

Toto rozhodnutie bolo zmenené rozhodnutím Rady č. 11862-9000/2020

Bratislava 20. 7. 2020
Číslo: 7991-6000/2020-OD

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 záujemcu **XY**, zastúpeného splnomocnencom **XX** (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. b) tohto zákona proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky s názvom „Poskytovanie služieb prímestskej autobusovej dopravy vo verejnom záujme pre TTSK, región Trnava“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Trnavský samosprávny kraj**, Starohájska 10, 917 01 Trnava, IČO: 37836901 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 27. 3. 2020 pod značkou 2020/S 062-148374 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 70/2020 dňa 30. 3. 2020 pod značkou 12276 – MSS (ďalej len „verejná súťaž“), vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie vo vzťahu k bodu III. námietok navrhovateľa smerujúcich proti podmienkam uvedeným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania **zastavuje** konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa podľa § 174 ods. 1 písm. j) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

Úrad pre verejné obstarávanie námietky navrhovateľa v bode I., II. a v bode IV., V. podľa § 175 ods. 3 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **zamieta**.

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ listom zo dňa 8. 5. 2020 doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) dňa 11. 5. 2020 podal námietky v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu¹ smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. b) 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 podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých kontrolovaným. Kontrolovanému boli doručené námietky navrhovateľa dňa 11. 5. 2020 v elektronickej podobe prostredníctvom komunikačného systému EVO.
2. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému **v lehote a podobe** podľa § 170 ods. 4 a ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti podľa § 170 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ doručil úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. a) a b) zákona o verejnom obstarávaní, ako **záujemca**. Podľa § 2 ods. 5 písm. b) zákona o

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

verejnom obstarávaní, na účely tohto zákona sa rozumie záujemcom hospodársky subjekt, ktorý má záujem o účasť vo verejnom obstarávaní. Za preukázanie záujmu o účasť vo verejnom obstarávaní je možné považovať skutočnosť, že konkrétny subjekt pristúpil k prevzatiu súťažných podkladov a následnému oboznámeniu sa s ich obsahom. Navrhovateľ si stiahol súťažné podklady k predmetnej verejnej súťaži dňa 22. 4. 2020. Z obsahu predložených námietok má úrad za preukázané, že navrhovateľ sa so znením súťažných podkladov primerane oboznámil.

3. Podľa ust. § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, s podaním námietok je navrhovateľ povinný zložiť na účet úradu kauciu; táto povinnosť sa nevzťahuje na orgán štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e). Kaucia musí byť pripísaná na účet úradu najneskôr pracovný deň nasledujúci po uplynutí lehoty na doručenie námietok podľa § 170 ods. 4.
4. Z ust. § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že navrhovateľ bol v danom prípade povinný s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu vo výške 10 000 EUR.
5. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 11. 5. 2020 kauciu vo výške 10 000 EUR.
6. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.

Námietky navrhovateľa

I. Vybavenie žiadosti o nápravu č. 1 a č. 2

7. Navrhovateľ v úvode svojich námietok uvádza, že navrhovateľ je súčasťou nadnárodného koncernu xxx a v súčasnosti zabezpečuje dopravu v xxx. Skupina xxx pôsobí v 20 krajinách sveta a denne prepraví cca 11 mil. cestujúcich a zároveň má vážny záujem poskytovať služby aj na území Slovenskej republiky a za týmto účelom by chcel uspieť aj vo verejnom obstarávaní v Trnavskom samosprávnom kraji.
8. Navrhovateľ vo svojich námietkach uvádza, že podľa jeho názoru predmetná verejná súťaž je vyhlásená v rozpore s Nariadením Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1370/2007 z 23. októbra 2007 o službách vo verejnom záujme v železničnej a cestnej osobnej doprave, ktorým sa zrušujú nariadenia Rady (EHS) č. 1191/69 a (EHS) č. 1107/70 (ďalej len „Nariadenie č. 1370/2007“), ako i zákonom o verejnom obstarávaní. Z tohto dôvodu navrhovateľ podal prostredníctvom systému EVO dňa 22. 4. 2020 žiadosť o nápravu podľa § 164 ods. 1, písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Následne navrhovateľ predmetnú žiadosť o nápravu doplnil o ďalšie skutočnosti dňa 23. 4. 2020 rovnako prostredníctvom systému EVO v podobe samostatnej aktualizovanej žiadosti. Podľa vyjadrenia navrhovateľa ku dňu podania námietok kontrolovaný na žiadosť o nápravu v súlade s § 165, ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní neodpovedal.
9. Navrhovateľ ďalej vo svojich námietkach poukazuje, že nakoľko kontrolovaný si nesplnil povinnosť vyplývajúcu mu z ustanovenia § 170 ods. 4, písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, bol navrhovateľ nútený uplatniť si revízne postupy, t.j. podať vyššie uvedenú námietku. Navrhovateľ ďalej poukazuje na ustanovenie § 42 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní. Podľa vyjadrenia navrhovateľa kontrolovaný v súťažných podkladoch na predmet zákazky „Poskytovanie služieb prímestskej autobusovej dopravy vo verejnom záujme pre TTSK, región Trnava“ uvádza kontrolovaný v obsahu na strane 2, že lehota na predkladanie ponúk je uvedená na strane 6, pod bodom 12. Pod uvedeným bodom súťažných podkladov sa však lehota na

predkladanie ponúk neuvádza, hoci podľa § 42 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní majú byť pokyny ma vypracovanie a predkladanie ponúk súčasťou súťažných podkladov.

10. V oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, ktoré bolo zverejnené vo Vestníku verejného obstarávania č. 70/2020 zo dňa 30.03.2020 pod číslom 12276 – MSS podľa vyjadrenia navrhovateľa kontrolovaný uvádza v bode IV.2.2) Lehota na predkladanie ponúk alebo žiadostí o účasť, že lehota na predkladanie ponúk uplynie dňa 29.04.2020 o 10:00. Túto lehotu na predkladanie ponúk neskôr kontrolovaný predĺžil po navrhovateľovej žiadosti o nápravu do 03.06.2020.
11. Podľa § 66 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní platí, že „ Lehota na predkladanie ponúk je najmenej 30 dní odo dňa odoslania oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania publikačnému úradu, ak verejný obstarávateľ vyžaduje predkladanie ponúk elektronickými prostriedkami. “
12. Podľa článku 7 ods. 2 nariadenia platí, že „každý príslušný orgán prijme opatrenia potrebné na to, aby sa najmenej rok pred uverejnením výzvy na predkladanie súťažných návrhov alebo rok pred priamym zadaním uverejnili v Úradnom vestníku Európskej únie aspoň tieto informácie:
 - a) názov a adresa príslušného orgánu;
 - b) predpokladaný spôsob zadania;
 - c) služby a oblasti, na ktoré sa zadanie prípadne vzťahuje;
 - d) plánovaný dátum začatia uplatňovania zmluvy o službách vo verejnom záujme a doba jej trvania. “
13. Podľa vyjadrenia navrhovateľa kontrolovaný zverejnil predbežné oznámenie v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 5. 2. 2019 pod č. 2019/S 025-055478. Navrhovateľ dodáva, že podľa jeho názoru uvedené predbežné oznámenie však nespĺňalo náležitosti podľa § 7 ods. 2 nariadenia, t.j. nie je v ňom uvedený plánovaný dátum začatia uplatňovania zmluvy o službách vo verejnom záujme a ani doba trvania. Až neskôr podľa slov navrhovateľa kontrolovaný prostredníctvom korigenda upravil uvedené predbežné oznámenie a tento stav napravil s tým, že predpokladaná doba trvania zmluvného vzťahu mala pôvodne trvať 10 rokov. Vid' Oznámenie o zmenách alebo dodatočných informáciách č. 2019/S 041- 093835 zo dňa 27. 2. 2019. Dňa 4. 3. 2020 však kontrolovaný upustil od tohto zámeru. Vid' Oznámenie o zmenách alebo dodatočných informáciách č. 2020/S 045-107175.

II. Neuvedenie lehoty na predkladanie ponúk v súťažných podkladoch

14. Podľa názoru navrhovateľa sa kontrolovaný dostal do rozporu s § 42 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko v súťažných podkladoch uviedol na strane 2, že lehota na predkladanie ponúk je uvedená na strane 6, pod bodom 12. Pod uvedeným bodom súťažných podkladov sa však lehota na predkladanie ponúk podľa slov navrhovateľa neuvádza, hoci podľa § 42 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní majú byť pokyny ma vypracovanie a predkladanie ponúk súčasťou súťažných podkladov.

III. Porušenie Nariadenia č. 1370/2007 a § 21 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní

15. Navrhovateľ uvádza, že lehota na predkladanie ponúk je stanovená v súlade s § 66 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní, avšak v rozpore s ustanovením § 21 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ ďalej cituje § 21 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní platí, že „Pri určení lehoty na predkladanie ponúk a lehoty na predloženie žiadostí o účasť verejný obstarávateľ a obstarávateľ prihliadajú na zložitosť predmetu zákazky alebo koncesie a čas potrebný na vypracovanie ponúk; tým nie sú dotknuté minimálne lehoty na predkladanie ponúk a na predloženie žiadostí o účasť podľa tohto zákona“.

16. Navrhovateľ je presvedčený, že neexistuje žiadna výnimka z uplatňovania článku 7 ods. 2 nariadenia, pokiaľ ide o dopravné služby, na ktoré sa vzťahuje aj smernica 2014/24/EÚ. Podľa názoru navrhovateľa je nepochybné, že súčasný poskytovateľ dopravnej služby pri nedodržaní tohto ustanovenia nariadenia, ako i ustanovenia § 21 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní nepochybne získava výhodu oproti svojim konkurentom. Uvedeným konaním kontrolovaného je porušený princíp rovnakého zaobchádzania a čestnej hospodárskej súťaže.
17. Navrhovateľ ďalej vo svojich námietkach zastáva názor, že pri stanovovaní lehoty na predkladanie ponúk kontrolovaný nezohľadnil zložitosť zákazky a čas potrebný na vypracovanie ponúk v súlade s § 21 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Predĺžením lehoty na predkladanie ponúk nie je možné podľa názoru navrhovateľa zhojiť tento stav, lebo záujemca nemôže kalkulovať s domnienkou, že lehota na predkladanie ponúk bude predĺžená. Rovnako predĺženie lehoty neznamena odklad účinnosti, resp. začiatku plnenia zmluvy. Pri súčasných termínoch dodania nových vozidiel cca 7 mesiacov, je zrejmé, že okrem súčasného dodávateľa nie je nikto iný schopný zabezpečiť požadovanú flotilu vozidiel.
18. Navrhovateľ ďalej uvádza, že právo hospodárskych subjektov odvodené z článku 7 ods. 2 nariadenia má jednak za cieľ, ako sa v podstate uvádza v jeho odôvodnení 29, umožniť hospodárskym subjektom reagovať na zámery verejného obstarávateľa, osobitne pokiaľ ide o druh zadávania zákazky, ktorý tento verejný obstarávateľ plánuje využiť (súťaž alebo priame zadanie), a jednak poskytnúť hospodárskym subjektom čas, aby sa dokázali lepšie pripraviť na súťaž.
19. Navrhovateľ sa ďalej domnieva, že neuvyverejnením predbežného oznámenia riadne a včas navrhovateľa v značnej miere znevýhodňuje oproti hospodárskemu subjektu, ktorý je už poverený vykonávaním zákazky, a preto presne pozná všetky vlastnosti tejto zákazky a je teda možné konštatovať porušenie zásady efektivity. Takéto znevýhodnenie môže tiež predstavovať porušenie zásady rovnosti zaobchádzania.
20. Navrhovateľ si je vedomý, že porušenie nariadenia, ako i neuvedenie lehoty na predkladanie ponúk a jej nesprávne stanovenie v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní nie je podmienkou uvedenou v súťažných podkladoch. Napriek tomu zastáva názor, že každý má právo na spravodlivý proces, ktoré vyplýva z Ústavy SR. Keďže Nariadenie č. 1370/2007 je súčasťou právneho poriadku EÚ, rovnako platí zásada ekvivalencie a efektivity vyvodená z práva EÚ v judikatúre Súdneho dvora.
21. Zásada ekvivalencie vyžaduje, aby v prípade nárokov založených na práve Únie existovali rovnaké opravné prostriedky a procesné pravidlá, ako sú tie, ktoré sa uplatňujú pri obdobných nárokoch s výlučne vnútroštátnou povahou. Zásada efektivity alebo účinnej súdnej ochrany ukladá úradu zabezpečiť, aby vnútroštátne opravné prostriedky a procesné pravidlá prakticky neznemožnili uplatňovanie nárokov založených na práve Únie alebo ich neprimerane nesťažili.
22. Úmyselné porušenie nariadenia (nedodržania 1 ročnej lehoty), ako i zákona o verejnom obstarávaní,
 - a) t.j. § 42 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní tým, že lehotu na predkladanie ponúk kontrolovaný neuviedol v súťažných podkladoch, hoci v obsahu na ňu odkazuje a
 - b) t.j. § 21 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní tým, že lehotu na predkladanie ponúk stanovil neprimerane krátku,je potrebné posudzovať v príčinnej súvislosti s ostatnými podmienkami verejného obstarávania uvedenými v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky (súťažným podkladom) poskytnutých kontrolovaným.

IV. Neprimeraná dĺžka trvania zmluvy, zloženie vozového parku

23. Podľa článku 15, bodu 15.2 Zmluvy o službách prímestskej autobusovej dopravy vo verejnom záujme v dopravnom regióne Trnava (ďalej len „zmluva“ alebo „návrh zmluvy“) **„Táto Zmluva sa uzatvára na dobu určitú od nadobudnutia účinnosti Zmluvy do uplynutia 48 (štyridsaťosem) kalendárnych mesiacov od začatia poskytovania Služby.**

Zmluvné strany sa dohodli, že platnosť a účinnosť tejto Zmluvy sa môže na základe požiadavky Objednávateľa (uplatnenia opcie) predĺžiť najviac o ďalších 24 (slovom: dvadsaťštyri) kalendárnych mesiacov. Objednávateľ môže uplatniť opciu najmä v prípade, ak nastane situácia, že poskytovanie Služby, ktorá je predmetom tejto Zmluvy, bude po skončení platnosti a účinnosti tejto Zmluvy prerušené alebo v prípade bezprostredného rizika vzniku takejto situácie v zmysle príslušných ustanovení Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1370/2007 o službách vo verejnom záujme v železničnej a cestnej osobnej doprave, ktorým sa zrušujú nariadenia Rady (EHS) č. 1191/69 a (EHS) č. 1107/70 v znení neskorších zmien.

Dopravca sa zaväzuje uplatnenie opcie Objednávateľom akceptovať. Objednávateľ písomne oznámi Dopravcovi, či si opciu uplatňuje najneskôr tri mesiace pred uplynutím doby určitej a ak si opciu uplatní, spolu s oznámením zašle Dopravcovi na podpis návrh dodatku k Zmluve, ktorého predmetom bude:

- a) predĺženie doby platnosti a účinnosti Zmluvy,*
- b) zvýšenie priemerného veku vozidiel v závislosti od dĺžky uplatnenej opcie,*
- c) predloženie aktualizovanej bankovej záruky na plnenie Zmluvy vo výške v závislosti od dĺžky uplatnenej opcie. “*

24. Podľa článku 5, bodu 5.1 zmluvy sa má zaviazat' dopravca, že služby bude poskytovať min. 135 kusmi vozidiel.
25. Podľa článku 7, bodu 7.1, písm. f) zmluvy „Dopravca je povinný poskytovať Službu: vozidlami, ktorých priemerný vek za celú dobu poskytovania Služby nesmie prekročiť 10 rokov, pričom vek žiadneho jednotlivého Používaného vozidla (vrátane zálohových vozidiel) nesmie presiahnuť **16 rokov;** “
26. Podľa slov navrhovateľa s poukazom na dĺžku zmluvy, dĺžku odpisovania novo obstaraných vozidiel, technickú životnosť vozidiel a fakultatívnosť uplatnenia si opcie zo strany kontrolované je nereálne, aby dokázal uspieť iný dopravca, ako je ten súčasný. Doba trvania zákazky je stanovená v rozpore s princípom hospodárnosti a efektívnosti, keďže náklady na obstaranie nových 205 kusov vozidiel je nereálne rozpustiť do trvania zmluvy na 48 mesiacov tak, aby bol konkurencieschopní so súčasným poskytovateľom služieb, ktorí už disponuje vozidlovým parkom, ktorý odpisuje a premieta už v súčasnosti prostredníctvom odpisov do nákladov kontrolovaného (Kontrolovaný uhrádza-1 obstarávacie náklady súčasných vozidiel dopravcovi cez úhradu za služby vo verejnom záujme na základe súčasnej zmluvy.).
27. Navrhovateľ nepopiera právo kontrolovanému rozhodnúť sa na akú dlhú dobu bude obstarávať predmet zákazky, avšak tento je počas celého priebehu verejného obstarávania povinný dodržiavať princípy verejného obstarávania.
28. Je nesporné, že kontrolovaný bude poskytovať služby vo verejnom záujme aj po 48 mesiacoch, takže navrhovateľ nerozumie, prečo sa práve rozhodol pre túto dĺžku kontraktu, keď nariadenie pripúšťa obstarávať tieto služby na 10 rokov + 5 rokov opcia. Zároveň navrhovateľ dodáva, že súčasný dodávateľ má časť nákladov na obstaranie vozidiel už uhradených cez súčasnú zmluvu

o službách vo verejnom záujme. Podľa navrhovateľa je taktiež nepochybné, že v súčasnosti na trhu pre túto zákazku disponuje voľnými vozidlovými kapacitami (priemerný vek 10 rokov a najstaršie vozidlo 16 rokov) len súčasný dodávateľ. Iný záujemca ojazdené vozidlo v požadovanej štruktúre na trhu nekúpi. Je nútený obstarat' len nové vozidlá.

29. Z dôvodov uvedených vyššie navrhovateľ zastáva názor, že podmienky verejného obstarávania sú nastavené diskriminačne, v rozpore s čestnou hospodárskou súťažou, nehospodárne a v rozpore s princípom efektívnosti.
30. Navrhovateľ ďalej dodáva, že podľa jeho názoru trvanie zákazky by malo byť stanovené podľa technickej životnosti vozidiel, t.j. na min. 10 rokov, ako to predvída aj nariadenie. Takto sa podmienky verejného obstarávania vyrovnajú, nakoľko aj súčasný držiteľ vozidiel musí rátať s obstarávacími nákladmi na nové vozidlá a nekalkulovať vo svojej ponuke s tým, že časť nákladov má už uhradenú cez súčasnú zmluvu a vo zvyšku sa zmesť do priemerného veku 10 rokov, resp. max. veku 16 rokov na vozidlo. Pri súčasnom nastavení podmienok a podľa aktuálnej štruktúry vozidlového parku súčasného poskytovateľa služieb je isté, že tento nemusí obstarat' celú flotilu vozového parku, čím má neporovnateľnú konkurenčnú výhodu oproti neetablovanému dopravcovi v Trnavskom samosprávnom kraji. Uvedené trvanie zákazky je potrebné upraviť aj z dôvodu, že súčasný dodávateľ spĺňa Technické a prevádzkové štandardy stanovené v prílohe č. 6 návrhu zmluvy, čím opäť získava konkurenčnú výhodu oproti dodávateľom, ktorí musia tieto štandardy obstarat' a premietnuť do kritéria na vyhodnotenie ponúk.
31. Navrhovateľ vo svojich námietkach ďalej poukazuje, že podľa jeho názoru súťažné podklady, ak by kontrolovaný trval na pôvodnom trvaní zákazky, neobsahujú žiadny malus, ktorým by znevýhodňovali súčasného dodávateľa za to, že už v minulosti mu poskytol kontrolovaný úhradu za obstaranie Technických a prevádzkových štandardov, resp. vozidiel. Súťažné podklady kontrolovaného rovnako neobsahujú ani žiadny bonus, ktorým by bol iný úspešný uchádzač, ako ten súčasný zvýhodnený za to, že obstará všetky vozidlá ako nové a tak poskytne kvalitnejšiu dopravu cestujúcim, ako súčasný dodávateľ. Podľa názoru navrhovateľa nastavenie podmienok ako vo veci samej nie je v súlade s ustanovením § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Konkrétne je porušený princíp rovnakého zaobchádzania medzi záujemcami, keďže kontrolovaný v súťažných podkladoch nezabezpečil rovnosť príležitostí všetkým záujemcom, ale tým, že stanovil neprimerane krátku lehotu zákazky, nepredvídateľnosť uplatnenia opcie, neprimerane vysoký max. priemerný vek vozidiel a max. vek jedného vozidla práve zvýhodnil súčasného dodávateľa.
32. Ďalej podľa navrhovateľa bol porušený aj princíp hospodárnosti a to tým, že dlhšou dĺžkou kontraktu by mohol kontrolovaný získať väčšiu kvalitu za nižšiu cenu. (Nové vozidlá, ktoré by boli komfortnejšie pre cestujúcich.) Podľa názoru navrhovateľa takto nastavená verejná súťaž neprináša kontrolovanému minimalizáciu nákladov pri danom objeme výkonov a tiež neprináša maximalizáciu efektov z danej veľkosti vynaložených nákladov. Pre úplnosť navrhovateľ uvádza, že predpokladaná hodnota zákazky je 109 500 000,- €, čo je dosť veľká suma na to, aby napr. cestujúci mali zabezpečené nové vozidlá a nie priemerný vek vozidiel 10 rokov.
33. Princíp efektívnosti - takto nastavený predmet zákazky nekorešponduje cieľu dosiahnuť za vynaložené prostriedky čo možno „najlepšie“ plnenie. Ako navrhovateľ v námietkach už uviedol, je nesporné, že služby vo verejnom záujme budú poskytované aj po 48 mesiacoch, pričom mu nie je zrejmé, prečo životnosť vozidiel a dĺžka odpisov neboli vzaté do úvahy pri stanovovaní dĺžky kontraktu.

V. Kritéria na vyhodnotenie ponúk

34. Podľa bodu 22, bodu 22.1 súťažných podkladov kritériom na vyhodnotenie ponúk je najnižšia celková cena za 1 tarifný kilometer bez DPH uvedená v EUR a aritmeticky zaokrúhlená na 4 desatinné miesta.
35. Na margo vyššie uvedeného navrhovateľ dodáva, že v súťažných podkladoch sa však nenachádza definícia kritéria-i a ani pravidlá jeho/ich uplatnenia. Záujemca len z prílohy č. 1 Návrhu zmluvy vrátane príloh môže vyvodiť z čoho toto kritérium asi pozostáva.
36. Podľa názoru navrhovateľa je uvedené v rozpore s princípom transparentnosti, nakoľko každý úkon kontrolovaného by mal byť jasný, úplný, presný, objektívny a preskúmateľný.
37. Aj keď navrhovateľ z prílohy č. 3 zmluvy a Tabuľky č. 1 (viď tabuľku nižšie, ktorá je obsiahnutá v čl. 6 bod 6.1 zmluvy) si vyvodil z akých podkritérií je kritérium: *najnižšia celková cena za 1 tarifný kilometer bez DPH uvedená v EUR* zložené, nemení to podľa jeho názoru nič na veci samej, že je neurčité.

Spolu Jednotková cena za 1 Tarifný kilometer	časť ceny za PHM	časť ceny za Náklady práce	časť ceny za Opravy, réžiu a iné	časť ceny za Odpisy a/alebo nájom na Používané vozidlá	časť ceny za Zisk
C _{SPOLU0}	CC _{PHM0}	CC _{CP0}	CC _{OPRE0}	CC _{ODFN0}	CC _{ZISK}

38. Navrhovateľ preto zastáva názor, že kontrolovaný mal zadefinovať ekonomicky oprávnené náklady, ktoré je možné zahrnúť do kritéria na vyhodnotenie ponúk jednoznačne tak, aby bola zabezpečená porovnateľnosť ponúk. Rovnako má navrhovateľ pochybnosti o tom, či je v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní skutočnosť, že kritérium je jednotková cena, ktorá nezohľadňuje celý predmet zákazky - napr. Poplatok za prístup (vstup) spoja prímestskej dopravy na autobusové stanice a poplatok za zmenu cestovného poriadku mimo výročnej zmeny cestovných poriadkov, ktoré sa platia v zmysle § 23 ods. 1 zákona č. 56/2012 Z. z. o cestnej doprave v znení neskorších predpisov. (Viď článok 6, bod 6.1 zmluvy). Tento poplatok mal byť exaktne stanovený a vyrokovaný kontrolovaným pre úspešného uchádzača.
39. Nakoniec sám kontrolovaný v stručnom opise predmetu zákazky uvádza, že predmetom zákazky je aj správa označiek zástaviek, predaj cestovných lístkov a ostatné súvisiace služby, vyplývajúce zo súťažných podkladov a ich jednotlivých príloh. Tieto sú premietnuté do kritéria na vyhodnotenie ponúk, ktorým je cena za 1 tarifný kilometer bez DPH uvedená v EUR a aritmeticky zaokrúhlená na 4 desatinné miesta.
40. Navrhovateľ ďalej dodáva, že podľa jeho názoru kritérium je stanovené v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní, keďže kritéria majú súvisieť s celým predmetom zákazky, a teda je neprípustné súťažiť jednotkovú cenu ktorá nekorešponduje celému predmetu zákazky, ale len časti.
41. V prílohe č. 3 návrhu zmluvy sú jednotlivé podkritéria síce bližšie rozbité na položky, ktoré sú však nie definované a teda netransparentné. Každý záujemca si môže podkritéria vykladať inak. Navrhovateľ ďalej príkladom poukazuje na (i) Časť ceny za PHM - zaradujeme sem len cenu za PHM alebo aj cenu za motorový olej a mazadlá? (ii) Časť ceny za Náklady práce - zaradujeme sem len cenu práce pracovníkov poskytujúcich služby vo verejnom záujme (vodičov) alebo aj iných pracovníkov, napr. predavačky, revízori? (iii) Časť ceny za Opravy, réžiu a iné - Čo iné je

možné sem zahrnúť? Každý dopravca spravidla poskytuje dopravné služby aj pre iných objednávateľov. Ako má rozúčtovať tieto spoločné (zdieľané) náklady? (iv) Zo súťažných podkladov nie je zjavné čo napr. do priameho materiálu môžeme zahrnúť - len materiál týkajúci sa vozidiel alebo aj predajných miest alebo tiež depa? Tieto položky by mali byť podľa názoru navrhovateľa jednoznačné, aby bola zabezpečená porovnateľnosť ponúk.

42. Navrhovateľ sa domnieva, že nastavenie kritéria na vyhodnotenie ponúk ako vo veci samej nie je v súlade s ustanovením § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní a tieto nedostatky by mal kontrolovaný bezodkladne odstrániť prostredníctvom definícií kritérií a pravidiel ich uplatňovania, tak aby bola zabezpečená porovnateľnosť ponúk a predvídateľnosť ich hodnotenia.
43. Navrhovateľ dáva do pozornosti úradu ustanovenie § 42 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní, ktoré taxatívne uvádza, čo obsahujú súťažné podklady. Okrem iného musia obsahovať taxatívne kritériá na vyhodnotenie ponúk, pravidlá ich uplatnenia a pokyny na vypracovanie a predkladanie ponúk.
44. Skutočnosť, že kritériá na vyhodnotenie ponúk, pravidlá ich uplatnenia sú súčasťou súťažných podkladov vyplýva zo základných princípov verejného obstarávania, najmä princípu rovnakého zaobchádzania, princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov a princípu transparentnosti. Uvedená skutočnosť podľa navrhovateľa bráni tomu, aby bola narušená hospodárska súťaž bezdôvodným zvýhodnením alebo znevýhodnením určitých hospodárskych subjektov tým, že by sa menili v budúcnosti zmluvné podmienky pôvodne realizovaného verejného obstarávania alebo nesprávne posúdili ponuky podľa kritéria na vyhodnotenie ponúk. Nejednoznačnosť stanovených kritérií v budúcnosti môže viesť k tomu, že budú podpisované dodatky k zmluve o náklady, ktoré podľa názoru zmluvných strán neboli pôvodne zahrnuté do kritérií na vyhodnotenie ponúk. Takýmto nákladom môže byť akýkoľvek náklad, ktorý sa kontrolovaný zaviazal uhradiť, lebo nebol úspešným uchádzačom zahrnutý do kritéria na vyhodnotenie ponúk a možno s ním kontrolovaný nepočítal ani v predpokladanej hodnote zákazky. Napr. odkúpenie vozidiel za zostatkovú cenu po skončení kontraktu a pod.
45. Vzhľadom na uvedené navrhovateľ zastáva názor, že podmienky verejnej súťaže ako vo veci samej, ktoré sú nejednoznačné, môžu byť neskôr postihnuté zjavne nesprávnym posúdením zo strany kontrolovaného pri výkone svojej právomoci a môže to viesť k zbytočnému obmedzeniu hospodárskej súťaže. V tejto súvislosti je potrebné vziať do úvahy a aj v záujme právnej istoty uviesť, že kontrolovaný by mal byť schopný posúdiť každú ponuku jednoznačne v súlade s podmienkami, ktoré si stanovil. Predovšetkým či spĺňa podmienky a požiadavky verejnej súťaže a vysúťažená cena sa týka celého predmetu zákazky. Preto je podľa názoru navrhovateľa súťažiť jednotkovú cenu neprípustné a kontrolovaným stanovené podmienky verejnej súťaže sú stanovené v rozpore s princípmi verejného obstarávania.
46. Navrhovateľ v závere svojich námietkach navrhuje, aby Úrad pre verejné obstarávanie rozhodol podľa § 175 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní a rozhodnutím nariadil zrušiť súťaž.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

47. Podľa § 171 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začína dňom doručenia námietok úradu. Na základe

uvedeného úrad konštatuje, že predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začalo dňa 11. 5. 2020.

48. Podľa § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní je kontrolovaný povinný doručiť úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a kompletnú dokumentáciu podľa § 24 v origináli do siedmich dní odo dňa doručenia námietok, ak ide o konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok.
49. Kontrolovaný doručil úradu vyjadrenie k podaným námietkam navrhovateľa dňa 18. 5. 2020, spolu s dokumentáciou k predmetnému verejnému obstarávaniu, ktorá však nebola kompletná. Následne úrad rozhodnutím č. 7991-6000/2020-OD-P zo dňa 11. 6. 2020 prerušil konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok podľa § 173 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní a vyzval kontrolovaného na doručenie chýbajúcej dokumentácie v origináli. Dňa 25. 6. 2020 kontrolovaný úradu doručil dokumentáciu, ktorá sa stala kompletnou.
50. Nakoľko doručenie námietok navrhovateľa nemalo odkladný účinok na konanie kontrolovaného, úrad s cieľom predísť novej zbytočnej administratívnej záťaži nielen uchádzačov, ale aj kontrolovaného, rozhodnutím o predbežnom opatrení č. 7991-6000/2020-OD-PO, zo dňa 26. 5. 2020 podľa § 173 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní pozastavil konanie kontrolovaného v predmetnej verejnej súťaži a zároveň rozhodol, že lehoty, ktoré určil kontrolovaný a taktiež lehoty, ktoré kontrolovanému vyplývajú zo zákona o verejnom obstarávaní, neplynú, a to až do nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu podľa § 174 alebo § 175 zákona o verejnom obstarávaní vydaného v tomto konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

Vyjadrenie kontrolovaného k I. bodu námietok - Vybavenie žiadosti o nápravu č. 1 a č. 2

51. Kontrolovaný na úvod svojho vyjadrenia uvádza, že nie je pravdou, že na žiadosť o nápravu navrhovateľa nereagoval. V čase doručenia námietok mal navrhovateľ k dispozícii vybavenie žiadosti o nápravu a kontrolovaný podporne poukazuje na komunikáciu prostredníctvom komunikačného systému EVO.
52. Kontrolovaný po dôkladnom zvážení argumentov jednotlivých záujemcov, ktorí prostredníctvom žiadostí o nápravu požadovali upraviť súťažné podklady (okrem uvedenej verejnej súťaži aj v ďalších verejných súťažiach týkajúcich sa prímestskej autobusovej dopravy vyhlásených verejným obstarávateľom) upravil súťažné podklady a v nadväznosti na uvedené poskytol vybavenie žiadosti o nápravu s upozornením na úpravu súťažných podkladov dňa 10.5.2020, pričom tým žiadnym spôsobom neodoprel záujemcom podať vo verejnej súťaži námietky, čo navrhovateľ aj využil.

Vyjadrenie kontrolovaného k II. bodu námietok - Neuvedenie lehoty na predkladanie ponúk v súťažných podkladoch

53. V súvislosti s lehotou na predkladanie ponúk kontrolovaný uvádza, že lehota na predkladanie ponúk je transparentným a jasným spôsobom uvedená v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, a teda každý zo záujemcov je oboznámený s tým, dokedy je potrebné ponuku predložiť. Zároveň kontrolovaný poukazuje na skutočnosť, že samotný navrhovateľ v žiadosti o nápravu ako aj v podaných námietkach potvrdzuje, že lehota na predkladanie ponúk mu je známa, keďže ju v žiadosti o nápravu a v námietkach priamo uvádza (29.4.2020 do 10:00 hod.), pričom je potrebné dodať, že lehota na predkladanie ponúk bola po doručení žiadosti o nápravu

predĺžená, s čím je navrhovateľ (ako aj ostatní záujemcovia) riadne oboznámený. Uvedené podľa kontrolovaného potvrdzuje aj skutočnosť, že navrhovateľ v námietkach reflektuje na kontrolovaného predĺženú lehotu na predkladanie ponúk. V žiadosti o nápravu navrhovateľ zároveň konštatoval, že lehota na predkladanie ponúk nie je uvedená v súťažných podkladoch, čo považoval za porušenie § 42 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný má za to, že uvedené ustanovenie striktne neuvádza, že lehota na predkladanie ponúk musí byť uvedená aj v súťažných podkladoch. Kontrolovaný ďalej uvádza, že jasným a transparentným spôsobom uviedol lehotu na predkladanie ponúk v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, a zároveň zastáva názor, že uchádzači/záujemcovia sú povinní oboznámiť sa so všetkými dokumentármi týkajúcimi sa verejného obstarávania, aby boli schopní vypracovať a predložiť ponuku v stanovenej lehote na predkladanie ponúk.

54. Kontrolovaný ďalej vo svojom vyjadrení k námietkam navrhovateľa uvádza, že pre vylúčenie akýchkoľvek pochybností kontrolovaný doplnil/upravil bod 12.1 súťažných podkladov, ktorý znie nasledovne: „*Ponuka sa v súlade s § 49 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní predkladá v elektronickej podobe, prostredníctvom systému EVO, v lehote uvedenej v aktuálnom oznámení o vyhlásení verejného obstarávania.*“ Zároveň pristúpil k predĺženiu lehoty na predkladanie ponúk až do 15.6.2020 do 10:00 hod., čím opätovne poskytol viac ako minimálnu, zákonom vyžadovanú lehotu na predkladanie ponúk. Kontrolovaný má za to, že uvedeným krokom vylúčil akékoľvek pochybnosti o údajne nezákonne stanovenej alebo netransparentne stanovenej lehote na predkladanie ponúk.

Vyjadrenie kontrolovaného k III. bodu námietok - porušenie Nariadenia č. 1370/2007 a § 21 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní

55. Kontrolovaný nesúhlasí ani s tvrdením navrhovateľa, že pri vyhlasovaní verejného obstarávania nedodrжал povinnosti vyplývajúce z Nariadenia č. 1370/2007 a podľa ktorého platí, že „*každý príslušný orgán prijme opatrenia potrebné na to, aby sa najmenej rok pred uverejnením výzvy na predkladanie súťažných návrhov alebo rok pred priamym zadaním uverejnili v Úradnom vestníku Európskej únie aspoň tieto informácie:*
- a) *názov a adresa príslušného orgánu;*
 - b) *predpokladaný spôsob zadania;*
 - c) *služby a oblasti, na ktoré sa zadanie prípadne vzťahuje;*
 - d) *plánovaný dátum začatia uplatňovania zmluvy o službách vo verejnom záujme a doba jej trvania.*“
56. Kontrolovaný poukazuje na skutočnosť, že predbežné oznámenie, ktoré uvádza navrhovateľ v žiadosti o nápravu a o ktorom tvrdí, že bolo uverejnené v Úradnom vestníku Európskej únie 5.2.2020, bolo síce uverejnené 5.2., avšak nie v roku 2020 ako uvádza navrhovateľ v žiadosti o nápravu, ale v roku 2019, t. j. viac ako rok pred samotným vyhlásením zákazky. Predbežné oznámenie bolo uverejnené v Úradnom vestníku Európskej únie 2019/S 025-055478 dňa 5.2.2019, pričom k vyhláseniu zákazky došlo uverejnením oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku Európskej únie pod č. 2020/S 062-148375 dňa 27.3.2020. Týmto boli podľa kontrolovaného dodržané povinnosti vyplývajúce z Nariadenia. Podľa názoru kontrolovaného si navrhovateľ nedostatočne zistený skutkový stav z jeho strany uvedomil, pretože v námietkach už s uvedeným argumentom nepracuje.
57. Zároveň je zrejmé, že v predbežnom oznámení kontrolovaný uviedol, názov aj adresu príslušného orgánu, predpokladaný spôsob zadania, služby aj oblasti, na ktoré sa zadanie vzťahuje, ako aj plánovaný dátum začatia uplatňovania zmluvy o službách vo verejnom záujme a dobe jej trvania. V danom prípade je potrebné zohľadniť aj obsah korigenda. Pri odosielaní korigenda kontrolovaný uplatnil a dodržal Nariadenie č. 1370/2007, ktoré v článku 7 okrem

iného ustanovuje, že cit.: „v prípade, ak sa táto informácia zmení po jej uverejnení, príslušný orgán zverejní čo najskôr príslušnú opravu. **Touto opravou sa nemení dátum začatia priameho zadávania ani výzvy na predkladanie súťažných návrhov.**“. Uvedené dokazuje, že navrhovateľ v námietkach argumentuje nesprávnym zisteným skutkových stavom a nesprávnymi aplikovaním právneho predpisu na daný skutkový stav, čo však nemôže byť na ťarchu kontrolovaného.

58. Kontrolovaný zásadne nesúhlasí s názorom navrhovateľa, že by úkony kontrolovaného akýmkoľvek spôsobom zvýhodňovali súčasného poskytovateľa služieb. Kontrolovaný poskytol viac ako minimálnu lehotu na predkladanie ponúk, pri prvom predĺžení lehoty na predkladanie ponúk poskytol dokonca ďalších cca 40 dní na predloženie ponuky, a následne pristúpil k jej predĺženiu až do 15.6.2020. Pri každej novo stanovenej lehote na predkladanie ponúk bola lehota na predkladanie ponúk stanovená dlhšie ako je zákonom požadovaná minimálna lehota na predkladanie ponúk. Zároveň je potrebné dodať, že navrhovateľ sa počas prvotne stanovenej lehote na predkladanie ponúk mal možnosť dostatočným spôsobom oboznámiť so súťažnými podkladmi, a teda ďalších 40 dní a následne ďalších viac ako 30 dní na predloženie ponuky považuje kontrolovaný za dostatočne dlhé časové obdobie na prípravu ponuky. Navyše, ak navrhovateľ tvrdí, že je súčasťou nadnárodného koncernu xxx a v súčasnosti zabezpečuje dopravu v xxx, pričom skupina xxx pôsobí v 20 krajinách sveta a denne prepraví cca 11 mil. cestujúcich, nemôže byť, podľa názoru kontrolovaného, navrhovateľovi splnenie požiadaviek vyplývajúcich zo Zmluvy žiadnou prekážkou.
59. Podľa vyjadrenia kontrolovaného navrhovateľ údajnú a podľa jeho názoru nedostatočnú lehotu na predkladanie ponúk odôvodňuje cit.: „*Neuverejnením predbežného oznámenia riadne a v čas v značnej miere nás znevýhodňujete oproti hospodárskemu subjektu, ktorý je už poverený vykonávaním zákazky, a preto presne pozná všetky vlastnosti tejto zákazky a je teda možné konštatovať porušenie zásady efektivity. Takéto znevýhodnenie môže tiež predstavovať porušenie zásady rovnosti zaobchádzania.*“. Kontrolovaný má za to, že vyššie uvedenými tvrdeniami preukázal, že predbežné oznámenie bolo zverejnené riadne a v čas, a v plnom súlade s Nariadením Európskeho parlamentu a Rady č. 1370/2007 z 23. 10.2007 a preto považuje argumenty navrhovateľa za nepresné, nedostatočné a nepravdivé.
60. Kontrolovaný je napriek uvedeným argumentom presvedčený, že namietanie porušenia nariadenia, ako i neuvedenie lehoty na predkladanie ponúk a jej údajné nesprávne stanovenie v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní nie je podmienkou uvedenou v súťažných podkladoch, čo v konečnom dôsledku potvrdzuje aj navrhovateľ v podaných námietkach. Z uvedeného dôvodu a napriek tomu, že kontrolovaný argumentačne vyvrátil pochybnosti navrhovateľa zastáva názor, že úrad je oprávnený konať o preskúmanie úkonov na základe námietok v danom bode zastaviť.
61. Kontrolovaný vo svojom vyjadrení k námietkam navrhovateľa k ďalším tvrdeniam navrhovateľa uvádza, že minimálnu dĺžku trvania zmluvy zákon o verejnom obstarávaní nestanovuje, pričom je vecou verejného obstarávateľa, aby sám, na základe svojich vlastných potrieb zvažil, na akú dobu sa Zmluva bude uzatvárať. Vzhľadom na všetky vyššie uvedené skutočnosti má kontrolovaný za to, že podmienky verejného obstarávania sú stanovené v súlade s princípmi verejného obstarávania, za dodržania všetkých pravidiel vyplývajúcich z Nariadenia ako aj zo zákona o verejnom obstarávaní.
62. Navrhovateľ v námietkach konštatuje, že cit.: „*Neberieme právo kontrolovanému sa rozhodnúť na akú dlhú dobu bude obstarávať predmet zákazky, avšak tento je počas celého priebehu verejného obstarávania povinný dodržiavať princípy verejného obstarávania.*“. Zo žiadosti o nápravu a z námietok podľa vyjadrenia kontrolovaného vyplýva, že navrhovateľ by považoval verejné obstarávanie za nediskriminačné len za predpokladu, ak by kontrolovaný dĺžku trvania

zmluvy predĺžil na 10 rokov. Kontrolovaný však s uvedeným názorom nemôže súhlasiť, nakoľko ak by podmienky verejného obstarávania a uzavretá zmluva boli nediskriminačné len za predpokladu, ak by sa zmluva uzatvárala na 10 rokov, túto skutočnosť by zohľadňovalo vydané Nariadenie č. 1370/2007, ktoré však uvedenú skutočnosť nenariaduje. Nariadenie č. 1370/2007 stanovuje len maximálnu dĺžku trvania zmluvy, čo bolo v danom verejnom obstarávaní dodržané.

Vyjadrenie kontrolovaného k IV. bodu námietok - Neprimeraná dĺžka trvania zmluvy, zloženie vozového parku

63. Kontrolovaný ďalej k argumentácii navrhovateľa, že cit.: „*doba trvania zákazky je stanovená v rozpore s princípom hospodárnosti a efektívnosti, keďže náklady na obstaranie nových 205 kusov vozidiel je nereálne rozpustiť do trvania zmluvy na 48 mesiacov tak, aby sme boli konkurencieschopní so súčasným poskytovateľom služieb, ktorí už disponuje vozidlovým parkom, ktorý odpisuje a premieta už v súčasnosti prostredníctvom odpisov do nákladov verejného obstarávateľa (Kontrolovaný uhrádza-l obstarávacie náklady súčasných vozidiel dopravcovi cez úhradu za služby vo verejnom záujme na základe súčasnej zmluvy.)*“, uvádza, že kontrolovaný nepožaduje a ani nikdy nepožadoval, aby záujemcovia museli pristúpiť k obstaraniu nových 205 kusov vozidiel tak, ako to uvádza navrhovateľ. V danom prípade nemusí ísť o nové vozidlá. Zároveň kontrolovaný konštatuje, že navrhovateľ v námietkach argumentuje nesprávne zisteným skutkových stavom, nakoľko v danom verejnom obstarávaní kontrolovaný nepožaduje, aby bola služba poskytovaná novými ks vozidiel, tak ako to uvádza navrhovateľ. V danom prípade nemusí ísť o nové vozidlá.
64. Kontrolovaný k priemernému veku vozidiel uvádza, že podmienku, aby dopravca poskytoval službu vozidlami, ktorých priemerný vek po celú dobu trvania poskytovania služby nesmie prekročiť 10 rokov, pričom vek žiadneho jednotlivého používaného vozidla (vrátane zálohových vozidiel) nesmie presiahnuť 16 rokov, nastavil z dôvodu, aby zabezpečil poskytovanie služieb dostatočne kvalitne ale zároveň, aby zabezpečil dostatočne širokú a čestnú hospodársku súťaž. Uvedená podmienka je podľa názoru kontrolovaného v súlade s princípmi verejného obstarávania.
65. Kontrolovaný po preskúmaní žiadosti o nápravu, námietok a všetkých argumentov nedospel k záveru, že by niektoré z podmienok akýmkoľvek spôsobom zvýhodňovali niektorého z dopravcov, či už súčasného alebo iných dopravcov, že by porušovali princípy verejného obstarávania. Podľa názoru kontrolovaného ani navrhovateľ neuvádza, v čom, a prečo dochádza k porušeniu princípov verejného obstarávania. V námietkach len konštatuje, ako by podľa jeho názoru malo byť verejné obstarávanie nastavené. Podmienky verejného obstarávania však stanovuje kontrolovaný a to za dodržania všetkých povinností vyplývajúcich zo zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný ďalej dodáva vo svojom vyjadrení k námietkam navrhovateľa, že v snahe ešte viac rozšíriť hospodársku súťaž a poskytnúť záujemcom lepšie podmienky na to, aby do verejnej súťaže predložili svoju ponuku, zároveň s predĺžením lehoty na predkladanie ponúk (ktorá bola v každom prípade viac ako minimálnych 30 dní) poskytol záujemcom možnosť využiť tzv. ochranu investícií, čo znamená, že za presne a vopred stanovených podmienok v prípade ukončenia zmluvy o službách z akéhokoľvek dôvodu (vrátane a bez obmedzenia na ukončenie zmluvy o službách uplynutím doby jej trvania) vznikne kontrolovanému povinnosť samostatne a/alebo prostredníctvom splnenia záväzku zo strany tretej osoby určenej kontrolovaným, napr. Dopravného integrátora, resp. inej osoby s majetkovou účasťou kontrolovaného, alebo prostredníctvom tretej osoby (ďalej len „určená osoba“) a/alebo prostredníctvom osoby(ôb), ktorá bude v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, resp. s nariadením vybratá ako nový dopravca poskytujúci dopravné služby vo verejnom záujme v prímestskej autobusovej doprave

- a) uzatvoriť (zabezpečiť uzatvorenie) kúpnu zmluvu, predmetom ktorej bude prevod vlastníckeho práva z Dopravcu na určeného nadobúdateľa k predmetu kúpy, ktorým bude xx kusov autobusov s príslušenstvom, ktoré Dopravca obstaral v súlade s obnovou vozidlového parku podľa zmluvy o službách (ďalej len „Predmetné autobusy“); kúpna cena Predmetných autobusov bude tvoriť sumu zostávajúcich nezrealizovaných odpisov ku dňu prevodu vlastníckeho práva k Predmetným autobusom z Dopravcu na určeného nadobúdateľa a administratívnych poplatkov súvisiacich s prepisom Predmetných autobusov na nového vlastníka (ďalej len „Kúpna cena“), to všetko za podmienky, že ku dňu prevodu vlastníckeho práva bude mať Dopravca uhradené všetky splatné aj nesplatené záväzky, ktoré Dopravcovi vznikli pred týmto dňom voči osobám, od ktorých Predmetné autobusy nadobudol, resp. ktoré nadobudnutie Predmetných autobusov financujú a/alebo zabezpečujú (ďalej len „Kúpna zmluva“), alebo
- b) vstúpiť namiesto Dopravcu ako dlžníka (zabezpečiť vstup), titulom prevzatia dlhu v zmysle § 531 Občianskeho zákonníka, do každej leasingovej/ úverovej zmluvy či iného finančného vzťahu súvisiaceho s obstaraním Predmetných autobusov, a súčasne uhradiť Dopravcovi všetky finančné náklady a poplatky súvisiace s takouto zmenou/prevodom ako aj administratívne poplatky súvisiace s prepisom Predmetných autobusov na nového vlastníka (ďalej len „Poplatky“), a to za podmienky, že ku dňu prevzatia Dlhu bude mať Dopravca uhradené všetky splatné záväzky, ktoré Dopravcovi vznikli pred dňom prevzatia dlhu voči osobám, od ktorých Predmetné autobusy nadobudol, resp. ktoré nadobudnutie Predmetných autobusov financujú a/alebo zabezpečujú a súčasne za podmienky, že Dopravca neinicuje bez písomného súhlasu kontrolovaného zmeny v aktuálnych splátkových kalendároch Predmetných autobusov (ďalej len „Zmluva o prevzatí dlhu“).

66. Uvedeným spôsobom kontrolovaný má za to, že umožnil ešte širšiu hospodársku súťaž plne v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní a jeho jednotlivými princípmi, avšak bez toho, aby tým akýmkoľvek spôsobom spochybnil, že pôvodné podmienky predstavovali rozpor so zákonom alebo nariadením. Zároveň kontrolovaný vo svojom vyjadrení dodáva, že po zverejnení všetkých zmien opätovne poskytol viac ako minimálnu lehotu na predkladanie ponúk.

Vyjadrenie kontrolovaného k V. bodu námietok - Kritéria na vyhodnotenie ponúk

67. Kontrolovaný ďalej vo svojom vyjadrení k námietkam navrhovateľa nesúhlasí s názorom navrhovateľa, že v súťažných podkladoch sa nenachádza definícia kritéria a ani pravidiel jeho uplatnenia. Súťažné podklady totiž v bode 22 definujú, že kritériom na vyhodnotenie ponúk je najnižšia celková cena za 1 tarifný kilometer bez DPH uvedená v EUR a aritmeticky zaokrúhlená na 4 desatinné miesta, pričom je v uvedenom bode zároveň uvedený spôsob/pravidlo jeho uplatnenia, a to nasledovne: na prvom mieste sa umiestni ponuka uchádzača s najnižšou ponúkanou celkovou cenou za 1 tarifný kilometer bez DPH. Z uvedeného je zrejmé, čo je kritériom na vyhodnotenie ponúk ako aj to, ako bude toto kritérium kontrolovaný uplatňovať. To, z akých zložiek má uvedené kritérium pozostávať je zrejmé z návrhu Zmluvy, a uvádza ich aj samotný navrhovateľ v žiadosti o nápravu alebo v námietkach. Kontrolovaný preto konštatuje, že zložky kritéria sú jasne a transparentne stanovené v súťažných podkladoch (v tomto prípade v návrhu Zmluvy, ktorá je prílohou súťažných podkladov), pričom žiadateľ neuvádza, prečo napriek uvedenému považuje zložky kritéria za neurčité. Kontrolovaný zároveň konštatuje, že aj keby neboli v rámci súťažných podkladov uvedené žiadne zložky kritéria, nič by to nemenilo na situácii, že jediným kritériom na vyhodnotenie ponúk je najnižšia cena za 1 tarifný kilometer bez DPH, pričom z povahy veci ako aj zo súťažných podkladov je zrejmé, že do tohto kritéria si má uchádzač/záujemca započítavať všetky náklady. V zmysle bodu 6.3. súťažných podkladov je zrejmé, že „v cene musia byť zahrnuté všetky náklady spojené s realizáciou predmetu zákazky, vrátane súvisiacich služieb a poplatkov (okrem poplatku za vstup autobusu na stanicu). Záujemca je pred predložením svojej ponuky povinný vziať do úvahy všetko, čo je nevyhnutné

na úplné a riadne plnenie zmluvy, pričom do svojich cien zahrnie všetky náklady spojené s plnením predmetu zákazky.“

68. Podľa názoru kontrolovaného aj prípadné neuvedenie zložiek kritéria, prípadne uvedenie len niektorých zložiek kritéria (aby kontrolovaný vedel uplatniť valorizáciu ceny) teda nemá a ani nemôže mať žiadny vplyv na predloženie ponuky. Zároveň je potrebné uviesť, že v prípade detailného a záväzného stanovenia a definovania jednotlivých zložiek ceny by mohlo dôjsť k situácii, že kontrolovaný neuvedie všetky stanovené a požadované zložky ceny každého z dopravcov, ktoré môžu byť pri každom dopravcovi rôzne, a ktoré tým pádom nie z objektívnych dôvodov možné vyčerpávajúco vopred stanoviť, čím by sa ponuky mohli stať neporovnateľnými a zároveň by detailným a záväzným určením zložiek ceny kontrolovaný mohol spôsobiť, že dopravcovia/uchádzači nezapočítajú všetky zložky ceny a náklady na 1 tarifný kilometer, ktoré vstupujú do jeho cenotvorby. Tým by kontrolovaný nezabezpečil, že každý z uchádzačov do ponuky uvedie všetky svoje náklady.
69. Kontrolovaný je v súvislosti so žiadosťou o započítanie poplatku za vstupy do autobusových staníc presvedčený, že uvedenie a zarátanie poplatku za vstupy na autobusové stanice a poplatok za zmenu cestovných poriadkov mimo výročnej zmeny do ceny/kritéria na vyhodnotenie ponúk by spôsobilo závažné porušenie zákona o verejnom obstarávaní s vplyvom na výsledok verejného obstarávania.
70. Majiteľmi autobusových staníc v Trnavskom samosprávnom kraji sú rôzne subjekty. Trnavský samosprávny kraj ako kontrolovaný nemá priamy vplyv na stanovenie výšky poplatkov, pričom zároveň platí, že výška poplatku sa v priebehu trvania zmluvy môže meniť. Zo strany verejného obstarávateľa preto nie je možné určiť, aký poplatok budú majitelia autobusových staníc v budúcnosti vyberať. Keďže (logicky) kontrolovaný nedokáže presne stanoviť a ani garantovať výšku poplatku za vstupy na jednotlivé stanice počas trvania zmluvy, je zrejme, že uvedené nedokáže určiť a garantovať ani uchádzač, ktorý plánuje predložiť svoju ponuku do verejnej súťaže. Preto nie je možné od uchádzačov vyžadovať, aby do svojej ponuky započítali aj poplatky za vstup na autobusové stanice, a teda nie je možné od uchádzačov vyžadovať, aby tieto poplatky premietli do jednotkovej ceny za tarifný kilometer, nakoľko v súčasnosti nie je možné určiť, v akej výške sa poplatky za vstup na autobusové stanice budú počas trvania zmluvy pohybovať. Ak by takáto požiadavka bola stanovená v súťažných podkladoch, kontrolovaný by sa tým dopustil porušenia zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko neposkytol uchádzačom všetky potrebné podklady tak, aby z ich strany bolo možné naceniť a predložiť svoju ponuku. Vo všeobecnosti totiž platí, že ponuku uchádzači dokážu vypracovať a ponúknuť cenu garantovať len v tom prípade, ak majú poskytnuté všetky potrebné podklady a dokumenty na vypracovanie ponuky, k čomu by však v tomto prípade zjavne nedošlo. Zároveň by sa tým mohol vytvoriť stav, že do cenotvorby uchádzačov by vstupoval tretí subjekt, majiteľ autobusovej stanice, čo je v úplnom rozpore s princípmi verejného obstarávania. Majitelia autobusových staníc by totiž mohli stanovovať pre rôznych dopravcov rôzne poplatky za vstupy na autobusové stanice, ktoré by si museli dopravcovia premietnuť do ceny, čím by mohli ovplyvňovať cenotvorbu uchádzačov a spôsobiť tým, že ponuky by sa stali neporovnateľné. Obdobné platí aj pre poplatok za zmenu CP mimo výročnej zmeny cestovných poriadkov.
71. Kontrolovaný ďalej uvádza, že na základe vyššie uvedených dôvodov tieto poplatky nie sú predmetom verejnej súťaže a ani priamo nesúvisia s poskytovaním služieb, pretože dopravca ako taký nemá žiadny vplyv na ich výšku ani spôsob ich stanovovania. Na to, aby obstarávané služby mohli byť poskytované, je tieto poplatky povinný platiť kontrolovaný a preto tieto poplatky nie sú súčasťou zmluvy s dopravcom a do tvorby ceny uchádzačov žiadnym spôsobom nevstupujú.

72. Kontrolovaný má za to, že argumenty uvedené v námietkach navrhovateľa nevychádzajú zo správne zisteného skutkového a právneho stavu, nie sú odôvodnené ani ničím podložené a v žiadnom prípade nepreukazujú, že verejné obstarávanie je stanovené v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní resp. s nariadením. Práve naopak, kontrolovaný je toho názoru, že podmienky verejného obstarávania stanovil v súlade s právnymi predpismi a zároveň zaručujú riadnu hospodársku súťaž. Na základe uvedeného kontrolovaný žiada, aby úrad námietky navrhovateľa v tejto časti námietok považoval za neopodstatnené.

Zistenia úradu

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

73. Kontrolovaný dňa 5. 2. 2019 zverejnil v Úradnom vestníku Európskej únie pod č. 2019/S 025-055478 predbežné oznámenie na predmet zákazky „Poskytovanie služieb prímestskej autobusovej dopravy vo verejnom záujme pre TTSK“, a následne dňa 27. 2. 2019 korigendum predbežného oznámenia pod č. 2019/S 041-093835 a dňa 4. 3. 2020 korigendum predbežného oznámenia pod č. 2020/S 025-055478.
74. Kontrolovaný vyhlásil v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 27. 3. 2020 pod značkou 2020/S 062-148374 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 70/2020 dňa 30. 3. 2020 pod značkou 12276 – MSS verejnú súťaž na predmet zákazky „Poskytovanie služieb prímestskej autobusovej dopravy vo verejnom záujme pre TTSK, región Trnava“. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 109 500 000,00 Eur bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služby. Kontrolovaný si v súťažných podkladoch stanovil komunikáciu s uchádzačmi resp. záujemcami v zmysle § 20 zákona o verejnom obstarávaní prostredníctvom komunikačného rozhrania systému EVO. Navrhovateľ si stiahol súťažné podklady k predmetnej verejnej súťaži dňa 22. 4. 2020.
75. Dňa 22. 4. 2020 navrhovateľ doručil prostredníctvom systému EVO kontrolovanému žiadosť o nápravu č. 1 a následne dňa 23. 4. 2020 navrhovateľ doručil prostredníctvom systému EVO kontrolovanému žiadosť o nápravu č. 2. Kontrolovaný dňa 10. 5. 2020 doručil prostredníctvom systému EVO navrhovateľovi dokument označený ako „Vybavenie žiadosti o nápravu“ (ďalej len „vybavenie žiadosti o nápravu“), ktorým navrhovateľovi oznámil vybavenie jeho žiadosti o nápravu č. 1 a č. 2 s odôvodnením. Navrhovateľ dňa 11. 5. 2020 doručil úradu v elektronickej podobe a kontrolovanému dňa 11. 5. 2019 v elektronickej podobe prostredníctvom systému EVO námietky smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. b) proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky v predmetnej verejnej súťaži.
76. V oddiele II. bod „Predmet“, bod II. 1.4) „Stručný opis“ oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania je uvedené, cit.: „Predmetom zákazky (verejného obstarávania) je zámer verejného obstarávateľa zabezpečiť verejnosti bezpečné, efektívne a kvalitné dopravné služby, ich primeranú výkonnosť podľa potrieb dopravnej obslužnosti daného regiónu/územia. Predmet zákazky teda spočíva v poskytovaní služieb prímestskej autobusovej dopravy vo verejnom záujme pre Trnavský samosprávny kraj, v zabezpečení dopravnej obslužnosti v dopravnom regióne Trnava (región Trnava pre účely tejto verejnej súťaže pozostáva z okresu Trnava, Senica, Piešťany, Hlohovec) podľa stanovených prepravných poriadkov technicky vhodnými autobusmi, v správe označiek zástaviek, v predaji cestovných lístkov a ostatných súvisiacich služieb, vyplývajúcich z týchto súťažných podkladov a ich jednotlivých príloh. Obstarávané služby sú podľa Nariadenia EP a Rady (ES) č. 1370/2007 a zákona č. 56/2012 Z. z. službami vo verejnom záujme. Účelom zákazky je zabezpečenie dopravnej obslužnosti vybraného regionálneho územia Trnavského samosprávneho kraja počas celého trvania kontraktu, na základe stanoveného prepravného poriadku a v krajom akceptovateľnej výške

finančných prostriedkov. Vybrané regionálne územie Trnavského samosprávneho kraja (región Trnava) je vyjadrený jednotlivými linkami, ktoré sú uvedené v cestovných poriadkoch, tvoriacich prílohu Zmluvy.““

77. V oddiele II. bod „Predmet“, bod II. 1.) „Rozsah verejného obstarávania“, podbod II. 1. 5) „Celková odhadovaná hodnota“ oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania je uvedené, cit.: „109 500 000,00 Eur bez DPH“.
78. V článku 15, bodu 15.2 Zmluvy je uvedené cit.: „**Táto Zmluva sa uzatvára na dobu určitú od nadobudnutia účinnosti Zmluvy do uplynutia 48 (štyridsaťosem) kalendárnych mesiacov od začatia poskytovania Služby.**

Zmluvné strany sa dohodli, že platnosť a účinnosť tejto Zmluvy sa môže na základe požiadavky Objednávateľa (uplatnenia opcie) predĺžiť najviac o ďalších 24 (slovom: dvadsaťštyri) kalendárnych mesiacov. Objednávateľ môže uplatniť opciu najmä v prípade, ak nastane situácia, že poskytovanie Služby, ktorá je predmetom tejto Zmluvy, bude po skončení platnosti a účinnosti tejto Zmluvy prerušené alebo v prípade bezprostredného rizika vzniku takejto situácie v zmysle príslušných ustanovení Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1370/2007 o službách vo verejnom záujme v železničnej a cestnej osobnej doprave, ktorým sa zrušujú nariadenia Rady (EHS) č. 1191/69 a (EHS) č. 1107/70 v znení neskorších zmien.

Dopravca sa zaväzuje uplatnenie opcie Objednávateľom akceptovať. Objednávateľ písomne oznámi Dopravcovi, či si opciu uplatňuje najneskôr deväť mesiacov pred uplynutím doby určitej a ak si opciu uplatní, spolu s oznámením zašle Dopravcovi na podpis návrh dodatku k Zmluve, ktorého predmetom bude:

- a) predĺženie doby platnosti a účinnosti Zmluvy,*
- b) zvýšenie priemerného veku vozidiel v závislosti od dĺžky uplatnenej opcie,*
- c) predloženie aktualizovanej bankovej záruky na plnenie Zmluvy vo výške v závislosti od dĺžky uplatnenej opcie““*

79. V článku 5 „Vymedzenie začatia poskytovania služby, rozsahu služby a pravidiel pre zmenu rozsahu služby“, bodu 5.1 zmluvy je uvedené cit.:

„Dopravca sa zaväzuje, že:

- a) začne poskytovať Službu od 01. 01. 2021 (vrátane);*
- b) bude poskytovať Službu v rozsahu 10 862 000 (slovom: desať miliónov osemstošesťdesiatdva tisíc) Tarifných kilometrov/kalendárny rok (ďalej ako „Východiskový rozsah Služby“).*
- c) bude poskytovať Službu autobusmi v počte minimálne 205 (slovom: dvestopäť) kusov (vrátane prevádzkovej zálohy vozidiel, definovanej v bode 7.13 Zmluvy) a v súlade s Pokynom Objednávateľa podľa bodu 5.13 Zmluvy““*

80. V článku 6 „Príspevok za službu, pravidlá jeho výpočtu a harmonogram úhrad, jednotková cena a pravidlá jej aktualizácie“ bod 6.1 zmluvy je uvedené cit.: „Zmluvné strany sa dohodli, že

(vyplní Dopravca do ponuky)

- a) jednotková cena za 1 (jeden) Tarifný kilometer, zaokrúhlená na 4 desatinné miesta je EUR bez DPH (slovom:) (ďalej len „cena“). Objednávateľ a Dopravca sa výslovne dohodli, že súčasťou ceny nie sú*

Poplatok za prístup (vstup) spoja prímestskej dopravy na autobusové stanice a poplatok za zmenu cestovného poriadku mimo výročnej zmeny cestovných poriadkov, ktoré sa platia v zmysle § 23 ods. 1 zákona č. 56/2012 Z. z. o cestnej doprave v znení neskorších predpisov.

Tabuľka č. 1 - jednotkové ceny v eurách bez DPH z ponuky Dopravcu

<i>Spolu Jednotková cena za 1 Tarifný kilometer</i>	<i>časť ceny za PHM</i>	<i>časť ceny za Náklady práce</i>	<i>časť ceny za Opravy, režiu a iné</i>	<i>časť ceny za Odpisy a/alebo nájom na Používané vozidlá</i>	<i>časť ceny za Zisk</i>
<i>C_{SPOLU0}</i>	<i>CC_{PHM0}</i>	<i>CC_{CP0}</i>	<i>CC_{OPRE0}</i>	<i>CC_{ODFN0}</i>	<i>CC_{ZISK}</i>

- b) *Východiskový ročný nábeh vozidiel (v km) je:*
c) *Východiskový počet Používaných vozidiel (vrátane prevádzkovej zálohy) (v ks) je:*

.....

Zmluvné strany sa dohodli, že jednotková cena za jeden Tarifný kilometer uvedená v Tabuľke č. 1 Zmluvy bude na účely štvrtročného zúčtovania Príspevku aktualizovaná štvrtročne a to po skončení príslušného kalendárneho štvrtroka v mesiaci bezprostredne nasledujúcom po skončení štvrtroka, a to postupom podľa bodov 6.2.1 až 6.2.5 Zmluvy“.

81. V článku 7 „Základné povinnosti dopravcu pri poskytovaní služby“, bodu 7.1, písm. f) zmluvy je uvedené cit.: *„Dopravca je povinný poskytovať Službu: vozidlami, ktorých priemerný vek za celú dobu poskytovania Služby nesmie prekročiť 10 rokov, pričom vek žiadneho jednotlivého Používaného vozidla (vrátane zálohových vozidiel) nesmie presiahnuť 16 rokov“.*
82. V bode 22 „Kritériá na vyhodnotenie ponúk“ podbod 22.1 súťažných podkladov je uvedené cit.: *„Kritériom na vyhodnotenie ponúk je najnižšia celková cena za 1 tarifný kilometer bez DPH uvedená v EUR a aritmeticky zaokrúhlená na 4 desatinné miesta“.*

Právny rámec

83. Podľa § 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní pri zadávaní zákaziek, koncesií a pri súťaži návrhov postupovať podľa tohto zákona.
84. 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.
85. Podľa § 10 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní príprava a zadávanie zákaziek, koncesií a súťaže návrhov sa nesmú realizovať so zámerom nedovoleného uplatnenia výnimky z tohto zákona alebo narušenia hospodárskej súťaže bezdôvodným zvýhodnením alebo znevýhodnením určitých hospodárskych subjektov.
86. Podľa § 26 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní predbežné oznámenie a pravidelné informatívne oznámenie možno uverejniť v profile verejného obstarávateľa alebo v profile obstarávateľa. Pred uverejnením predbežného oznámenia alebo pravidelného informatívneho oznámenia v profile sa pošle publikačnému úradu a úradu oznámenie o tom, že bude uverejnené

touto formou. Predbežné oznámenie alebo pravidelné informatívne oznámenie sa nesmie uverejniť v profile pred odoslaním oznámenia o jeho uverejnení v profile publikačného úradu. V predbežnom oznámení a v pravidelnom informatívnom oznámení verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú dátum odoslania oznámenia o jeho uverejnení v profile publikačného úradu.

87. Podľa čl. 7 ods. 2 Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1370/2007 z 23. októbra 2007. o službách vo verejnom záujme v železničnej a cestnej osobnej doprave, ktorým sa zrušujú nariadenia Rady (EHS) č. 1191/69 a (EHS) č. 1107/70, Každý príslušný orgán prijme opatrenia potrebné na to, aby sa najmenej rok pred uverejnením výzvy na predkladanie súťažných návrhov alebo rok pred priamym zadaním uverejnili v Úradnom vestníku Európskej únie aspoň tieto informácie:
- názov a adresa príslušného orgánu,
 - predpokladaný spôsob zadania,
 - služby a oblasti, na ktoré sa zadanie prípadne vzťahuje,
 - plánovaný dátum začatia uplatňovania zmluvy o službách vo verejnom záujme a doba jej trvania
88. Podľa § 186 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní podrobnosti o oznámeniach používaných vo verejnom obstarávaní a posielaných publikačného úradu a úradu na uverejnenie v európskom vestníku a vestníku a o ich obsahu, podrobnosti o oznámeniach a informáciách posielaných úradu na uverejnenie vo vestníku a o ich obsahu ustanoví všeobecne záväzný právny predpis, ktorý vydá úrad.
89. Podľa oddielu 2 článku 48 SMERNICE EURÓPSKEHO PARLAMENTU A RADY 2014/24/EÚ z 26. februára 2014 o verejnom obstarávaní a o zrušení smernice 2004/18/ES. Verejní obstarávatelia môžu oznámiť svoj zámer uskutočniť plánované obstarávanie prostredníctvom uverejnenia predbežného oznámenia. **Tieto oznámenia obsahujú informácie stanovené v prílohe V časti B oddiele I.** Sú uverejňované Úradom pre vydávanie publikácií Európskej únie (Úrad pre publikácie) alebo verejní obstarávatelia ich uverejnia vo svojom „profile kupujúceho“ v súlade s prílohou VIII bodom 2 písm. b). Ak verejní obstarávatelia uverejňujú predbežné oznámenie vo svojom profile kupujúceho, zašlú oznámenie o uverejnení vo svojom profile kupujúceho Úradu pre vydávanie publikácií Európskej únie v súlade s prílohou VIII. Tieto oznámenia obsahujú informácie stanovené v prílohe V časti A. (ďalej len „Smernica o verejnom obstarávaní“)
90. Podľa § 1 ods. 1 vyhlášky Úradu pre verejné obstarávanie č. 152/2016 Z. z., ktorou sa ustanovujú podrobnosti o oznámeniach používaných vo verejnom obstarávaní a o ich obsahu, predbežné oznámenie obsahuje informácie podľa osobitného predpisu. Odkaz na osobitný predpis je uvedený v poznámke pod čiarou č. 1 - Príloha I vykonávacieho nariadenia Komisie (EÚ) 2015/1986 z 11. novembra 2015, ktorým sa ustanovujú štandardné vzory pre uverejňovanie oznámení v oblasti verejného obstarávania a ktorým sa zrušuje vykonávacie nariadenie (EÚ) č. 842/2011 (Ú. v. EÚ L 296, 12. 11. 2015) (ďalej len „Vykonávacie nariadenie“). Vykonávacie nariadenie je záväzné v celom rozsahu a priamo uplatniteľné vo všetkých členských štátoch.
91. Podľa článku 1 Vykonávacieho nariadenia, cit.: „Na uverejňovanie oznámení uvedených v článkoch 48, 49, 50, 72, 75 a 79 smernice 2014/24/EÚ v Úradnom vestníku Európskej únie používajú verejní obstarávatelia štandardné vzory stanovené v prílohách I, II, III, VIII až XI, XVII a XVIII k tomuto nariadeniu.“
92. Podľa prílohy V, časť B oddielu I smernice o verejnom obstarávaní I. Informácie, ktoré sa uvádzajú vo všetkých prípadoch sú

1. Názov, identifikačné číslo (ak je stanovené vo vnútroštátnych právnych predpisoch), adresa vrátane kódu NUTS, telefónne a faxové číslo, e-mailová a internetová adresa verejného obstarávateľa a, ak sú tieto informácie odlišné, príslušné údaje o útvare, od ktorého je možné získať ďalšie informácie,
 2. E-mailová alebo internetová adresa, na ktorej budú bezplatne dostupné súťažné podklady na neobmedzený a úplný priamy prístup. Ak nie je bezplatný neobmedzený a úplný priamy prístup z dôvodov uvedených v článku 53 ods. 1 druhom a treťom pododseku dostupný, informácie o tom, ako sa možno dostať k súťažným podkladom.
 3. Druh verejného obstarávateľa a hlavný predmet jeho činnosti.
 4. Keď to prichádza do úvahy, informáciu o tom, či je verejný obstarávateľ centralizovanou obstarávacou organizáciou alebo či sa používa alebo môže použiť akákoľvek iná forma spoločného obstarávania.
 5. Kódy CPV. Ak je zákazka rozdelená na viacero častí, táto informácia sa poskytne pre každú časť.
 6. Kód NUTS hlavného miesta uskutočnenia stavebných prác v prípade zákaziek na uskutočnenie stavebných prác alebo kód NUTS hlavného miesta dodania alebo poskytnutia v prípade zákaziek na dodanie tovaru a poskytnutie služieb. Ak je zákazka rozdelená na viacero častí, tieto informácie sa poskytnú pre každú časť.
 7. Stručný opis obstarávania: povaha a rozsah prác, povaha a množstvo alebo hodnota dodaní tovaru, povaha a rozsah služieb.
 8. Ak sa toto oznámenie nepoužíva ako prostriedok výzvy na súťaž, očakávaný(-é) dátum(-y) uverejnenia oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania alebo oznámení o vyhlásení verejného obstarávania vzhľadom na zákazku(-y) uvedenú(-é) v tomto predbežnom oznámení.
 9. Dátum odoslania oznámenia.
 10. **Všetky ostatné relevantné informácie.**
 11. Informáciu o tom, či sa na zákazku vzťahuje GPA.
93. Podľa § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní súťažné podklady sú písomné, grafické alebo iné podklady obsahujúce podrobné vymedzenie predmetu zákazky. V súťažných podkladoch verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú všetky okolnosti, ktoré budú dôležité na plnenie zmluvy a na vypracovanie ponuky. Opis predmetu zákazky môže odkazovať aj na osobitný postup alebo metódu výroby alebo poskytovania požadovaných tovarov, stavebných prác alebo služieb, ako aj na osobitný postup inej fázy ich životného cyklu, a to aj vtedy, ak tieto faktory netvoria súčasť ich hmotnej podstaty, musia však súvisieť s predmetom zákazky a byť primerané jej hodnote a cieľom. Predmet zákazky musí verejný obstarávateľ a obstarávateľ opísať jednoznačne, úplne a nestranné na základe technických požiadaviek podľa prílohy č. 3. Technické požiadavky.
94. Podľa § 42 ods. 12 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ môžu určiť osobitné podmienky plnenia zmluvy, ak ich uvedú v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo v súťažných podkladoch. Osobitné podmienky plnenia zmluvy môžu zahŕňať ekonomické, sociálne, environmentálne hľadiská, hľadiská súvisiace s inováciou alebo zamestnanosťou; ak ide o zákazku v oblasti obrany a bezpečnosti, osobitné podmienky plnenia zmluvy sa môžu týkať aj subdodávateľov, bezpečnosti a ochrany utajovaných skutočností alebo bezpečnosti dodávok.

Právne posúdenie úradom

Úrad preskúmal postup kontrolovaného v predmetnom verejnom obstarávaní v rozsahu namietaných skutočností a po zhodnotení všetkých podkladov, najmä dokumentácie predloženej kontrolovaným, vyjadrenia kontrolovaného, ako aj navrhovateľom namietaných skutočností konštatuje nasledovné:

Ad I. Vybavenie žiadosti o nápravu č. 1 a č. 2

95. Úrad v nadväznosti na navrhovateľom namietanú skutočnosť v námietkach, že kontrolovaný nevybavil žiadosti o nápravu č. 1 a č. 2 v zákonnej lehote, úrad v prvom rade považuje za nevyhnutné sa vysporiadať s časťou námietok navrhovateľa, ktorá sa vzťahuje **k nevybaveniu podanej žiadosti o nápravu č. 1 a č. 2 kontrolovaným v zákonnej lehote podľa § 165 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní**, resp. s navrhovateľom namietaným nesúlalom postupu kontrolovaného s predmetným ustanovením (pozri viac bod 8 tohto rozhodnutia).
96. V kontexte zistených skutočností týkajúcich sa postupu kontrolovaného pri vybavovaní žiadosti o nápravu navrhovateľa, uvedených v bode 8. tohto rozhodnutia, má úrad za to, že pre posúdenie opodstatnenosti podaných námietok v tejto časti je potrebné najskôr zodpovedať otázku, či kontrolovaný vybavil alebo nevybavil navrhovateľovu žiadosť o nápravu č. 1 a č. 2 včas tak, ako mu to ukladá zákon o verejnom obstarávaní. Z ustanovenia § 165 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že je povinnosťou kontrolovaného ako verejného obstarávateľa doručiť do siedmich dní od doručenia úplnej žiadosti o nápravu doručenej v lehote podľa § 164 ods. 5 (alebo ods. 6 alebo doplnenej podľa ods. 1 tohto ustanovenia) žiadateľovi a všetkým známym uchádzačom, záujemcom alebo účastníkom písomné oznámenie o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu s odôvodnením a uvedením spôsobu a lehoty na vykonanie nápravy alebo iba žiadateľovi písomné oznámenie o zamietnutí žiadosti o nápravu s odôvodnením. Aplikujúc predmetné ustanovenie na posudzovaný prípad, úrad uvádza, že ak navrhovateľ doručil kontrolovanému prostredníctvom IS EVO žiadosť o nápravu č. 1 dňa 22. 4. 2020 a žiadosť o nápravu č. 2 dňa 23. 4. 2020, bol ich kontrolovaný povinný v súlade § 165 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní vybaviť v lehote siedmich dní odo dňa jej doručenia, a teda najneskôr žiadosť o nápravu č. 1 dňa 29. 4. 2020 a žiadosť o nápravu č. 2 dňa 30. 4. 2020, bez ohľadu na skutočnosť, že v rámci tejto lehoty neboli všetky dni pracovnými dňami. Z dokumentácie predloženej úradu na účely tohto konania, ako aj z auditu úkonov vykonaných v IS EVO úrad zistil, že kontrolovaný doručil oznámenie o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu č. 1 a č. 2 navrhovateľovi ako žiadateľovi dňa 10. 5. 2020, t. j. až po zákonom stanovenej lehote.
97. V nadväznosti na vyššie uvedené úrad konštatuje, že kontrolovaný sa tým, že nevybavil žiadosť o nápravu navrhovateľa v zákonom stanovenej lehote, dostal do rozporu s § 165 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.
98. V intenciách vyššie uvedeného úrad uvádza, že aj keď sa kontrolovaný dopustil porušenia zákona o verejnom obstarávaní, toto porušenie v danom prípade nemohlo, resp. nemôže ovplyvniť výsledok predmetného verejného obstarávania. Toto konštatovanie úrad odôvodňuje predovšetkým tým, že zákon o verejnom obstarávaní, konkrétne ustanovenie § 170 ods. 4 písm. b) pamätá na situáciu, ak kontrolovaný nevybaví žiadosť o nápravu v zákonom stanovenej lehote, a to tak, že stanovuje lehotu na podanie námietok najneskôr do 10 dní odo dňa uplynutia lehoty na doručenie písomného oznámenia o výsledku vybavenia žiadosti o nápravu alebo písomného oznámenia o zamietnutí žiadosti o nápravu. Rovnako zákon o verejnom obstarávaní v § 165 ods. 5 prvá veta ustanovuje, že nesplnenie povinnosti podľa ods. 3 alebo ods. 4, t. j. nesplnenie povinnosti vybaviť žiadosť o nápravu spôsobom a v lehote podľa predmetných ustanovení, oprávňuje žiadateľa podať v tejto veci námietky. Inými slovami povedané, kontrolovaný síce zákon o verejnom obstarávaní porušil, avšak vyššie konštatované porušenie zákona o verejnom obstarávaní neovplyvnilo a ani nemohlo ovplyvniť výsledok verejnej súťaže,

keďže navrhovateľovi vzniklo právo podať voči skutočnostiam namietaným v žiadosti o nápravu námietky, čo v konečnom dôsledku navrhovateľ aj uskutočnil keď podal úradu aj kontrolovanému námietky v lehote podľa § 170 ods. 4 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Úrad preto konštatuje, že postupom kontrolovaného neboli, resp. ani nemohli byť dotknuté, ohrozené alebo inak porušené práva a/alebo právom chránené záujmy navrhovateľa.

99. Úrad má teda za to, že nevybavenie žiadosti o nápravu v lehote žiadnym spôsobom nezhoršilo postavenie navrhovateľa a ani mu žiadnym spôsobom nest'ažilo uplatňovanie revíznych postupov vo verejnom obstarávaní, napr. iniciovať konanie o námietkach v zmysle príslušných ustanovení zákona o verejnom obstarávaní, o čom svedčí práve skutočnosť, že navrhovateľ túto možnosť využil a podal námietky v zákonom stanovenej lehote. Zo samotného nastavenia revízneho postupu podľa § 163 písm. a) (žiadosť o nápravu) zakotveného v zákone o verejnom obstarávaní vyplýva, že nevybavenie žiadosti o nápravu nemôže byť na škodu hospodárskemu subjektu, ktorý žiadosť o nápravu podal, keďže zákon o verejnom obstarávaní mu tak či onak priznáva právo podať námietky. Úrad má naopak za to, že nedostatočným vysporiadaním sa so žiadosťou o nápravu alebo nevybavením žiadosti o nápravu sa práve verejný obstarávateľ sám ukracuje o možnosť prehodnotiť žiadosťou o nápravu namietané skutočnosti a následne vykonať nápravu, a tým predísť podaniu námietok zo strany nespokojného žiadateľa, čo zefektívňuje a najmä zrýchľuje samotný proces verejného obstarávania.
100. V tejto súvislosti úrad podotýka, že rovnaká situácia by pre navrhovateľa nastala aj v prípade, ak by kontrolovaný postupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, teda žiadosť o nápravu by vybavil v zákonnej lehote a túto by napríklad z nejakých dôvodov zamietol podľa § 165 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní. Ak by kontrolovaný navrhovateľovi ako žiadateľovi nevyhovelo, aj v takom prípade by bol navrhovateľ oprávnený podať námietky. Princíp revíznych postupov podľa zákona o verejnom obstarávaní spočíva práve v tom, že ak kontrolovaný nie je ochotný sa zaoberať žiadosťou o nápravu alebo nie je v jeho možnostiach sa ňou zaoberať (napr. z dôvodu nedostatku personálnych kapacít zapríčineného čerpaním dovolení jeho zamestnancov) alebo jej nevyhovie z akýchkoľvek dôvodov, žiadateľ je vždy oprávnený podať námietky, pričom úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok posudzuje, či boli splnené všetky zákonné predpoklady na meritórne rozhodovanie vo veci.
101. Na základe všetkých vyššie uvedených skutočností úrad konštatuje, že kontrolovaný svojim konaním síce porušil zákon o verejnom obstarávaní, avšak jeho konanie nemalo a nemohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, nakoľko navrhovateľ sa preskúmania zákonnosti podmienok uvedených v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky zo strany úradu a odstránenia protiprávneho stavu, resp. zrušenia verejnej súťaže, domáha doručením námietok podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Úrad v danom prípade nezistil porušenie zákona, ktoré malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania; preto úrad vo vzťahu k danej časti námietok nemôže aplikovať výrok podľa § 175 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Zákon o verejnom obstarávaní síce pripúšťa v prípade, ak úrad zistí porušenie zákona, ktoré nemohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania, možnosť postupovať podľa § 175 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, t. j. úrad môže nariadiť odstrániť protiprávny stav, avšak v predmetnom prípade s prihliadnutím na koncepciu revíznych postupov by uvedená možnosť neprichádzala do úvahy z dôvodu, že úrad nemôže nariadiť odstránenie protiprávneho stavu v prípadoch, kedy to už nie je objektívne možné. Úrad v tejto súvislosti poukazuje na to, že v tomto čase nie je možné zvrátiť nevybavenie žiadosti o nápravu v zákonom stanovenej lehote, ktorá už uplynula.
102. V nadväznosti na uvedené skutočnosti úrad poznamenáva, že navrhovateľ využil revízny postup, doručil úradu aj kontrolovanému námietky v lehote podľa § 170 ods. 4 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, o ktorých úrad v tomto konaní konal a z časti meritórne rozhodol týmto

rozhodnutím. S ohľadom na uvedené nemožno mať za to, že by bol navrhovateľ konaním, resp. nekonaním kontrolovaného ukrátený na svojich právach. Na základe uvedeného tak úrad považuje námietky navrhovateľa v tejto časti za **neopodstatnené**.

Ad II. Neuvedenie lehoty na predkladanie ponúk v súťažných podkladoch

103. V ďalšej časti tohto rozhodnutia sa úrad zaoberal namietanou skutočnosťou, podľa ktorej sa kontrolovaný dostal do rozporu s § 42 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní. Podľa vyjadrenia navrhovateľa, kontrolovaný v súťažných podkladoch verejnej súťaže uviedol v obsahu súťažných podkladov na strane 2, že lehota na predkladanie ponúk je uvedená na strane 6, pod bodom 12. Pod uvedeným bodom súťažných podkladov sa však lehota na predkladanie ponúk neuvádza, hoci podľa § 42 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní majú byť pokyny na vypracovanie a predkladanie ponúk súčasťou súťažných podkladov.
104. Úrad v kontexte vyššie uvedených skutočností uvádza, že zákon o verejnom obstarávaní explicitne neustanovuje povinnosť, aby súčasťou súťažných podkladov bola aj informácia týkajúca sa lehoty na predkladanie ponúk, práve naopak z ustanovenia § 186 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že podrobnosti o oznámeniach používaných vo verejnom obstarávaní a posielaných publikačnému úradu a úradu na uverejnenie v európskom vestníku a vestníku a o ich obsahu, podrobnosti o oznámeniach a informáciách posielaných úradu na uverejnenie vo vestníku a o ich obsahu ustanoví všeobecný záväzný predpis, ktorý vydá úrad. V tomto prípade všeobecným záväzným právnym predpisom je Vyhláška č. 156/2016 Z. z., ktorou sa ustanovujú podrobnosti o oznámeniach používaných vo verejnom obstarávaní a o ich obsahu (ďalej len „vyhláška č. 156/2016“). V § 2 ods. 1 vyhlášky č. 156/2016 je uvedené, že oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania pre verejného obstarávateľa obsahuje informácie podľa osobitného predpisu, ktorým je Vykonávacie nariadenie Komisie (EÚ) 2015/1986 z 11. novembra 2015, ktorým sa ustanovujú štandardné vzory pre uverejňovanie oznámení v oblasti verejného obstarávania a ktorým sa zrušuje vykonávacie nariadenie (EÚ) č. 842/2011 (ďalej len „vykonávacie nariadenie Komisie č. 2015/1986“), kde v prílohe II vykonávacieho nariadenia Komisie č. 2015/1986 označenej ako „oznámenie o vyhlásení verejného obstarávania“ v Oddiele IV. „Postup“ v časti IV.2.2) je „Lehota na predkladanie ponúk alebo žiadosti o účasť“ povinným údajom takéhoto oznámenia. V nadväznosti na uvedené má úrad za preukázané, že navrhovateľ mal vedomosť o lehote na predkladanie ponúk, ktorú sám uvádza vo svojich námietkach (pozri bod 10 tohto rozhodnutia), a preto skutočnosť, že táto lehota nebola obsahom súťažných podkladov nemohla mať vplyv na predloženie ponuky alebo výsledok verejného obstarávania. Navyše z dokumentácie kontrolovaného úrad zistil, že kontrolovaný zmenou súťažných podkladov zverejnenou 10. 5. 2020 vo svojom profile doplnil/upravil bod 12.1 súťažných podkladov, ktorý znie nasledovne: „*Ponuka sa v súlade s § 49 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní predkladá v elektronickej podobe, prostredníctvom systému EVO, v lehote uvedenej v aktuálnom oznámení o vyhlásení verejného obstarávania.*“ Zároveň kontrolovaný pristúpil k predĺženiu lehoty na predkladanie ponúk až do 15.6.2020 do 10:00 hod., o čom informoval všetkých záujemcov prostredníctvom informačného systému EVO. Úrad poznamenáva, že aj samotný navrhovateľ konštatuje vo svojich námietkach (pozri bod 15 tohto rozhodnutia), že podľa jeho názoru lehota na predkladanie ponúk je stanovená v súlade s § 66 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.
105. Navrhovateľ vo svojich námietkach namieta, že lehota stanovená na predkladanie ponúk je v rozpore s ust. § 21 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ zastáva názor, že pri stanovovaní lehoty na predkladanie ponúk kontrolovaný nezohľadnil zložitosť zákazky a čas potrebný na vypracovanie ponúk. Predĺžením lehoty na predkladanie ponúk nie je možné podľa názoru navrhovateľa zhojiť tento stav, lebo záujemca nemôže kalkulovať s domnienkou, že lehota na predkladanie ponúk bude predĺžená. Rovnako predĺženie lehoty neznamená odklad

účinnosti, resp. začiatku plnenia zmluvy. Pri súčasných termínoch dodania nových vozidiel cca 7 mesiacov, je zrejme, že okrem súčasného dodávateľa nie je nikto iný schopný zabezpečiť požadovanú flotilu vozidiel.

106. Úrad v nadväznosti na obsah tejto časti námietok uvádza, že kontrolovaný vyhlásil predmetnú verejnú súťaž zverejnením oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 27. 3. 2020 pod značkou 2020/S 062-148374 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 70/2020 dňa 30. 3. 2020 pod značkou 12276 – MSS, v ktorom stanovil lehotu na predkladanie ponúk dňa 29. 4. 2020, pričom následne uskutočnil korigendá tohto oznámenia, t.j.:

- korigendum zverejnené vo Vestníku verejného obstarávania č. 90/2020 dňa 29. 4. 2020 pod značkou 16266 – IOX, (v úradnom vestníku Európskej únie dňa 28. 4. 2020 pod značkou 2020/S 083-197252), ktorým stanovil lehotu na predkladanie ponúk na deň 3. 6. 2020,
- korigendum zverejnené vo Vestníku verejného obstarávania č. 104/2020 dňa 14. 5. 2020 pod značkou 20198 – IOX (v úradnom vestníku Európskej únie dňa 13. 5. 2020 pod značkou 2020/S 093-222875), ktorým stanovil lehotu na predkladanie ponúk na deň 15. 6. 2020,

107. Z vyššie uvedeného vyplýva, že kontrolovaný už v pôvodnom oznámení o vyhlásení verejného obstarávania zverejnenom vo Vestníku verejného obstarávania č. 70/2020 dňa 30. 3. 2020 pod značkou 12276 – MSS (v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 27. 3. 2020 pod značkou 2020/S 062-148374) stanovil lehotu na predkladanie ponúk dlhšiu (t.j. 33 dní) ako stanovuje ust. § 66 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní (30 dní) a zároveň uvedenými korigendami následne predĺžil lehotu na predkladanie ponúk až do 15. 6. 2020, t.j. kontrolovaný lehotu na predkladanie ponúk v celkovom súčte predĺžil na 83 dní vrátane 15. 6. 2020, čím má úrad za to, že aj s ohľadom na ust. § 21 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní navrhovateľ mal dostatok času na oboznámenie sa so súťažnými podkladmi a mohol sa účinne zapojiť do verejnej súťaže.

108. S ohľadom na uvedené nemožno mať za to, že by bol navrhovateľ konaním, resp. nekonaním kontrolovaného ukrátený na svojich právach. Na základe uvedeného tak úrad považuje námietky navrhovateľa v tejto časti za **neopodstatnené**.

Ad III. Porušenie Nariadenia č. 1370/2007 a § 21 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní

109. V nadväznosti na obsah časti námietok, v ktorej navrhovateľ namieta porušenie Nariadenia č. 1370/2007 ako aj porušenie § 21 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, in concreto vo vzťahu k stanoveniu lehoty na predkladanie ponúk kontrolovaným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, ktoré bolo zverejnené v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 27. 3. 2020 pod značkou 2020/S 062-148374 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 70/2020 zo dňa 30.03.2020 pod číslom 12276 – MSS, úrad uvádza, že z hľadiska obsahu tejto časti podaných námietok vyhodnotil, že námietky navrhovateľa smerujú proti podmienkam uvedeným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania.

110. Pokiaľ ide o vyššie uvedené konštatovanie, úrad považuje za potrebné poukázať na ustanovenie § 164 ods. 5 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorého ak v odseku 6 tohto ustanovenia nie je ustanovené inak, **žiadosť o nápravu proti podmienkam uvedeným v**

oznámení podľa odseku 1 písm. a)² musí byť doručená (kontrolovanému) do desiatich dní odo dňa uverejnenia oznámenia podľa odseku 1 písm. a) v európskom vestníku.

111. Z vyššie uvedeného ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že **lehota na podanie žiadosti o nápravu proti podmienkam uvedeným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania**, t. j. desať dní odo dňa uverejnenia oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania v európskom vestníku (v Úradnom vestníku Európskej únie) **je lehotou prekluzívnou**. To znamená, že následkom márneho uplynutia tejto lehoty je strata práva podať voči podmienkam uvedeným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania žiadosť o nápravu. S márnym uplynutím uvedenej lehoty zákon o verejnom obstarávaní, konkrétne ustanovenie § 165 ods. 5 písm. a), spája aj zánik práva podať námietky smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. a) tohto zákona proti podmienkam uvedeným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania.
112. Úrad v tomto kontexte konštatuje, že **navrhovateľ žiadosťou o nápravu podľa § 164 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, doručenou kontrolovanému dňa 22. 4. 2020 a následne dňa 23. 4. 2020 prostredníctvom systému EVO, namietal podmienky uvedené v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, ktoré boli zverejnené oznámením o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku Európskej únie, t. j. odo dňa 27. 3. 2020**. Navrhovateľ v súvislosti s týmito skutočnosťami žiadal o nápravu aj napriek tomu, že mu **v tom čase uplynula prekluzívna lehota na podanie žiadosti o nápravu proti podmienkam uvedeným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania v zmysle § 164 ods. 5 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní** a aj napriek tomu, že mu zaniklo právo podať voči týmto skutočnostiam žiadosť o nápravu a účinne sa domáhať nápravy revíznymi postupmi.
113. V nadväznosti na to úrad konštatuje, že **navrhovateľovi márne uplynula lehota na podanie žiadosti o nápravu podľa § 164 ods. 5 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní** proti predmetným podmienkam uvedeným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a to **11. dňom odo dňa uverejnenia oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku Európskej únie**, aplikujúc pravidlo počítania lehôt zakotvené v § 21 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní³, teda dňa 7. 4. 2020. Inak povedané, **posledný deň lehoty na podanie žiadosti o nápravu voči podmienkam uvedeným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku Európskej únie pripadol v zmysle § 164 ods. 5 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní na deň 6. 4. 2020**.
114. Keďže navrhovateľovi vo vzťahu k skutočnostiam uvedeným v bode vyššie tohto rozhodnutia márne uplynula lehota na podanie žiadosti o nápravu podľa § 164 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, t. j. nedoručil kontrolovanému túto žiadosť o nápravu v lehote určenej v § 164 ods. 5 písm. a) tohto zákona, v intenciách § 165 ods. 5 písm. a) tohto zákona navrhovateľovi zaniklo právo podať proti týmto skutočnostiam námietky podľa § 170 ods. 3 písm. a) tohto zákona.
115. Podľa § 174 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní **úrad zastaví rozhodnutím konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného, ak žiadosť o nápravu nebola doručená kontrolovanému v lehote podľa § 164 ods. 5 alebo ods. 6 alebo ak doplnená žiadosť**

² Tzn. podľa § 164 ods. 1 písm. a) tohto zákona žiadosť o nápravu proti oznámeniu o zámere uzavrieť zmluvu alebo koncesnú zmluvu, proti podmienkam uvedeným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení použitom ako výzva na súťaž, v oznámení o koncesii, v oznámení o vyhlásení súťaže návrhov.

³ Na účely tohto zákona sa do lehoty určenej podľa dní nezapočítava deň, keď došlo ku skutočnosti určujúcej začiatok lehoty. Lehoty určené podľa týždňov, mesiacov alebo rokov sa končia uplynutím toho dňa, ktorý sa svojim označením zhoduje s dňom, keď došlo ku skutočnosti určujúcej začiatok lehoty, a ak taký deň v mesiaci nie je, končí sa lehota posledným dňom mesiaca. Ak koniec lehoty pripadne na sobotu alebo na deň pracovného pokoja, je posledným dňom lehoty najbližší budúci pracovný deň.

o nápravu nebola doručená kontrolovanému v lehote podľa § 165 ods. 1, **ak ide o námietky podľa § 170 ods. 3 písm. a) a b) tohto zákona.**

116. V dôsledku toho, že navrhovateľovi voči podmienkam uvedeným v bode 109 tohto rozhodnutia zaniklo právo podať námietky podľa § 170 ods. 3 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní z dôvodu, že jeho žiadosť o nápravu nebola doručená kontrolovanému v lehote podľa § 164 ods. 5 písm. a) tohto zákona a na základe toho, že v tomto prípade ide o námietky podľa § 170 ods. 3 písm. a) tohto zákona smerujúce proti podmienkam uvedeným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, podaniu ktorých musí predchádzať doručenie žiadosti o nápravu v zmysle § 170 ods. 2 tohto zákona, **v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe tejto časti námietok vznikla neodstrániteľná procesná prekážka brániaca meritórnemu rozhodovaniu v súlade s príslušnými ustanoveniami zákona o verejnom obstarávaní.**

117. Na základe úradom identifikovaného zastavovacieho dôvodu podľa § 174 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia. Úrad napriek identifikovanému zastavovaciemu dôvodu podľa § 174 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní považuje za potrebné vyjadriť sa k právnemu posúdeniu námietok navrhovateľa v kontexte namietaného porušenia Nariadenia č. 1370/2007 z hľadiska rozsahu jeho pôsobnosti vo vzťahu k Smernici o verejnom obstarávaní a pôsobnosti zákona o verejnom obstarávaní nasledovne:

118. Podľa článku 5 ods. 1 Nariadenia 1370/2007, zmluvy o službách vo verejnom záujme sa zadávajú v súlade s pravidlami stanovenými v tomto nariadení. **Avšak zmluvy o službách alebo zmluvy o službách vo verejnom záujme vymedzené v smernici 2004/17/ES alebo smernici 2004/18/ES pre služby vo verejnom záujme v autobusovej alebo električkovej osobnej doprave sa zadávajú v súlade s postupmi ustanovenými podľa uvedených smerníc**, ak tieto zmluvy nemajú formu koncesných zmlúv na služby, ako je vymedzené v uvedených smerniciach. Ak sa zmluvy majú zadávať v súlade so smernicou 2004/17/ES alebo smernicou 2004/18/ES, ustanovenia odsekov 2 až 6 tohto článku sa neuplatňujú.

119. Vzhľadom na to, že predmetom zákazky kontrolovaného je poskytovanie služieb „**Prímestskej dopravy vo verejnom záujme pre TTSK, región Trnava**“, ktorej výsledkom má byť uzavretie zmluvy o službách prímestskej dopravy v dopravnom regióne Trnava, teda uzavretie zmlúv o službách vo verejnom záujme **úrad konštatuje, že predmetné námietky navrhovateľa bude úrad preskúmať výlučne v rozsahu súladu so zákonom o verejnom obstarávaní (pozn. zákon o verejnom obstarávaní vychádza zo Smernice o verejnom obstarávaní).** Úrad preto uvádza, že v rámci posúdenia námietok navrhovateľa je úrad oprávnený posudzovať **len súlad postupu kontrolovaného so zákonom o verejnom obstarávaní vrátane smerníc o verejnom obstarávaní.** V tejto súvislosti úrad poukazuje na OZNÁMENIE KOMISIE o výkladových usmerneniach týkajúcich sa nariadenia (ES) č. 1370/2007 o službách vo verejnom záujme v železničnej a cestnej osobnej doprave 2014/C 92/01 (ďalej len „oznámenie komisie“) v zmysle ktorého cit.: „2.1.1. Nariadenie (ES) č. 1370/2007 upravuje zadávanie zmlúv o službách vo verejnom záujme v oblasti verejnej osobnej cestnej a železničnej dopravy, ako sa stanovuje v jeho článku 2 písm. i). **Tieto zmluvy o službách vo verejnom záujme však môžu spadať aj do rozsahu pôsobnosti smerníc o verejnom obstarávaní (smernica 2014/24/EÚ a smernica 2014/25/EÚ).** Keďže smernice uvedené v nariadení (ES) č. 1370/2007 (smernica 2004/17/ES a smernica 2004/18/ES) boli zrušené a nahradené vyššie uvedenými smernicami, odkazy v nariadení (ES) č. 1370/2007 by sa mali chápať tak, že sa vzťahujú na nové smernice. (...). V článku 5 ods. 1 nariadenia (ES) č. 1370/2007 sa stanovuje, že zadávanie (verejných) zmlúv o službách v autobusovej alebo električkovej doprave sa riadi smernicami 2004/17/ES (8) a 2004/18/ES (9), ak tieto zmluvy nemajú formu koncesii na služby. **Zadávanie (verejných) zmlúv**

o službách vo verejnom záujme v autobusovej alebo električkovej osobnej doprave sa teda riadi výlučne smernicami 2014/24/EÚ a 2014/25/EÚ. “.

120. Podľa § 147 písm. b) a c) zákona o verejnom obstarávaní úrad vykonáva štátnu správu v oblasti verejného obstarávania a vykonáva dohľad nad verejným obstarávaním. Podľa § 167 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, úrad vykonáva dohľad nad dodržiavaním povinností verejného obstarávateľa, obstarávateľa alebo osoby podľa § 8 ustanovených týmto zákonom.
121. Na základe vyššie uvedených skutočností úrad poznamenáva, že pristúpi k právnomu posúdeniu námietok navrhovateľa výlučne v rozsahu súladu so zákonom o verejnom obstarávaní (Smernicou o verejnom obstarávaní).
122. Navrhovateľ v podaných námietkach namieta priame porušenie Nariadenia 1370/2007 nakoľko v prípade predmetnej zákazky kontrolovaný zverejnil predbežné oznámenie v rozpore s čl. 7 ods. 2 Nariadenia 1370/2007. Navrhovateľ namieta, že **došlo k nedodržaniu lehoty jedného roka na zverejnenie predbežného oznámenia** pred uverejnením výzvy na predkladanie ponúk.
123. V článku 7 ods. 2 Nariadenia 1370/2007 sa okrem iného uvádza, cit.: „Každý príslušný orgán prijme opatrenia potrebné na to, aby sa najmenej rok pred uverejnením výzvy na predkladanie súťažných návrhov alebo rok pred priamym zadaním uverejnili v *Úradnom vestníku Európskej únie* aspoň tieto informácie:
- a) názov a adresa príslušného orgánu,
 - b) predpokladaný spôsob zadania,
 - c) služby a oblasti, na ktoré sa zadanie prípadne vzťahuje,
 - d) plánovaný dátum začatia uplatňovania zmluvy o službách vo verejnom záujme a doba jej trvania“.
124. Úrad ďalej uvádza, že má za preukázané, že kontrolovaný dňa 5. 2. 2019 zverejnil v Úradnom vestníku Európskej únie pod č. 2019/S 025-055478 predbežné oznámenie na predmet zákazky: „Poskytovanie služieb prímestskej autobusovej dopravy vo verejnom záujme pre TTSK“.
125. Ako už bolo uvedené, kontrolovaný je v zmysle článku 7 ods. 2 Nariadenia č. 1370/2007 povinný uverejniť v Úradnom vestníku Európskej únie minimálne 4 požadované informácie a to najmenej jeden rok pred uverejnením výzvy na predkladanie súťažných návrhov alebo rok pred priamym zadaním. Úrad preto považoval za potrebné preskúmať, či kontrolovaný v zmysle Nariadenia č. 1370/2007 v predmetnom predbežnom oznámení uverejnil informácie podľa bodu 87 tohto rozhodnutia. Úrad po jeho preskúmaní zistil, že v predmetnom predbežnom oznámení sa nachádza: identifikácia kontrolovaného (jeho názov a adresa), t. j. prvá požadovaná informácia a druh poskytovania služieb, resp. kategorizácia služieb a miesto poskytovania, t. j. tretia požadovaná informácia. Preskúmaním dokumentácie resp. predbežného oznámenia úrad rovnako zistil, že v predbežnom oznámení sa nachádza informácia č. 2 (predpokladaný spôsob zadania) avšak informácia č. 4 (plánovaný dátum začatia uplatňovania zmluvy o službách vo verejnom záujme a doba jej trvania) sa v predbežnom oznámení nenachádzala. Úrad v kontexte vyššie uvedeného zistil, že absentujúca informácia č. 4 (plánovaný dátum začatia uplatňovania zmluvy o službách vo verejnom záujme a doba jej trvania) bola kontrolovaným dňa 27. 2. 2019 doplnená zverejnením korigenda k predbežnému oznámeniu zverejnenom v Úradnom vestníku Európskej únie pod č. 2019/S 041 – 09383 v ktorom kontrolovaný v Oddiele VII „Zmeny“ časť VII.1.2) „text, ktorý si vyžaduje úpravu v pôvodnom znení“ bod 5 uviedol cit.: „Plánovaný dátum začatia uplatňovania zmluvy v časti č. 1 bodu II. 2.1 je 1.1.2021“, v bode 6 uviedol cit.: „Plánovaný dátum začatia uplatňovania zmluvy v časti č. 2 bodu II. 2.1 je 1.1.2022“, v bode 7

uviedol cit.: Plánovaný dátum začatia uplatňovania zmluvy v časti č. 3 bodu II. 2.1 je 1.1.2022 a v bode 8 uviedol cit.: Predpokladaná doba trvania zmluvného vzťahu je 10 rokov“.

126. Úrad má na základe uvedeného za to, že kontrolovaný postupoval plne v súlade s článkom 7 ods. 2 Nariadenia č. 1370/2007, nakoľko v predbežnom oznámení uviedol:

- názov a adresu príslušného orgánu
- informáciu týkajúcu sa predpokladaného spôsobu zadania
- plánovaný dátum začatia uplatňovania zmluvy o službách vo verejnom záujme a dobu jej trvania.
- pričom dodržal 1 ročnú lehotu medzi zverejnením predbežného oznámenia a oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania.

127. K tvrdeniam navrhovateľa, že kontrolovaný poskytol málo času na vypracovanie ponúk, resp. na zabezpečenie realizácie predmetnej zákazky, úrad na základe vyššie uvedeného uvádza, že potencionálni záujemcovia mali dostatočný čas na prípravu a vypracovanie svojich ponúk, nakoľko kontrolovaný uverejnil predbežné oznámenie v Úradnom vestníku Európskej únie dňa **5. 2. 2019**, vrátane zverejneného korigenda k predbežnému oznámeniu v Úradnom vestníku Európskej únie dňa **27. 2. 2019**, t. j. viac ako 12 mesiacov pred uverejnením oznámenia o vyhlásení predmetného verejného obstarávania, ktoré bolo vo Vestníku verejného obstarávania č. 70/2020 pod značkou 12276 – MSS zverejnené dňa **30. 3. 2020**. Úrad dodáva, že predbežné oznámenie má čisto informatívny charakter a nie je záväzná. Úrad v tejto súvislosti opätovne poukazuje, že kontrolovaný predmetné predbežné oznámenie zverejnil len v rozsahu zverejnenia „predbežných informácií“ t.j. nie za účelom výzvy na súťaž.

128. Zároveň je potrebné poukázať na fakt, že kontrolovaný zverejnil dňa 18. 12. 2019 v Úradnom vestníku Európskej únie ďalšie predbežné oznámenie týkajúce sa daného verejného obstarávania, a to pod č. 2019/S 244-600333, ktorého účelom bolo vyhlásenie prípravných trhových konzultácií za účelom overenia si reálnosti, objektívnosti a primeranosti požiadaviek na plnenie predmetu zákazky u relevantných hospodárskych subjektov, ktorými sú dopravcovia. Z dokumentácie úrad zistil, že prípravných trhových konzultácií sa navrhovateľ nezúčastnil. Úrad ďalej zistil, že kontrolovaný uskutočnil prípravné trhové konzultácie v mesiacoch január - február 2020, ktoré sa konali v mieste sídla kontrolovaného. Z dokumentu označenom ako „Zápisnica z priebehu prípravných trhových konzultácií k zabezpečeniu autobusovej dopravy Trnavského samosprávneho kraja (TT SK)“ z januára 2020, vyplýva, že cieľom realizácie verejného obstarávania je zabezpečenie stabilných partnerov pre výkon zabezpečenia služieb, za súčasného splnenia povinností vyplývajúcich zo zákona o verejnom obstarávaní a dodržania princípov verejného obstarávania. Z uvedeného má úrad za preukázané, že navrhovateľ a potencionálni záujemcovia mali nielen dostatok času na vypracovanie ponúk, ale aj dostatok relevantných informácií na základe ktorých sa mohli rozhodnúť, či predložia svoje ponuky. Rovnako je nevyhnutné konštatovať, že úrad preskúmaním predbežného oznámenia ako aj časti dokumentácie týkajúcej sa predbežných trhových konzultácií nezistil, že by konaním kontrolovaného resp. jeho pochybením došlo k porušeniu princípu rovnakého zaobchádzania, nediskriminácie, či proporcionality. Úrad v tejto súvislosti dáva opätovne do pozornosti, že navrhovateľ mal možnosť zúčastniť sa prípravných trhových konzultácií, pričom toto právo navrhovateľ nevyužil. Kontrolovaný v predmetnom prípade žiadneho účastníka predbežných trhových konzultácií nezvýhodnil, neuprednostnil, neposkytol niektorému z nich iné informácie a podklady, ktorými by nedisponoval každý z nich.

129. Na základe vyššie uvedených skutočností úrad považuje uvedenú časť námietok navrhovateľa za **neopodstatnenú**.

Ad IV. Neprimeraná dĺžka trvania zmluvy, zloženie vozového parku

130. Úrad uvádza, že v oddiele II. bod „Predmet“, bod II. „Opis“, podbod II.2.7) „Dĺžka trvania zákazky, rámcovej dohody alebo dynamického nákupného systému“ oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný stanovil pre región Trnava dĺžku trvania zmluvy na 72 mesiacov. V oddiele II. bod „Predmet“, bod II. „Opis“ podbod II.2.11) „Informácie o opciách“ oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania kontrolovaný stanovil pre región Trnava, že doba trvania zmluvy a podmienky jej predĺženia sa nachádzajú v zmluve. V článku 15, bodu 15.2 Zmluvy je uvedené cit.: **„Táto Zmluva sa uzatvára na dobu určitú od nadobudnutia účinnosti Zmluvy do uplynutia 48 (štyridsaťosem) kalendárnych mesiacov od začatia poskytovania Služby“.** *„Zmluvné strany sa dohodli, že platnosť a účinnosť tejto Zmluvy sa môže na základe požiadavky Objednávateľa (uplatnenia opcie) predĺžiť najviac o ďalších 24 (slovom: dvadsaťštyri) kalendárnych mesiacov. Objednávateľ môže uplatniť opciu najmä v prípade, ak nastane situácia, že poskytovanie Služby, ktorá je predmetom tejto Zmluvy, bude po skončení platnosti a účinnosti tejto Zmluvy prerušené alebo v prípade bezprostredného rizika vzniku takejto situácie v zmysle príslušných ustanovení Nariadenia Európskeho parlamentu a Rady (ES) č. 1370/2007 o službách vo verejnom záujme v železničnej a cestnej osobnej doprave, ktorým sa zrušujú nariadenia Rady (EHS) č. 1191/69 a (EHS) č. 1107/70 v znení neskorších zmien.“*

Dopravca sa zaväzuje uplatnenie opcie Objednávateľom akceptovať. Objednávateľ písomne oznámi Dopravcovi, či si opciu uplatňuje najneskôr tri mesiace pred uplynutím doby určitej a ak si opciu uplatní, spolu s oznámením zašle Dopravcovi na podpis návrh dodatku k Zmluve, ktorého predmetom bude:

- a) predĺženie doby platnosti a účinnosti Zmluvy,*
- b) zvýšenie priemerného veku vozidiel v závislosti od dĺžky uplatnenej opcie,*
- c) predloženie aktualizovanej bankovej záruky na plnenie Zmluvy vo výške v závislosti od dĺžky uplatnenej opcie.“*

131. Podľa článku 5 „Vymedzenie začatia poskytovania služby, rozsahu služby a pravidiel pre zmenu rozsahu služby“, bodu 5.1 zmluvy je uvedené cit.:

„Dopravca sa zaväzuje, že:

- a) začne poskytovať Službu od 01. 01. 2021 (vrátane);*
- b) bude poskytovať Službu v rozsahu 10 862 000 (slovom: desať miliónov osemstošesťdesiatdva tisíc) Tarifných kilometrov/kalendárny rok (ďalej ako „Východiskový rozsah Služby“).*
- c) bude poskytovať Službu autobusmi v počte minimálne 205 (slovom: dvestopäť) kusov (vrátane prevádzkovej zálohy vozidiel, definovanej v bode 7.13 Zmluvy) a v súlade s Pokynom Objednávateľa podľa bodu 5.13 Zmluvy“.*

132. K tvrdeniam navrhovateľa so stanovením neúmerne krátkej doby trvania zmluvného vzťahu, ktorá je podľa navrhovateľa stanovená v rozpore s princípom hospodárnosti a efektívnosti, keďže náklady na obstaranie nových 205 ks vozidiel je nereálne z pohľadu navrhovateľa rozpustiť do trvania zmluvy na 48 mesiacov, tak aby bol konkurencieschopný so súčasným poskytovateľom služieb, ktorý už podľa navrhovateľa disponuje vozidlovým parkom, úrad považuje za potrebné v tomto bode uviesť, že využitie inštitútu prípravných trhových konzultácií v prípravnej fáze verejného obstarávania je len fakultatívne, a teda kontrolovaný nemá zákonnú povinnosť tento inštitút využiť v každom verejnom obstarávaní. Súčasťou inštitútu prípravných trhových konzultácií je aj možnosť kontrolovaného informovať hospodárske subjekty

o plánovanom postupe verejného obstarávania. V tomto prípade kontrolovaný len informuje trh o tom, že má v pláne vykonať zadanie určitého konkrétneho druhu a množstva predmetu zákazky. Účelom takejto informácie je poskytnutie možnosti potencionálnym záujemcom, aby si pripravili kapacity na možnosť zúčastniť sa takéhoto verejného obstarávania.

133. Z pohľadu namietanej skutočnosti navrhovateľom, že v prípravných trhových konzultáciách kontrolovaný prezentoval zámer uzatvoriť kontrakt na obdobie 10 rokov a až z oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, ktoré kontrolovaný vyhlásil v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 27. 3. 2020 pod značkou 2020/S 062-148374 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 70/2020 dňa 30. 3. 2020 pod značkou 12276 – MSS na verejnú súťaž na predmet zákazky „Poskytovanie služieb prímestskej autobusovej dopravy vo verejnom záujme pre TTSK, región Trnava“, sa navrhovateľ dozvedel, že trvanie zmluvy bolo kontrolovaným stanovené na 48 mesiacov, úrad dodáva, že inštitút prípravných trhových konzultácií v prípravnej fáze verejného obstarávania obsahuje súbor rôznych konzultácií týkajúcich sa technických, ekonomických a právnych parametrov plnenia, odporúčaní, plánovaných zámerov, ale **v konečnom dôsledku závery z predbežných trhových konzultácií nie sú záväzné, tzn. ani doba plánovaného uzatvorenia kontraktu na obdobie 10 rokov, nakoľko išlo len o plánovaný čas, pričom kontrolovaný pri vyhlasovaní súťaže nie je viazaný závermi, ktoré vychádzali z prípravných trhových konzultácií.** Úrad navyše k tvrdeniu navrhovateľa, že mu nie je zrejmé, prečo sa kontrolovaný rozhodol pre trvanie zmluvy v dĺžke 48 mesiacov ak Nariadenie č. 1370/2007 pripúšťa obstarávať predmetné služby na 10 rokov s 5 ročnou opciou uvádza, že uvedená doba trvania zmluvy v zmysle nariadenia predstavuje maximálnu dobu, na ktorú je možné takúto zmluvu s dopravcom uzavrieť čo znamená, že verejný obstarávateľ je v zmysle nariadenia oprávnený stanoviť trvanie zmluvy aj na kratšie obdobie ako 10 rokov.
134. Úrad ďalej uvádza, že z dokumentácie kontrolovaného mal za preukázané, že kontrolovaný z dôvodu zmeny trvania zmluvy prispôbil súťažné podklady a požiadavky pre uchádzačov tak, aby úspešnému uchádzačovi nevyplývala obligatórna povinnosť zabezpečiť vozový park novými autobusmi. Kontrolovaný v článku 7 „Základné povinnosti dopravcu pri poskytovaní služby“, bodu 7.1, písm. f) zmluvy uviedol cit.: *„Dopravca je povinný poskytovať Službu: vozidlami, ktorých priemerný vek za celú dobu poskytovania Služby nesmie prekročiť 10 rokov, pričom vek žiadneho jednotlivého Používaného vozidla (vrátane zálohových vozidiel) nesmie presiahnuť 16 rokov;“*
135. V zmysle § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní súťažné podklady sú písomné, grafické alebo iné podklady obsahujúce podrobné vymedzenie predmetu zákazky. V súťažných podkladoch verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú všetky okolnosti, ktoré budú dôležité na plnenie zmluvy a na vypracovanie ponuky. Opis predmetu zákazky môže odkazovať aj na osobitný postup alebo metódu výroby alebo poskytovania požadovaných tovarov, stavebných prác alebo služieb, ako aj na osobitný postup inej fázy ich životného cyklu, a to aj vtedy, ak tieto faktory netvoria súčasť ich hmotnej podstaty, musia však súvisieť s predmetom zákazky a byť primerané jej hodnote a cieľom. Predmet zákazky musí verejný obstarávateľ a obstarávateľ opísať jednoznačne, úplne a nestranné na základe technických požiadaviek podľa prílohy č. 3.
136. Úrad uvádza, že vymedzenie predmetu zákazky je plne v kompetencii verejného obstarávateľa / obstarávateľa / osoby podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní. Verejný obstarávateľ/osoba podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní je pri definovaní a špecifikovaní predmetu zákazky povinný vymedziť predmet zákazky jednoznačne, úplne a nestranné na základe podrobného opisu, vrátane technických požiadaviek a špecifikácií. Z uvedeného vyplýva, že si verejný obstarávateľ/osoba podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní vymedzí predmet zákazky tak, aby spĺňal ním určený účel. Zákon o verejnom obstarávaní nekonkretizuje predmet zákazky čo do

obsahu a rozsahu, toto je v kompetencii verejného obstarávateľa/osoby podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní.

137. Zároveň je v prípade vymedzenia predmetu zákazky potrebné zohľadniť, aby boli pri stanovení požiadaviek na predmet zákazky rešpektované základné princípy verejného obstarávania, a teda pri koncipovaní požiadaviek na predmet zákazky je potrebné postupovať tak, aby nedošlo k ich porušeniu.
138. Úrad v súvislosti s uvedenými namietanými ustanoveniami návrhu zmluvy dáva do pozornosti **Výkladové stanovisko úradu č. 3/2016**, podľa ktorého úrad pri výkone svojej činnosti neskúma súlad zmluvných podmienok s obchodnoprávnymi, občianskoprávnymi alebo inými verejnoprávnymi predpismi. Preskúmovacia právomoc úradu sa v tomto prípade obmedzuje na skúmanie súladu zmluvných podmienok so zákonom o verejnom obstarávaní, najmä s jeho princípmi, a to z pohľadu, či verejný obstarávateľ nastavil zmluvné podmienky pre všetkých záujemcov v súlade s princípom transparentnosti, nediskriminácie a princípom rovnakého zaobchádzania.
139. Verejný obstarávateľ v súťažných podkladoch definuje obchodné (prípadne zmluvné) podmienky, ktorými určuje svoje potreby a podmienky, za ktorých sa bude zákazka realizovať. Obchodné podmienky musia byť súčasťou súťažných podkladov a verejný obstarávateľ nimi v súlade s princípom transparentnosti vopred informuje uchádzačov o podmienkach plnenia zmluvného záväzku. Verejný obstarávateľ je ten, ktorý určuje podmienky, za ktorých sa bude zákazka realizovať pri dodržaní základných princípov verejného obstarávania, pričom najmä obchodnoprávne a občianskoprávne predpisy umožňujú v rámci obchodných podmienok vytvoriť výhodnejšiu situáciu v prospech verejného obstarávateľa ako objednávateľa služieb.
140. V rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní by bolo, ak by zmluvné podmienky boli nastavené výhodne pre konkrétny hospodársky subjekt. Úrad podotýka, že **zmluvné podmienky musia podporovať čestnú hospodársku súťaž. Avšak stanovením prísnych, ale nediskriminačných zmluvných podmienok nedochádza k porušeniu zákona o verejnom obstarávaní.** Skúmanie súladu zmluvných podmienok s obchodnoprávnymi, občianskoprávnymi alebo inými verejnoprávnymi predpismi spadá pod ochranu iných špecializovaných štátnych orgánov, preto úrad do zmluvnej slobody a kontraktačnej voľnosti verejného obstarávateľa / obstarávateľa alebo osoby podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní zasahuje v len obmedzenej miere v rozsahu preskúmavania súladu stanovených zmluvných podmienok so zákonom o verejnom obstarávaní, najmä jeho princípmi.
141. V kontexte Výkladového stanoviska úradu č. 3/2016 teda neprislúcha úradu zasahovať do kontraktačnej voľnosti zmluvných strán z hľadiska práva uložiť pokutu za porušenie povinností vyplývajúcich zo zmluvy, určovať ktoré porušenia povinností majú akú závažnosť a rovnako mu neprislúcha ani zasahovať do práva na odstúpenie od zmluvy a rozhodovať o tom, kedy a za akých podmienok majú zmluvné strany možnosť od zmluvy odstúpiť. Úrad poukazuje, že účelom a cieľom verejného obstarávania je vybrať dodávateľa, ktorý je ochotný podstúpiť primerané riziko za účelom dosiahnutia zisku v zdravom konkurenčnom prostredí. Úrad opätovne poukazuje, že **preskúmovacia právomoc úradu sa v tomto prípade obmedzuje na skúmanie súladu zmluvných podmienok so zákonom o verejnom obstarávaní, najmä s jeho princípmi, a to z pohľadu, či verejný obstarávateľ nastavil zmluvné podmienky pre všetkých záujemcov v súlade s princípom transparentnosti, nediskriminácie a princípom rovnakého zaobchádzania.**
142. Z predmetnej časti námietok je tiež zrejmé, že smerujú k posúdeniu zmluvných podmienok vyplývajúcich zo zmluvy, in concreto čl. 7, bodu 7.1, písm. f) zmluvy vo vzťahu k vekovej

štruktúre autobusov. Vzhľadom na oprávnenie úradu posudzovať zmluvné podmienky iba v rozsahu princípov verejného obstarávania v zmysle Výkladového stanoviska úradu č. 3/2016, úrad konštatuje, že z pohľadu, či verejný obstarávateľ nastavil zmluvné podmienky pre všetkých záujemcov v súlade s princípom transparentnosti, nediskriminácie a princípom rovnakého zaobchádzania, úrad nezistil žiadne porušenie resp. rozpor s ust. § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.

143. Úrad navyše v nadväznosti na uvedené pripomína, že kontrolovaný je ten subjekt, ktorý vie oprávnené zhodnotiť svoje potreby a požiadavky, t. j. prečo požaduje určité autobusy, určité počty, vekovú štruktúru a pod.. Úrad preskúmaním dokumentácie nezistil, že by boli predmetné zmluvné požiadavky neprimerané vo vzťahu k predmetu zákazky s prihliadnutím na miesto, rozsah a podmienky poskytovania služieb. Úrad zároveň poukazuje, že predmetné zmluvné podmienky nepovažuje za diskriminačné alebo také, ktoré by bránili účasti malým a stredným podnikom zapojiť sa do predmetnej súťaže. Vzhľadom na predmet a rozsah zákazky je prirodzené, že nie pre každého je možnosť uchádzať sa o predmetnú zákazku vhodná, na druhej strane je však potrebné zdôrazniť, že zákon o verejnom obstarávaní pripúšťa subjektom zapojiť sa do súťaže aj spoločne ako člen skupiny dodávateľov alebo prostredníctvom subdodávateľov. Kontrolovaný v danom prípade zabezpečil každému potencionálnemu záujemcovi možnosť uchádzať sa o zákazku za rovnakých podmienok, pričom svojim potrebám prispôbil súťažné podklady vrátane zmluvy. Cieľom verejného obstarávania nie je prispôbiť podmienky a požiadavky ponuke jedného výhradného dodávateľa, tak aby boli tieto podmienky vzhľadom na kapacity a (obmedzené) možnosti dodávateľa splniteľné. Inak povedané, verejný obstarávateľ nemôže byť pri nastavení podmienok verejného obstarávania limitovaný skutočnosťou, že niektorý subjekt na trhu nie je schopný plniť predmet zákazky. Pre ilustráciu úrad poukazuje na tvrdenie navrhovateľa, ktorý vo svojich námietkach uviedol, že je súčasťou nadnárodného koncernu a zabezpečuje v súčasnosti dopravu v xxx a navyše pôsobí v 20 krajinách sveta kde denne prepraví cca 11 miliónov cestujúcich, no navrhovateľ zároveň priznáva, že ani jeden z týchto autobusov nespĺňa požiadavku kontrolovaného ohľadne priemerného veku resp. presahuje stanovený počet rokov vozidla t.j. vek 16 rokov, keď navrhovateľ uvažuje o obstaraní nových vozidiel v počte 205 ks (pozri bod 26 tohto rozhodnutia). Navrhovateľ vo vzťahu k tejto požiadavke kontrolovaného uvádza, že táto skutočnosť iba potvrdzuje, že daná požiadavka kontrolovaného je neprimeraná, avšak podľa úradu túto neprimeranosť navrhovateľ (obdobne ako aj pri ďalších namietaných skutočnostiach) odvodzuje len s ohľadom na vlastné kapacity a schopnosti, resp. neschopnosti plniť predmet zákazky, pričom žiadnym spôsobom nepreukazuje ani nezohľadňuje fakt, či takéto požiadavky vedú splniť aj iné hospodárske subjekty na trhu.
144. V uvedenej súvislosti úrad poukazuje na rozsudok SD EÚ C-513/99 zo 17. 9. 2002, vo veci Concordia Bus Finland, z ktorého vyplýva, že samotná skutočnosť, že podmienky účasti (prípadne požiadavky na predmet zákazky alebo kritériá na vyhodnotenie ponúk) nie splniť len obmedzený počet hospodárskych subjektov, nie je samo osebe porušením princípu rovnakého zaobchádzania, t. j. samotné prísne nastavenie podmienok verejného obstarávania, ak sú tieto podmienky nastavené na objektívnom princípe.
145. Úrad navyše vo vzťahu k predmetnej zmluvnej podmienke v čl. 7 bod 7.1. písm. f) u zmluvy uvádza, že táto podmienka nepredstavuje podmienku účasti. To znamená, že aj vzhľadom na formuláciu tejto podmienky v Návrhu zmluvy je zrejmé, že túto podmienku, resp. požiadavku kontrolovaný požaduje splniť až od úspešného uchádzača, t. j. potenciálny uchádzač nemusí vozovým parkom v požadovanej vekovej štruktúre disponovať už v čase predloženia ponuky. V tejto súvislosti je na mieste súhlasiť s vyjadrením kontrolovaného, že predmetná podmienka nediskriminuje žiadneho zo záujemcov, ani nepreferuje žiadny hospodársky subjekt, pričom sa kontrolovaný so zohľadnením požiadaviek snažil zabezpečiť širokú a čestnú hospodársku súťaž

a zabezpečiť poskytovanie služieb dostatočne kvalitne. S ohľadom na uvedené tak úrad nemá za preukázané, že takto zadefinovaná požiadavka vyplývajúca zo zmluvy predstavuje rozpor s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Záverom si úrad dovoľuje poukázať, že skúmanie súladu zmluvných podmienok s obchodnoprávnymi, občianskoprávnymi alebo inými verejnoprávnymi predpismi spadá pod ochranu iných špecializovaných štátnych orgánov, preto úrad do zmluvnej slobody a kontraktnej voľnosti verejného obstarávateľa/obstarávateľa podľa § 8 zákona o verejnom obstarávaní zasahuje v obmedzenej miere len v rozsahu preskúmania súladu stanovených zmluvných podmienok so zákonom o verejnom obstarávaní, najmä jeho princípmi.

146. Podľa § 167 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, úrad vykonáva dohľad nad dodržiavaním povinností verejného obstarávateľa, obstarávateľa alebo osoby podľa § 8 ustanovených týmto zákonom. **Podstata princípu rovnakého zaobchádzania a princípu nediskriminácie spočíva v tom, že verejný obstarávateľ a obstarávateľ majú povinnosť voči všetkým uchádzačom a záujemcom postupovať rovnako, a teda ani jeden subjekt na strane ponuky nesmie byť žiadnym spôsobom zvýhodňovaný alebo znevýhodňovaný. S ohľadom na uvedené úrad nepovažuje predmetnú zmluvnú podmienku uvedenú v čl. 7 „Základné povinnosti dopravcu pri poskytovaní služby“, bodu 7.1, písm. f) a v čl. 15 „Doba trvania zmluvy“, bodu 15.2 zmluvy za takú, ktorá spôsobuje neprímeranosť alebo diskrimináciu v prospech ostatných záujemcov (hospodárskych subjektov).**

147. Na základe vyššie uvedeného úrad preskúmal obsah namietaných zmluvných podmienok v intenciách Výkladového stanoviska úradu č. 3/2016 pričom konštatuje, že **ich nepovažuje za neprímerané, pričom má úrad za to, že kontrolovaný postupoval pri ich stanovení v súlade s § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní ako aj v súlade s princípmi verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.**

148. Navrhovateľ v predmetnom bode svojich námietok v súvislosti so stanovením dĺžky trvania zmluvy tiež uvádza, že cit. „je porušený princíp rovnakého zaobchádzania medzi záujemcami, keďže kontrolovaný v súťažných podkladoch nezabezpečil rovnosť príležitostí všetkým záujemcom, ale tým, že stanovil (...) nepredvídateľnosť uplatnenia opcie (...) práve zvýhodnil súčasného dodávateľa.“ K predmetnému tvrdeniu navrhovateľa úrad uvádza, že navrhovateľ vo svojich námietkach ďalej neuvádza, prečo považuje uplatnenie opcie za „nepredvídateľné“, t. j. neuviedol vo svojich námietkach žiadne argumenty, ktorými by toto svoje tvrdenie podporil. Úrad navyše uvádza, že predmetnú skutočnosť navrhovateľ nenamietal v podanej žiadosti o nápravu, čo znamená, že navrhovateľ danú skutočnosť v podaných námietkach namieta nad rámec podanej žiadosti o nápravu. Vzhľadom na tieto skutočnosti úrad konštatuje, že sa predmetným tvrdením navrhovateľa nebude ďalej v predmetnom konaní zaoberať.

149. Na základe vyššie uvedených skutočností úrad považuje tento bod námietok navrhovateľa za **neopodstatnený.**

Ad V. Kritéria na vyhodnotenie ponúk

150. V bode 22.1 Súťažných podkladov je uvedené cit.: „*Kritériom na vyhodnotenie ponúk je najnižšia celková cena za 1 tarifný kilometer bez DPH uvedená v EUR a aritmeticky zaokrúhlená na 4 desatinné miesta.*“

151. Úrad uvádza, že obsahom tohto bodu námietok je konštrukcia jednotkovej ceny uvedená v súťažných podkladoch, kedy sa podľa navrhovateľa v súťažných podkladoch nenachádza definícia kritérií a ani pravidiel ich uplatnenia. Zároveň navrhovateľ uvádza, že kritérium je jednotková cena, ktorá nezohľadňuje celý predmet zákazky - napr. Poplatok za prístup (vstup) spoja prímestskej dopravy na autobusové stanice a poplatok za zmenu cestovného poriadku

mimo výročnej zmeny cestovných poriadkov, ktoré sa platia v zmysle § 23 ods. 1 zákona č. 56/2012 Z. z. o cestnej doprave v znení neskorších predpisov, resp. navrhovateľ príkladmo poukazuje na jednotlivé podkritériá, z ktorých mu nie je zrejmé, aké náklady môže subsumovať pod jednotlivé podkritériá (vid' bod 37 až 41 tohto rozhodnutia).

152. Úrad v tejto súvislosti poukazuje na to, že kontrolovaný v rámci vybavenia žiadosti o nápravu č. 2 vyargumentoval navrhovateľovi, že kritériom na vyhodnotenie ponúk je najnižšia celková cena za 1 tarifný kilometer bez DPH uvedená v EUR a aritmeticky zaokrúhlená na 4 desatinné miesta, pričom v uvedenom bode je zároveň uvedený spôsob/pravidlo jeho uplatnenia. Na prvom mieste sa umiestni ponuka uchádzača s najnižšou ponúkanou celkovou cenou za 1 tarifný kilometer bez DPH. Z uvedeného je zrejmé, čo je kritériom na vyhodnotenie ponúk ako aj to, ako bude toto kritérium verejný obstarávateľ uplatňovať. To, z akých zložiek má uvedené kritérium pozostávať je zrejmé z obsahu zmluvy.
153. Úrad k namietanej skutočnosti navrhovateľa že jednotková cena, ktorá nezohľadňuje celý predmet zákazky - napr. poplatok za prístup (vstup) spoja prímestskej dopravy na autobusové stanice a poplatok za zmenu cestovného poriadku mimo výročnej zmeny cestovných poriadkov, sa stotožňuje s názorom kontrolovaného, kedy v situácii detailného a záväzného stanovenia a definovania jednotlivých zložiek ceny by mohlo dôjsť k situácii, že kontrolovaný z objektívnych dôvodov neuvedie všetky zložky ceny každého z dopravcov, ktoré môžu byť pri každom dopravcovi rôzne, čím by sa ponuky mohli stať neporovnateľnými a zároveň by detailným a záväzným určením zložiek ceny kontrolovaný mohol spôsobiť, že dopravcovia/uchádzači nezapočítajú všetky zložky ceny a náklady na 1 tarifný kilometer, ktoré vstupujú do jeho cenotvorby.
154. Úrad sa taktiež stotožňuje s názorom kontrolovaného, že zo strany kontrolovaného nie je možné určiť, aký poplatok budú majitelia autobusových staníc v budúcnosti vyberať. Keďže kontrolovaný nedokáže presne stanoviť a ani garantovať výšku poplatku za vstupy na jednotlivé stanice počas trvania zmluvy, je zrejmé, že uvedené nedokáže určiť a garantovať ani uchádzač, ktorý plánuje predložiť svoju ponuku do verejnej súťaže. Preto nie je možné od uchádzačov vyžadovať, aby do svojej ponuky započítali aj poplatky za vstup na autobusové stanice, a teda nie je možné od uchádzačov vyžadovať, aby sa tieto poplatky premietli do jednotkovej ceny za tarifný kilometer, nakoľko v súčasnosti nie je možné určiť, v akej výške sa poplatky za vstup na autobusové stanice budú počas trvania zmluvy pohybovať.
155. Úrad uvádza, že vo vzťahu k tejto časti tohto rozhodnutia, pri preskúmaní uvedenej časti námietok navrhovateľa úrad pristúpi k ich preskúmaniu výlučne v rozsahu súladu so zákonom o verejnom obstarávaní (smernicou o verejnom obstarávaní), pričom mu neprináleží riadiť sa v danom prípade Nariadením 1370/2007 a skúmať súlad s predmetným nariadením.
156. V tejto súvislosti úrad považuje za potrebné poukázať na postavenie účastníka konania ako podnikateľa podľa Obchodného zákonníka, s čím súvisí aj jeho povinnosť znášať podnikateľské riziko. Jedným zo základných cieľov verejného obstarávania je vytvárať rovnaké príležitosti pre podnikateľov a podporovať súťaž, ktorá je spravodlivá, čím sa následne vytvára predpoklad na zdravé konkurenčné prostredie a dosiahnutie najlepšej hodnoty za vynaložené prostriedky. Snahou verejného obstarávateľa by tak malo byť, aby mu v súťaži bolo doručených čo najviac relevantných ponúk. V opačnom prípade nepôjde o skutočnú súťaž a verejný obstarávateľ sa vystavuje riziku, že ponúknuté riešenie nebude pre neho výhodné z hľadiska nákladového a/alebo technického, prípadne, že sa pri výkone niektorej z činností, ktorú je povinný zabezpečiť, stane závislým na jednom dodávateľovi. Preto cieľom verejného obstarávania nie je vybrať dodávateľa, ktorý bude mať garantovaný zisk, ale účelom a cieľom verejného

obstarávania je vybrať dodávateľa, ktorý je ochotný podstúpiť primerané riziko za účelom dosiahnutia zisku v zdravom konkurenčnom prostredí.

157. Po právnom posúdení uvedenej časti námietok navrhovateľa, úrad uvádza, že nakoľko uvedenú časť námietok nie je úrad oprávnený preskúmať z hľadiska súladu s Nariadením 1370/2007, námietky v tejto časti úrad posúdil iba z hľadiska jeho rozporu s princípmi verejného obstarávania.

158. Úrad v tejto súvislosti uvádza, že predmetná časť námietok navrhovateľa smeruje k posúdeniu zmluvných podmienok zmluvy súvisiacich s jednotkovou cenou, ktorá nezohľadňuje celý predmet zákazky – rôzne poplatky spojené s plnením zmluvy Vzhľadom na oprávnenie úradu posudzovať zmluvné podmienky iba v rozsahu princípov verejného obstarávania v zmysle Výkladového stanoviska úradu č. 3/2016, úrad po preskúmaní navrhovateľom namietaných skutočností konštatuje, že z pohľadu, či verejný obstarávateľ nastavil zmluvné podmienky pre všetkých záujemcov v súlade s princípom transparentnosti, nediskriminácie a princípom rovnakého zaobchádzania úrad nezistil žiadne porušenie resp. rozpor s ust. § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Skutočnosť, na ktoré poukazuje navrhovateľ v podaných námietkach k predmetnej časti nie je možné v kontexte vyššie uvedeného považovať za v rozpore s princípmi verejného obstarávania, práve naopak tým, že kontrolovaný ponechal na každom zo záujemcov (uchádzačov), aké náklady budú premietat' do jednotkovej ceny, umožnil za rovnakých podmienok každému zo záujemcov uplatniť také náklady, ktoré považuje ten ktorý záujemca pre svoje podnikanie za kľúčové. Zo strany úradu nie je možné nariadiť kontrolovanému v rámci jeho kontraktnej voľnosti, aby uviedol resp. zahrnul všetky položky súvisiace s nákladmi na plnenie zmluvy do jednotkovej ceny, nakoľko ich rozsah tak ako bolo už vyššie uvedené je rôzny pre toho ktorého záujemcu.

159. **Úrad má na základe uvedeného za to, že z pohľadu dodržania princípov verejného obstarávania úrad v nastavení zmluvných podmienok v Prílohe č. 3 zmluvy (s názvom „Ponuka uchádzača“) a Tabuľky č. 1 zmluvy (viď bod 37 tohto rozhodnutia) nezistil rozpor s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.**

160. Na základe uvedených skutočností úrad konštatuje, že námietky navrhovateľa sú v tomto bode **neopodstatnené.**

161. Podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok nezistí porušenie tohto zákona, na ktoré poukazuje navrhovateľ v podaných námietkach a ktoré by mohlo ovplyvniť výsledok verejného obstarávania a úrad nepostupoval podľa odseku 2, námietky zamietne.

162. Keďže úrad v predmetnom konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe bodu I., II., IV. a V. námietok navrhovateľa nezistil porušenie zákona o verejnom obstarávaní, ktoré by mohlo ovplyvniť výsledok predmetnej verejnej súťaže, bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.

Kaucia

163. Podľa § 172 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní je kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 4 príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu, ktorým boli námietky zamietnuté. Kaucia sa vo výške 35 % z výšky kaucie podľa odsekov 2 až 4 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania podľa § 174 ods. 1 písm. d) tohto zákona. Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia.

164. V súlade s predmetným ustanovením a výrokom tohto rozhodnutia sa kaucia dňom právoplatnosti tohto rozhodnutia stane príjmom štátneho rozpočtu.

Poučenie proti rozhodnutiu o zastavení konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa podľa § 174 ods. 1 písm. j) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

Podľa § 177 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti tomuto rozhodnutiu úradu nie je možné podať odvolanie. Podľa § 52 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok) v znení neskorších predpisov v spojení s § 185 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov je toto rozhodnutie právoplatné dňom doručenia účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Podľa § 174 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení zákona č. 438/2015 Z. z. je toto rozhodnutie úradu je preskúmateľné súdom, pričom žaloba musí byť podaná do 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia úradu.

Poučenie proti rozhodnutiu o zamietnutí námietok navrhovateľa podľa § 175 ods. 3 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov.

Proti tomuto rozhodnutiu môže účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok podať odvolanie podľa § 177 tohto zákona. Odvolanie musí byť doručené na Úrad pre verejné obstarávanie, Ružová dolina 10, 821 09 Bratislava, do 10 dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia. Toto rozhodnutie je preskúmateľné súdom po vyčerpaní riadnych opravných prostriedkov a po nadobudnutí právoplatnosti. Podľa § 178 ods. 1 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov rozhodnutie úradu podľa § 175 je právoplatné márnym uplynutím lehoty na podanie odvolania alebo dňom doručenia rozhodnutia rady podľa § 177 ods. 10 alebo ods. 12 účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Podľa § 178 ods. 2 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov ak sa osoby podľa § 177 ods. 1 vzdajú odvolania alebo vezmú svoje odvolanie späť, toto rozhodnutie nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

1. **XY** – navrhovateľ
2. **XX** – splnomocnený zástupca navrhovateľa
3. **Trnavský samosprávny kraj**, Starohájska 10, 917 01 Trnava, IČO: 37836901- kontrolovaný