných podkladov - projektová dokumentácia, v technickej správe k SO 03 Žumpa, v bode 2., 3. a 4., počíta s osadením štyroch jednokomorových železobetónových nepriepustných žump o úžitkovom objeme 4 x 10 m³ s prepojením všetkých žump plastovým potrubím DN 100 v hornej časti. Výrobok, ktorý predložil navrhovateľ ako ekvivalentný vo svojej cenovej ponuke, má úžitkový objem 11,50 m³ a celkový objem 14,00. Keďže sa v technickej správe nenachádzajú rozmery žumpy a ani žiadne ďalšie parametre, ktoré má žumpa spĺňať, je podľa navrhovateľa možné považovať požiadavku na vlastnosť „železobetónová nepriepustná žumpa“ a parameter „úžitkový objem“ za jediné podstatné požiadavky kontrolovaného na predmet zákazky, ktoré má daný výrobok spĺňať. Navrhovateľ má za to, že požiadavku na konkrétne rozmery, ktoré sú uvedené jedine vo výkaze výmer, možno považovať za akúsi „doplňujúcu“, nerozhodujúcu požiadavku na posúdenie toho, či ponúkaný výrobok spĺňa požiadavky kontrolovaného na predmet zákazky resp. či je ekvivalentný.
7. Navrhovateľ je toho názoru, že komisia kontrolovaného musí pri posudzovaní ekvivalentnosti brať do úvahy iba tie parametre, ktoré boli uvedené v súťažných podkladoch a ďalších dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky. Zároveň, musí uviesť jasne a

zrozumiteľne (transparentne) dôvody, prečo považuje ponúknutý výrobok za výrobok nie ekvivalentný (dokonca „horší“). Komisia sa však podľa navrhovateľa v predmetnom prípade obmedzila na vyjadrovanie ničím nepodložených názorov, ktoré formulovala na základe chybných domnienok.

8. Navrhovateľ uvádza, že predloženým certifikátom jednoznačne preukázal, že ním ponúknutý výrobok spĺňa všetky normy a predpisy platné v Slovenskej republike a je certifikovaný v súlade so zákonom o stavebných výrobkoch. Iba skutočnosť, že ponúknutý výrobok má väčšie rozmery pri rovnakej (prípadne menšej) hmotnosti ako požadovaný výrobok neznamena, že má „horšie“ technické parametre, pričom navrhovateľ dopĺňa, že konkrétne technické parametre neboli kontrolovaným nikde uvedené.
9. Jediným rozhodujúcim technickým parametrom, ktorý má podľa navrhovateľa pravdepodobne kontrolovaný na mysli, je statická účinnosť výrobku vyjadrená ako podiel medzi maximálnou vnútornou (endogénnou) silou, ktorý vie výrobok pri danom medznom stave preniesť a maximálnym (exogénnym) silovým zaťažením výrobku, ktorý na výrobok pri danom zabudovaní bude môcť pôsobiť. Podľa navrhovateľa je nutné brať na zreteľ skutočnosť, že hmotnosť nie je určujúcim parametrom pre statickú účinnosť výrobku a bez ohľadu na to, či má použitý ekvivalent vyššiu alebo nižšiu hmotnosť, nemá na základe čoho komisia kontrolovaného možnosť vyhodnotiť to, či má uchádzačom použitý ekvivalentný výrobok horšie parametre, nakoľko tieto komparatívne parametre neboli kontrolovaným nikde exaktne definované, či už v podobe materiálových charakteristík výrobku alebo v definovanom maximálnom zaťažení, aké musí výrobok účinne preniesť.
10. Navrhovateľ má za to, že ním predložený výrobok oproti požadovanému výrobku nespĺňa preukázateľne jedine parametre jednotlivých rozmerov, avšak spĺňa všetky ostatné požiadavky (požiadavku na objem ako kľúčový parameter dokonca prevyšuje), preto je podľa neho nespochybniteľné, že ponúkaný výrobok spĺňa požiadavky na úžitkové, prevádzkové, funkčné či estetické charakteristiky výrobku, ktoré sú nevyhnutné na zabezpečenie účelu, na ktorý je požadovaný výrobok určený.
11. **Podľa navrhovateľa kontrolovaný vo vylúčení tvrdí, že navrhovateľom ponúkaný ekvivalent výrobku má dopad na zmenu stavebného postupu. Navrhovateľ uvádza, že zmena rozmeru žumpy má nepatrný, vo vzťahu k predmetu zákazky banálny dopad na zemné práce.** Navrhovateľ uvádza, že nakoľko nebol oprávnený meniť súťažné podklady, t. j. ani meniť množstvá uvedené vo výkaze výmer, uvedené náklady so zapracovaním ekvivalentu zahrnul do jednotkových cien príslušných položiek zemných prác. Aj v tomto prípade, mal kontrolovaný opätovne požiadať navrhovateľa o vysvetlenie ponuky a v predmetnom vysvetlení mal kontrolovaný identifikovať zrozumiteľne a jasne dôvody, kvôli ktorým považuje predloženie ekvivalentného výrobku za dôvod majúci vplyv na zmenu stavebného postupu a akým spôsobom sa stavebný postup zmení. Navrhovateľ by mal tak možnosť uspokojivo odpovedať na všetky otázky kontrolovaného. Navrhovateľ zároveň konštatuje, že ani v oznámení o vylúčení kontrolovaný uspokojivo neuviedol dôvod vylúčenia, ktorým mala byť zmena stavebného postupu z dôvodu predloženia ekvivalentu.
12. Navrhovateľ poukazuje na princíp transparentnosti a jeho výklad obsiahnutý v judikatúre súdov, podľa ktorej dodržanie princípu transparentnosti vyžaduje, aby všetky úkony a postupy verejných obstarávateľov vykonávané v procese verejného obstarávania mohli podliehať kontrole, a to tak samotnými záujemcami a uchádzačmi, ako aj úradom. Krajský súd v Bratislave dňa 28. 09. 2011 v rozsudku č. k. 2S 366/10-352 uviedol, že spomínaná

kontrola má právnu oporu práve v zakotvení zásady transparentnosti, ktorá zabezpečuje, „aby zadávanie verejných zákaziek prebiehalo priehľadným, právne korektným a predvídateľným spôsobom“, pretože „transparentnosť procesu zadávania zákaziek je nielen podmienkou existencie účinnej konkurencie medzi dodávateľmi, ale aj predpokladom účelného vynakladania verejných prostriedkov. Navrhovateľ poukazuje aj na rozsudok Najvyššieho správneho súdu Českej republiky č. k 5 Afs 131/2007-131 z 12. 05. 2008, podľa ktorého k porušeniu zásady transparentnosti môže v procese zadávania verejnej zákazky dôjsť v tom prípade, ak by sa v postupoch verejného obstarávateľa vyskytovali také prvky, ktoré by verejné obstarávanie robili nekontrolovateľným, horšie kontrolovateľným, nečitateľným alebo neprehľadným, prípadne prvky, ktoré by vzbudzovali pochybnosti o pravých dôvodoch jednotlivých krokov verejného obstarávateľa. Navrhovateľ v neposlednom rade poukazuje aj na rozsudok Krajského súdu v Bratislave č. k. 2S 123/11-136, podľa ktorého „pokiaľ sa má postupom verejného obstarávateľa zabezpečiť čestná hospodárska súťaž, nie je prípustné, aby sa umožnilo akékoľvek nepreskúmateľné, či nekontrolovateľné konanie verejného obstarávateľa, ktoré umožní ovplyvniť výsledok verejného obstarávania. Je samozrejmé, že zákonu sa prieči aj taký postup verejného obstarávateľa, ktorý síce nie je v priamom rozpore s jeho textom, ale porušuje princípy verejného obstarávania.“.

13. Navrhovateľ má za to, že v predmetnom prípade kontrolovaný postupoval pri vyhodnotení ponuky navrhovateľa opakovane v rozpore s týmto princípom verejného obstarávania. Kontrolovaný sa vo svojej žiadosti o vysvetlenie dopytoval iba na nesúlad rozmerov výrobku uvedeného vo výkaze výmer a v certifikáte a navrhovateľ na túto otázku plne uspokojivo odpovedal. Navrhovateľovi uvádza, že až do doručenia oznámenia o vylúčení mu neboli známe dôvody kontrolovaného, ktoré viedli k vylúčeniu jeho ponuky. Zároveň, tieto dôvody považuje navrhovateľ na základe vyššie uvedených skutočností a dôkazov za vykonštruované a v konečnom dôsledku protiprávne.
14. V nadväznosti na vyššie uvedené skutočnosti navrhovateľ žiada úrad, aby **vyhovel** podaným námietkam a vydal rozhodnutie podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ktorým **zruší** rozhodnutie kontrolovaného o jeho vylúčení z predmetného verejného obstarávania a nariadi zaradiť navrhovateľa do procesu verejného obstarávania.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného

15. V súvislosti so začatím konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok úrad uvádza, že kontrolovaný doručil úradu 14. 2. 2017 informáciu podľa § 166 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní. **Konanie** o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok tak **začalo** v súlade s § 171 ods. 3 písm. a) v spojení s § 21 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní v najbližší pracovný deň, t. j. v pondelok **27. 2. 2017**.
16. Úrad následne v súlade s § 173 ods. 2 a 3 zákona o verejnom obstarávaní vyzval kontrolovaného listom č. 5288-6000/2017-ODI-V z 1. 3. 2017 na doručenie písomného vyjadrenia k podaným námietkam a kompletnej dokumentácie v origináli. Dňa 10. 3. 2017 kontrolovaný doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dokumentáciu v origináli. Úrad preskúmaním dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu zistil, že dokumentácia nebola kompletná. Preto úrad v súlade s § 173 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní vydal rozhodnutie o prerušení konania č. 5288-6000/2017-ODI-P z 23. 3. 2017, ktorým kontrolovanému nariadil doručiť úradu kompletnú dokumentáciu v origináli v dodatočnej lehote. Kontrolovaný doplnil dokumentáciu 10. 4. 2017.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam

17. Kontrolovaný uvádza, že v ponuke navrhovateľa komisia identifikovala rozpory a nejasnosti, a preto opakovane využila inštitút vysvetľovania ponúk. Na základe vysvetlení ponúk bola nútená konštatovať, že ponuka navrhovateľa obsahuje zásadné pochybenia a rozpory. Podľa kontrolovaného tieto pochybenia a rozpory sú dôsledne odôvodnené v oznámení o vylúčení ponuky.
18. Kontrolovaný poukazuje na časť C. Opis predmetu zákazky súťažných podkladov, kde požadoval Detailnú technickú špecifikáciu predmetu zákazky vrátane neoceneného výkazu výmer (Príloha C.2) doplneného uchádzačom o identifikáciu konkrétnych výrobkov ponúkaných uchádzačom.
19. Kontrolovaný uvádza, že v navrhovateľom predloženej ponuke v detailnej technickej špecifikácii v neocenenom výkaze výmer SO Žumpa a kanalizačná prípojka je v položke č. 16 uvedený výrobok železobetónová žumpa 3 x 2 x 2 m. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľ v priloženej technickej špecifikácii (konkrétne technický list s detailným technickým popisom a vyobrazením) pre tento konkrétny výrobok deklaruje železobetónový prefabrikát (žumpu) o rozmeroch 3,6 x 2,8 x 1,9 m, teda priložená technická špecifikácia výrobku, resp. technický list s detailným technickým popisom a vyobrazením, nie je v zhode s výrobkom ponúkaným v neocenenom výkaze výmer. Preto kontrolovaný požiadal o vysvetlenie tohto rozporu.
20. Kontrolovaný poukazuje na vysvetlenie poskytnuté navrhovateľom, pričom po preštudovaní vysvetlenia k bodu 2), písmeno C) komisia dospela k názoru, že v zmysle § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vysvetlením síce došlo k odstráneniu zrejmych chýb v písaní a počítaní, ale navrhovateľom predložená ponuka zostáva po vysvetlení naďalej nekonzistentná, obsahuje rozpory a tak nespĺňa požiadavky kontrolovaného.
21. Kontrolovaný uvádza, že umožnil použitie ekvivalentného výrobku, avšak použitím ekvivalentného výrobku sa zmení aj stavebný postup, konkrétne sa zmení potrebný objem vykopanej zeminy, objem zeminy potrebnej pre uloženie na skládku, poprípade revitalizovanej. Podľa kontrolovaného tieto skutočnosti navrhovateľ už vo svojej ponuke nezpracoval a ani svojím vysvetlením nezrejmil. Kontrolovaný uvádza, že v neocenenom výkaze výmer SO Žumpa a kanalizačná prípojka pre položku Č. 16 - Železobetónová žumpa 3 x 2 x 2 m je potrebný výkop zeminy v množstve 32 m³, tak ako je uvedené vo výkaze výmer SO Žumpa a kanalizačná prípojka, položka č. 3 - Výkop zapaženej jamy v hornine 3, do 100 m³. Projektant v projekte určil približne 0,5 metra široký manipulačný priestor medzi žumpou a okrajom vykopanej jamy v ôkol celej železobetónovej žumpy, potrebný pre jej správne osadenie. Jama o potrebných rozmeroch má objem $32 \text{ m}^3 / ((0,5+3+0,5) \times (0,5+2+0,5) \times (0,15(\text{hrúbka štrkového podkladu})+2+0,5)) = 32 \text{ m}^3$. Kontrolovaný prepočtom zistil, že navrhovateľ použitím železobetónového prefabrikátu (neocenený výkaz výmer SO Žumpa a kanalizačná prípojka, položka č. 16 - Železobetónová žumpa 3600 x 2800 x 1900mm) o rozmeroch 3,6 x 2,8 x 1,9 m, by musel pre správne osadenie predmetného výrobku vykopať jamu o objeme 43,7 m³ - 4,6 x 3,8 x 2,5 m. Potrebný objem ale v predloženej výkaze výmer navrhovateľ neuvádza. Kontrolovaný poukazuje na to, že v neocenenom výkaze výmer navrhovateľa v SO Žumpa a kanalizačná prípojka, položka č. 1 - Výkop zapaženej jamy v hornine 3, do 100 m³ je uvedený objem 32 m³, nie 43,7 m³.
22. Podľa kontrolovaného navrhovateľ uvádza rozporné údaje v položke č. 15 v neocenenom výkaze výmer v SO Žumpa a kanalizačná prípojka. V tejto položke navrhovateľ plánuje osádzať železobetónovú žumpu o rozmeroch 3x2x2m a nie o rozmeroch ekvivalentu 3,6 x 2,8 x 1,9 m.

23. **Kontrolovaný je toho názoru, že navrhovateľom ponúknutý ekvivalent železobetónovej žumpy má horšie technické, funkčné a prevádzkové vlastnosti.** Kontrolovaným navrhovaný produkt v neocenenom výkaze výmer SO Žumpa a kanalizačná prípojka, položka č. 16 - Železobetónová žumpa 3 x 2 x 2 m má hmotnosť 4,85 ton - stĺpec č. 13. Avšak navrhovateľom navrhovaný ekvivalent v neocenenom výkaze výmer SO Žumpa a kanalizačná prípojka, položka č. 16 - Železobetónová žumpa 3600 x 2800 x 1900 mm má podľa kontrolovaného hmotnosť taktiež 4,85 ton - stĺpec Č. 13. Kontrolovaný dospel k záveru, že **ponúkaný ekvivalent má horšie technické, funkčné a prevádzkové vlastnosti, pretože výrobok o väčších rozmeroch vyrobený z materiálu o rovnakých parametroch, v tomto prípade zo železobetónu, musí byť automaticky ťažší.** Keďže navrhovateľom ponúkaný väčší výrobok má rovnakú hmotnosť, kontrolovaný dospel k záveru, že musí byť vyrobený buď z ľahšieho železobetónu, než je požadované, alebo má užšie steny, alebo železobetón obsahuje menej výstuže a tým pádom má menší index záťaže a nižšiu nosnosť, a teda nespĺňa podmienky pre ekvivalentný výrobok podľa popisu kontrolovaného uvedeného v súťažných podkladoch.
24. Kontrolovaný uvádza, že komisia na vyhodnotenie ponúk na základe vyššie uvedených skutočností konštatovala, že ponuka navrhovateľa nespĺňa požiadavky kontrolovaného určené v súťažných podkladoch a odporuje platnej legislatíve, preto jeho ponuku v súlade s § 53 ods.5 zákona vylúčila zo súťaže. **Námietku podanú navrhovateľom považuje kontrolovaný za neopodstatnenú** a má za to, že ponuka navrhovateľa nespĺňa náležitosti ponuky požadované kontrolovaným a odporuje platnej legislatíve.
25. Kontrolovaný žiada, aby úrad vydal rozhodnutie o námietke v súlade s § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní a námietku zamietol.

Zistenia úradu

Z predloženej dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu úrad zistil nasledovné skutočnosti:

26. Kontrolovaný vyhlásil verejné obstarávanie na predmet zákazky „Zberný dvor v Obci Dlhá nad Oravou“, vo Vestníku verejného obstarávania č. 93/2016 z 17. 5. 2016 pod značkou 8854 - WYP. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 170 281,83,- Eur bez DPH ide o podlimitnú zákazku na uskutočnenie stavebných prác. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 26. 9. 2016 10:00 hod., predložili ponuky 5 uchádzači vrátane navrhovateľa. Listom z 2. 11. 2016, doručeným navrhovateľovi 4. 11. 2016, kontrolovaný požiadal navrhovateľa o vysvetlenie ponuky. Dňa 10. 11. 2016 navrhovateľ doručil kontrolovanému vysvetlenie ponuky. Listom zo 6. 2. 2017, doručeným navrhovateľovi 8. 2. 2017 kontrolovaný oznámil navrhovateľovi vylúčenie jeho ponuku. Pre úplnosť úrad uvádza, že kontrolovaný vylúčil ponuky ďalších troch uchádzačov.
27. V časti C. Opis predmetu zákazky súťažných podkladov kontrolovaný určil, cit.: „Na základe opisu predmetu zákazky uchádzač vypracuje a vo svojej ponuke predloží:
- 1) **Detailnú technickú špecifikáciu predmetu zákazky** vrátane neoceneného výkazu výmer (Príloha C.2) doplneného uchádzačom o identifikáciu konkrétnych výrobkov ponúkaných uchádzačom. V detailnej technickej špecifikácii **uchádzač uvedie konkrétne typy a množstvá výrobkov a konkrétne technologické postupy, ktoré uchádzač hodlá pri realizácii zákazky použiť.** Taktiež uvedie, akým spôsobom konkrétny výrobok alebo technologický postup spĺňa požiadavky verejného obstarávateľa

uvedené v súťažných podkladoch. **Pre každý ponúkaný výrobok predloží jeho technickú špecifikáciu** (napr. katalógový list s detailným technickým popisom a vyobrazením). **Pre každý ponúkaný výrobok predloží kópiu (kópia nemusí byť úradne overená) skúšobného protokolu alebo osvedčenia vydaného orgánom posudzovania zhody výrobku.** Táto detailná technická špecifikácia sa stane prílohou zmluvy uzavretej medzi verejným obstarávateľom a úspešným uchádzačom.“.

28. V časti C. Opis predmetu zákazky súťažných podkladov kontrolovaný určil, cit.: „Predmet zákazky v celom rozsahu je opísaný tak, aby bol presne a zrozumiteľne špecifikovaný. Ak niektorý z použitých parametrov, alebo rozpätie parametrov identifikuje konkrétny typ produktu, alebo produkt konkrétneho výrobcu, verejný obstarávateľ umožňuje nahradiť takýto produkt ekvivalentným produktom alebo ekvivalentom technického riešenia pod podmienkou, že ekvivalentný produkt alebo ekvivalentné technické riešenie bude spĺňať úžitkové, prevádzkové, funkčné a estetické charakteristiky, ktoré sú nevyhnutné na zabezpečenie účelu, na ktoré sú uvedené zariadenia určené. Pri produktoch, príslušenstvách konkrétnej značky, môže uchádzač predložiť aj ekvivalenty inej značky v rovnakej alebo vyššej kvalite.“.
29. Na str. 27 a 45 časti ponuky navrhovateľa označenej ako „Ostatné“ sa nachádza detailná technická špecifikácia predmetu zákazky + neocenený výkaz výmer, kde je uvedená položka č. 15 „Osadenie železobetónovej žumpy 3 x 2 x 2 m“ a položka č. 16 „Železobetónová žumpa 3 x 2 x 2 m“ v počte 1,01 ks, o hmotnosti 4,85 t. Na str. 144 časti ponuky navrhovateľa označenej ako „Ostatné“ sa nachádza vyhlásenej spoločnosti A o parametroch železobetónovej žumpy (typové označenie IZX 402/828). na str. 145 a 146 časti ponuky navrhovateľa označenej ako „Ostatné“ sa nachádza prospekt spoločnosti A, okrem iného aj k prefabrikovanej žumpe. Z tohto prospektu vyplýva, že prefebrikovaná žumpa sa skladá zo 4 komponentov. Označenie IZX 402/828 typovým označením samotnej nádoby tohto prefabrikátu, ktorá má rozmery 3,6 x 2,8 x 1,9 m a hmotnosť 11 340 kg. Celá žumpa sa ďalej skladá z ďalších troch častí označených ako IZX 403/828, IZX 404/828 a IZX 81-2/88. Z prospektu vyplýva, že celková hmotnosť všetkých 4 komponentov, z ktorých sa skladá železobetónová žumpa skladá, je 15 206 kg.
30. Kontrolovaný požiadal navrhovateľa o **vysvetlenie ponuky**. Okrem iných skutočností kontrolovaný žiadal vysvetliť nasledovné, cit.: „C) Vo Vašej ponuke v Detailnej technickej špecifikácii v neocenenom výkaze výmer v SO Žumpa a kanalizačná prípojka je v položke č. 16 uvedený výrobok Železobetónová žumpa 3 x 2 x 2 m. Vo Vami doložených certifikátoch, resp. vyhláseniach o zhode výrobku pre daný výrobok uvádzate certifikát, ktorý deklaruje prefabrikovanú železobetónovú žumpu o rozmeroch 3,6x2,8x1,9 m. Vysvetlite tento rozpor.“. Pre úplnosť úrad uvádza, že ostatné otázky, resp. požiadavky na vysvetlenie, sa železobetónovej žumpy netýkali.
31. Navrhovateľ **vo vysvetlení** odpovedal na uvedenú požiadavku kontrolovaného nasledovne, cit.: „V prílohe č. 8 cenovej ponuky, **bol použitý ekvivalent v zmysle súťažných podkladov** - kde v bode C. Opis predmetu zákazky je uvedený: „Predmet zákazky v celom rozsahu je opísaný tak, aby bol presne a zrozumiteľne špecifikovaný. Ak niektorý z použitých parametrov, alebo rozpätie parametrov identifikuje konkrétny typ produktu, alebo produkt konkrétneho výrobcu, verejný obstarávateľ umožňuje nahradiť takýto produkt ekvivalentným produktom alebo ekvivalentom technického riešenia pod podmienkou, že ekvivalentný produkt alebo ekvivalentné technické riešenie bude spĺňať úžitkové, prevádzkové, funkčné a estetické charakteristiky, ktoré sú nevyhnutné na zabezpečenie účelu, na ktoré sú uvedené

zariadenia určené. Pri produktoch, príslušenstvách konkrétnej značky, môže uchádzač predložiť aj ekvivalenty inej značky v rovnakej alebo vyššej kvalite.“

V Technickej správe SO 03 Žumpa, v bode 3 a 4, je uvedený užitočný objem 10,00 m³, **Uchádzačom navrhovaný ekvivalent v cenovej ponuke je s úžitkovým objemom 11,50 m³** a celkovým objemom 14,00 m (viď technický list výrobcu, ponuka časť ostatné, príloha č. 7, strana č. 146). Nazdávame sa, že **uvedený ekvivalent je v súlade so zadávacími podmienkami Verejného Obstarávateľa** a spĺňa všetky vyššie uvedené podmienky a parametre (dokonca ich prekračuje).

V zmysle Zákona o verejnom obstarávaní č. 343/2015 Z. z., § 53 (1) ... Za zmenu ponuky sa nepovažuje odstránenie zrejmých chýb v písaní a počítaní... predkladáme Verejnému Obstarávateľovi opravenú prílohu neoceneného Výkazu Výmer SO 03 - Žumpa, str. č. 45, pol. č. 16, kde došlo zo strany Uchádzača ku zrejmej chybe, bol upravený rozmer výrobku želbet. žumpy na 3600 x 2800 x 1900 mm, certifikáty, resp. vyhlásenia o v ponuke Uchádzača v časti označenej ako ostatné na str. č. 146.“

32. **V oznámení o vylúčení ponuky navrhovateľa** kontrolovaný uviedol, že vylučuje ponuku navrhovateľa. Kontrolovaný poukazuje na svoju požiadavku popísanú v bode 27 tohto rozhodnutia. Ďalej poukazuje na dôvody žiadosti o vysvetlenie a na znenie vysvetlenia predloženého navrhovateľom. Ďalej kontrolovaný uvádza nasledovné, cit.: „Stanovisko komisie: Po preštudovaní vysvetlenia k bodu 2), písmeno C) komisia dospela k názoru, že v zmysle Zákona o verejnom obstarávaní č. 343/2015 Z. z., § 53 odsek 1, **vysvetlením uchádzača**, o ktoré bol na základe žiadosti o vysvetlenie žiadaný, síce **došlo k odstráneniu zrejmých chýb v písaní a počítaní**, ale uchádzačom predložená **ponuka zostáva po vysvetlení naďalej nekonzistentná, obsahuje rozpory a tak nespĺňa požiadavky verejného obstarávateľa**. Verejný obstarávateľ umožňuje použitie ekvivalentného výrobku, avšak **použitím ekvivalentného výrobku sa zmení aj stavebný postup, konkrétne sa zmení potrebný objem vykopanej zeminy, objem zeminy potrebnej pre uloženie na skládku, poprípade revitalizovanej. Tieto skutočnosti uchádzač už vo svojej ponuke nezpracoval a ani svojím vysvetlením nezrejmil**. V neocenenom výkaze výmer SO Žumpa a kanalizačná prípojka pre položku č. 16 - Železobetónová žumpa 3 x 2 x 2 m je potrebný výkop zeminy v množstve 32 m³, tak ako je uvedené vo výkaze výmer SO Žumpa a kanalizačná prípojka, položka č. 3 - Výkop zapaženej jamy v hornine 3, do 100 m³. Projektant v projekte určil približne 0,5 metra široký manipulačný priestor medzi žumpou a okrajom vykopanej jamy vôkol celej železobetónovej žumpy, potrebný pre jej správne osadenie. Jama o potrebných rozmeroch má objem 32 m³ ($((0,5+3+0,5) \times (0,5+2+0,5) \times (0,15(\text{hrúbka štrkového podkladu})+2+0,5)=32 \text{ m}^3)$). Verejný obstarávateľ prepočtom zistil, že uchádzač použitím železobetónového prefabrikátu (neocenený výkaz výmer SO Žumpa a kanalizačná prípojka, položka č. 16 - Železobetónová žumpa 3600 x 2800 x 1900mm) o rozmeroch 3,6 x 2,8 x 1,9 m, by musel pre správne osadenie predmetného výrobku vykopať jamu o objeme 43,7 m³ - 4,6 x 3,8 x 2,5 m. Potrebný objem ale v predloženom výkaze výmer uchádzač neuvádza. V neocenenom výkaze výmer uchádzača v SO Žumpa a kanalizačná prípojka, položka č. 1 - Výkop zapaženej jamy v hornine 3, do 100 m³ je uvedený objem 32 m³, nie 43,7 m³.

Rovnako uchádzač uvádza rozporné údaje v položke č. 15 v neocenenom výkaze výmer v SO Žumpa a kanalizačná prípojka. V tejto položke uchádzač plánuje osádzať železobetónovú žumpu o rozmeroch 3 x 2 x 2 m a nie o rozmeroch ekvivalentu 3,6 x 2,8 x 1,9 m.

Taktiež verejný obstarávateľ je názoru, že **uchádzačom ponúknutý ekvivalent železobetónovej žumpy má horšie technické, funkčné a prevádzkové vlastnosti. Verejným obstarávateľom navrhovaný produkt** v neocenenom výkaze výmer SO Žumpa a

kanalizačná prípojka, položka č. 16 Železobetónová žumpa 3 x 2 x 2 m má hmotnosť 4,85 (ton) - stĺpec č. 13. Avšak uchádzačom navrhovaný ekvivalent v neocenenom výkaze výmer SO Žumpa a kanalizačná prípojka, položka č. 16 Železobetónová žumpa 3600 x 2800 x 1900 mm má hmotnosť taktiež 4,85 (ton) - stĺpec č. 13. Verejný obstarávateľ dospel k záveru, že ponúkaný ekvivalent má horšie technické, funkčné a prevádzkové vlastnosti, pretože výrobok o väčších rozmeroch vyrobený z materiálu o rovnakých parametroch, v tomto prípade zo železobetónu, musí byť automaticky ťažší. Keďže uchádzačom ponúkaný väčší výrobok má rovnakú hmotnosť, verejný obstarávateľ dospel k záveru, že musí byť vyrobený buď z ľahšieho železobetónu, než je požadované, alebo má užšie steny, alebo železobetón obsahuje menej výstuže a tým pádom má menší index záťaže a nižšiu nosnosť, a teda nespĺňa podmienky pre ekvivalentný výrobok podľa popisu verejného obstarávateľa uvedeného v súťažných podkladoch.“.

Právny rámec

33. 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.
34. Podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní je vyhodnocovanie ponúk komisiou neverejné. Komisia vyhodnotí ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa na predmet zákazky alebo koncesie a v prípade pochybností overí správnosť informácií a dôkazov, ktoré poskytnú uchádzači; ak ide o zákazku v oblasti obrany a bezpečnosti, komisia vyhodnotí ponuky aj z hľadiska požiadaviek na bezpečnosť a ochranu utajovaných skutočností a bezpečnosť dodávok. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vyžadoval od uchádzačov zábezpeku, komisia posúdi zloženie zábezpeky. **Ak komisia identifikuje nezrovnalosti alebo nejasnosti v informáciách alebo dôkazoch, ktoré uchádzač poskytol, písomne požiada o vysvetlenie ponuky a ak je to potrebné aj o predloženie dôkazov.** Vysvetlením ponuky nemôže dôjsť k jej zmene. Za zmenu ponuky sa nepovažuje odstránenie zrejmých chýb v písaní a počítaní.
35. Podľa § 53 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia ponuku, ak
- a) uchádzač nezložil zábezpeku podľa určených podmienok,
 - b) ponuka nespĺňa požiadavky na predmet zákazky alebo koncesie uvedené v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky,
 - c) uchádzač nedoručí písomné vysvetlenie ponuky na základe požiadavky podľa odseku 1 do
 1. dvoch pracovných dní odo dňa odoslania žiadosti o vysvetlenie, ak komisia neurčila dlhšiu lehotu a komunikácia sa uskutočňuje prostredníctvom elektronických prostriedkov,
 2. piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti o vysvetlenie, ak komisia neurčila dlhšiu lehotu a komunikácia sa uskutočňuje inak ako podľa prvého bodu,
 - d) uchádzačom predložené vysvetlenie ponuky nie je svojim obsahom v súlade s požiadavkou podľa odseku 1,
 - e) uchádzač nedoručí písomné odôvodnenie mimoriadne nízkej ponuky do piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti, ak komisia neurčila dlhšiu lehotu,
 - f) uchádzačom predložené vysvetlenie mimoriadne nízkej ponuky a dôkazy dostatočne neodôvodňujú nízku úroveň cien alebo nákladov najmä s ohľadom na skutočnosti podľa odseku 2,

- g) uchádzač poskytol nepravdivé informácie alebo skreslené informácie s podstatným vplyvom na vyhodnotenie ponúk,
- h) uchádzač sa pokúsil neoprávnene ovplyvniť postup verejného obstarávania.

36. Podľa § 53 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní písomne oznámiť uchádzačovi vylúčenie s uvedením
- a) dôvodov vyplývajúcich najmä z nesúladu predloženej ponuky s technickými špecifikáciami, výkonnostnými požiadavkami a funkčnými požiadavkami na predmet zákazky alebo koncesie určenými verejným obstarávateľom a obstarávateľom,
 - b) dôvodov vyplývajúcich z nesúladu predloženej ponuky s požiadavkami na bezpečnosť a ochranu utajovaných skutočností alebo požiadavkami na bezpečnosť dodávok určenými verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom, ak ide o zákazku v oblasti obrany a bezpečnosti,
 - c) lehoty, v ktorej môžu byť doručené námietky.

Právne posúdenie úradom

37. V súvislosti s vylúčením ponuky navrhovateľa úrad poukazuje na to, že kontrolovaný je pri zadávaní zákaziek povinný rešpektovať základné zásady práva Európskej únie, zakotvené v zákone o verejnom obstarávaní v ustanovení § 10 ods. 2. Transparentnosť procesu verejného obstarávania je nielen podmienkou existencie účinnej konkurencie medzi dodávateľmi, ale aj predpokladom účelného vynakladania verejných prostriedkov. V rozpore s touto zásadou, a teda aj **v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní, je akékoľvek konanie verejného obstarávateľa, ktoré by robilo verejné obstarávanie nečitateľné, nekontrolovateľné alebo horšie kontrolovateľné.** Najvyšší správny súd ČR v rozsudku č. j. Afs 131/2007-131 zo dňa 12. 05. 2008 skonštatoval, že k porušeniu zásady transparentnosti môže dôjsť vtedy, pokiaľ sa v postupe obstarávateľa vyskytujú také prvky, ktoré by obstarávanie urobili nekontrolovateľným, resp. horšie kontrolovateľným, nečitateľným, neprehľadným alebo ktoré by vzbudzovali pochybnosti o pravých dôvodoch jednotlivých krokov obstarávateľa. Tento záver je v plnom súlade s výkladom tejto zásady zo strany Súdneho dvora EÚ. Napr. stanovisko generálnej advokátky Stix-Hackl vo veci Coname, cit. v bode (42), ktoré zahŕňa doterajšiu judikatúru Súdneho dvora, uvádza, že transparentnosť podľa smerníc obsahuje viac než samotné aspekty spojené s publicitou konkrétnych verejných súťaží (bod 88). Okrem toho princíp transparentnosti predstavuje hlavnú zásadu pre celé verejné obstarávanie. Cieľom princípu transparentnosti, ktorý dopĺňa princíp rovnakého zaobchádzania, je zabrániť riziku uprednostňovania určitých záujemcov, resp. uchádzačov, a svojvoľného prístupu verejného obstarávateľa.
38. **Nevyhnutnou súčasťou riadneho uplatnenia princípu transparentnosti je teda taký postup kontrolovaného, ktorým je zabezpečená náležitá preskúmateľnosť každého úkonu kontrolovaného vykonaného v súvislosti so zadávaním zákazky, a teda aj úkonu vyhodnotenia ponúk, konkrétne splnenia požiadaviek na predmet zákazky, ako aj úkonu vylúčenia uchádzača, resp. jeho ponuky.** Základom tohto princípu je zabezpečiť prehľadnosť a verejnú kontrolovateľnosť celého procesu verejného obstarávania, čo sa realizuje jednak čo najväčšou mierou informovanosti záujemcov alebo uchádzačov, ako aj verejnosti o priebehu verejného obstarávania a takisto sa riadi zásadou dostatočného odôvodňovania všetkých úkonov, ktoré verejný obstarávateľ realizuje, aby bol jeho postup predvídateľný a v súlade so zásadou právnej istoty. Tzn., že postup kontrolovaného nemá byť preskúmateľný len pre úrad ako orgán dohľadu, ale aj pre samotného navrhovateľa. Je totiž potrebné, aby na základe záverov, resp. úkonov kontrolovaného, mal navrhovateľ možnosť

koncipovať svoje neskoršie postoje a postupy (napr. aj revízne). Rozsah samotného odôvodnenia úkonu kontrolovaného nemožno určiť všeobecne, nakoľko závisí od povahy konkrétnej veci. Musí však obsahovať identifikáciu všetkých podstatných skutočností a východísk, ktoré viedli kontrolovaného k vykonaniu daného úkonu, pričom tieto skutočnosti a východiská musia byť usporiadané v logických súvislostiach.

39. Z obsahu oznámenia o vylúčení ponuky navrhovateľa úrad identifikoval nasledovné skutočnosti, resp. dôvody vylúčenia:
- 1) ponuka zostáva po vysvetlení naďalej nekonzistentná, obsahuje rozpory a tak nespĺňa požiadavky kontrolovaného,
 - 2) použitím ekvivalentného výrobku sa zmení potrebný objem vykopanej zeminy, objem zeminy potrebnej pre uloženie na skládku, poprípade revitalizovanej, pričom tieto skutočnosti navrhovateľ vo svojej ponuke nezapracoval a ani svojím vysvetlením neozrejmil,
 - 3) ponúkaný ekvivalent má horšie technické, funkčné a prevádzkové vlastnosti, musí byť vyrobený buď z ľahšieho železobetónu, než je požadované, alebo má užšie steny, alebo železobetón obsahuje menej výstuže a tým pádom má menší index záťaže a nižšiu nosnosť, a teda nespĺňa podmienky pre ekvivalentný výrobok.
40. Úrad má za to, že v prípade nesúladu alebo rozporu údajov uvedených v ponuke predloženej uchádzačom je kontrolovaný vždy povinný využiť inštitút vysvetlenia ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Toto ustanovenie totiž celkom jednoznačne stanovuje, že **ak komisia identifikuje nezrovnalosti alebo nejasnosti v informáciách alebo dôkazoch, ktoré uchádzač poskytol, písomne požiada o vysvetlenie ponuky a ak je to potrebné aj o predloženie dôkazov.** Z tohto vyplýva, že sa nejedná o možnosť, ale o povinnosť verejného obstarávateľa aplikovať inštitút vysvetlenia, toto vysvetlenie náležite preskúmať a v prípade, ak vyvstanú nové otázky, ktoré predtým verejný obstarávateľ nežiadal vysvetliť alebo je potrebné objasniť nejaké ďalšie pochybnosti, ktoré spôsobujú nejasnosti v skutkovom stave, je verejný obstarávateľ povinný využiť inštitút vysvetlenia ponuky aj opakovane. Následne by mal verejný obstarávateľ pristúpiť k vylúčeniu ponuky uchádzačov iba z dôvodov, ktoré sú preukázané, pričom ich preukázanie musí vyplývať z náležitého preskúmania skutkového stavu.
41. V tomto prípade kontrolovaný žiadal vysvetliť nezrovnalosti ohľadom rozmerov ponúkanej žumpy, kedy navrhovateľ v neocenenom výkaze výmer uvádzal rozmery žumpy 3 x 2 x 2 m no v prospekte uviedol rozmery 3,6 x 2,8 x 1,9 m. Úrad má za to, že túto nezrovnalosť navrhovateľ vysvetlil, keď vo vysvetlení uviedol, že ponúka žumpu s rozmermi 3,6 x 2,8 x 1,9 m. To nespochybňuje ani kontrolovaný. V súvislosti so žumpou alebo jej osadením kontrolovaný nežiadal vysvetliť nič viac. Úrad má za to, že v predmetnom prípade kontrolovaný nevyhodnotil ponuku navrhovateľa dostatočne transparentne a tak, aby riadne zistil, či existujú dôvody na jej vylúčenie. Kontrolovaný podľa vlastných tvrdení uvedených v oznámení o vylúčení identifikoval ďalšie rozpory v ponuke navrhovateľa (týkajúce sa osadenia žumpy) no tieto už vysvetliť nežiadal. Kontrolovaný nemôže dať na ťarchu navrhovateľa, že tento nevysvetlil možnú zmenu objemu vykopanej zeminy, objemu zeminy revitalizovanej alebo určenej pre uloženie na skládku, keď túto okolnosť kontrolovaný nežiadal vysvetliť. Je pritom možné očakávať, že prípadným vysvetlením týchto okolností by došlo k vyjasneniu skutkového stavu, na základe ktorého by bolo možné posúdiť, či ponuka navrhovateľa spĺňa alebo nespĺňa požiadavky kontrolovaného, a teda či existuje alebo neexistuje dôvod na vylúčenie ponuky navrhovateľa.

42. Ako už vyplýva z bodu 29 tohto rozhodnutia, preskúmaním ponuky navrhovateľa úrad zistil, že z prospektu k žumpe vyplýva, že len samotná nádoba žumpy (komponent IZX 402/828) má hmotnosť 11 340 kg. Túto skutočnosť však kontrolovaný neidentifikoval. Dôvod vylúčenia pre nesplnenie technických požiadaviek navrhovateľom ponúkanou žumpou tak podľa úradu vyplýva z nedostatočne zisteného skutkového stavu, keďže kontrolovaný vyvodzuje nesplnenie požiadaviek, iba z tvrdenia, že vzhľadom na hmotnosť 4,85 t má navrhovateľom ponúkaná žumpa horšie technické, funkčné a prevádzkové vlastnosti ako požadoval, bez toho, aby zohľadnil údaj o hmotnosti žumpy uvedený v prospekte. Úrad má za to, že v predmetnom prípade nie je ustálené, akú má žumpa hmotnosť, keďže v ponuke navrhovateľa a vo vysvetlení sú uvedené rôzne údaje o hmotnosti žumpy. Úrad má za to, že kontrolovaný nedostatočne preskúmal informácie uvedené v ponuke navrhovateľa, keď tento rozpor v údajoch o hmotnosti neidentifikoval. Opätovne je potrebné poukázať na to, že práve pri existencii takéhoto rozporu má kontrolovaný žiadať o vysvetlenie predloženej ponuky, čo však kontrolovaný nespravil.
43. Úrad uvádza, že vylúčenie musí byť založené na základe riadne preskúmaného skutkového stavu, za použitia nesporných dôkazných prostriedkov a takýto postup verejného obstarávateľa nemôže vzbudzovať žiadne pochybnosti o jeho správnosti. Prípustné je len také vylúčenie, ktoré je v súlade s princípmi verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, teda je náležité odôvodnené a preskúmateľné. Úrad uvádza, že **rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení ponuky navrhovateľa vychádza z nedostatočne zisteného skutkového stavu a samotný proces vyhodnocovania ponuky navrhovateľa nespĺňa § 53 zákona o verejnom obstarávaní stanovené parametre.**
44. Na základe všetkých vyššie uvedených skutočností úrad konštatuje, že vylúčenie navrhovateľa z predmetného verejného obstarávania prebehlo spôsobom, ktorý je v rozpore s § 53 zákona o verejnom obstarávaní a s princípom transparentnosti zakotveným v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a táto skutočnosť odôvodňuje rozhodnutie úradu tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.
45. Na základe vyššie uvedeného úrad dospel k záveru, že **námietky navrhovateľa sú opodstatnené.**
46. Podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, rozhodnutím nariadi vo vzťahu k zákazke alebo koncesii alebo ich časti odstrániť protiprávny stav. Úrad v predmetnom konaní zistil, že kontrolovaný postupoval pri vyhodnocovaní ponúk v rozpore s § 53 zákona o verejnom obstarávaní a princípom transparentnosti, keď vylúčil ponuku navrhovateľa bez riadneho zistenia skutkového stavu a bez preukázania existencie zákonného dôvodu na vylúčenie. Toto porušenie zákona mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, pretože ďalšia účasť, resp. neúčasť navrhovateľa vo verejnom obstarávaní, môže ovplyvniť celkové poradie uchádzačov, a teda aj výsledok verejného obstarávania.
47. Podľa § 175 ods. 8 je úrad povinný v odôvodnení rozhodnutia, 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 a stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto

zákona. Aby sa kontrolovaný v budúcnosti vyhol takémuto nezákonnému konaniu, musí v prvom rade postupovať tak, aby ponuky vyhodnocoval riadne a dôkladne v súlade s vyššie uvedenými ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní a prípade ak existujú rozpory využil inštitút vysvetlenia ponuky a predišiel tak nutnosti vylúčenia ponuky, resp. zistil či skutočne existujú dôvody na vylúčenie ponuky.

48. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom, záujemcom a účastníkom.
49. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

50. 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.
51. V súlade s predmetným ustanovením a výrokom tohto rozhodnutia úrad vráti navrhovateľovi kauciu do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o námietkach.

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 10, P. O. BOX 98, 820 05 Bratislava, do 10 dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia. Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov a po nadobudnutí právoplatnosti. Podľa § 178 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov rozhodnutie úradu podľa § 175 je právoplatné márnym uplynutím lehoty na podanie odvolania alebo dňom doručenia rozhodnutia rady podľa § 177 ods. 10 alebo ods. 12 účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Podľa § 178 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov ak sa osoby podľa § 177 ods. 1 vzdajú odvolania alebo vezmú svoje odvolanie späť, toto rozhodnutie nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

riaditeľka odboru dohľadu I

Rozhodnutie sa doručí

1. XY - navrhovateľ
2. Obec Dlhá nad Oravou, Dlhá nad Oravou 250, 027 55 Dlhá nad Oravou - kontrolovaný

Na vedomie

Podľa rozdeľovníka