

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 167 ods. 2 písm. b) a podľa § 169 ods. 1 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok uchádzača **XX** (ďalej len „navrhovateľ“) smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. d) tohto zákona proti vylúčeniu uchádzača vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky s názvom „Zabezpečenie stravných lístkov“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Okresný súd Skalica**, Námestie slobody 15, 909 01 Skalica, IČO: 45014817 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 19. 6. 2020 pod značkou 2020/S 118-286589 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 131/2020 dňa 22. 6. 2020 pod značkou 22541 – MSS (ďalej len „verejná súťaž“), vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie **podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov nariaďuje** kontrolovanému **Okresný súd Skalica**, Námestie slobody 15, 909 01 Skalica, IČO: 45014817 vo verejnej súťaži na predmet nadlimitnej zákazky s názvom „Zabezpečenie stravných lístkov“, vyhlásenej v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 19. 6. 2020 pod značkou 2020/S 118-286589 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 131/2020 dňa 22. 6. 2020 pod značkou 22541 – MSS, **odstrániť protiprávny stav, a to konkrétne zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení ponuky navrhovateľa XX, označené ako „Vylúčenie ponuky“ zo dňa 8. 9. 2020, zaradiť ponuku navrhovateľa späť do procesu verejnej súťaže a opätovne vyhodnotiť ponuku navrhovateľa z hľadiska splnenia požiadaviek na predmet zákazky podľa § 53 zákona o verejnom obstarávaní**, a to do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ listom zo dňa 18. 9. 2020 doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) toho istého dňa, podal námietky v listinnej podobe, smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) proti vylúčeniu (ďalej len „námietky“). Kontrolovanému boli doručené námietky navrhovateľa toho istého dňa ako úradu, a to v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému EVO, prostredníctvom ktorého sa verejné obstarávanie realizuje (ďalej len „IS EVO“).
2. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu **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) zákona o verejnom obstarávaní, ako **uchádzač**. Podľa § 2 ods. 5 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, na účely tohto zákona sa rozumie uchádzačom hospodársky subjekt, ktorý

predložil ponuku. Navrhovateľ v predmetnej verejnej súťaži predložil ponuku elektronicky prostredníctvom IS EVO dňa 19. 8. 2020.

3. Podľa § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní s podaním námietok je navrhovateľ povinný zložiť na účet úradu kauciu; táto povinnosť sa nevzťahuje na orgán štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e). Kaucia musí byť pripísaná na účet úradu najneskôr pracovný deň nasledujúci po uplynutí lehoty na doručenie námietok podľa § 170 ods. 4.
4. Z ustanovenia § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že výška kaucie pri podaní námietok je 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky alebo koncesie, najmenej však 2 000 eur a najviac
 - a) 10 000 eur, ak ide o námietky podľa § 170 ods. 3 písm. a) a b),
 - b) 50 000 eur, ak ide o iné námietky, ako uvedené v písmene a).Z uvedeného vyplýva, že 0,1 % z predpokladanej hodnoty zákazky (174 368,70 EUR bez DPH) je 174,36 EUR, to znamená, že navrhovateľ bol v danom prípade povinný s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu vo výške 2 000,00 EUR.
5. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 18. 9. 2020 kauciu vo výške 2 000,00 EUR.
6. Úrad na základe vyššie uvedeného konštatuje, že boli splnené všetky procesné podmienky pre vydanie meritórneho rozhodnutia v tejto veci.

Námietky navrhovateľa

7. Navrhovateľ v úvode svojich námietok uvádza, že po predložení svojej ponuky mu dňa 26. 8. 2020 kontrolovaný zaslal žiadosť o vysvetlenie ponuky cez systém elektronickej komunikácie IS EVO a lehotu na zaslanie vysvetlenia stanovil na dva pracovné dni odo dňa jej odoslania, pričom v žiadosti o vysvetlenie kontrolovaný požadoval predloženie: a) dôkazov o spôsobe realizácie predmetu zákazky v súlade s opisom predmetu zákazky (napr. vzoru stravnej poukážky v tlačenej papierovej formy v podobe ceniny s ochrannými prvkami), b) podrobného vysvetlenia spôsobu a technickej realizácie predmetu zákazky/zmluvy pre kontrolovaného.
8. Navrhovateľ ďalej uvádza, že dňa 28. 8. 2020 doručil kontrolovanému svoje vysvetlenie ponuky, v ktorom opätovne deklaroval, že ním ponúkané plnenie spĺňa všetky požiadavky na predmet zákazky, ktoré kontrolovaný uviedol v súťažných podkladoch a jeho ponuka je s ohľadom na požiadavky uvedené v súťažných podkladoch úplná, a teda na základe uvedeného považuje navrhovateľ žiadosť o vysvetlenie za neoprávnenú a formulovanú v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní ako aj s princípmi platnými vo verejnom obstarávaní.
9. Navrhovateľ zároveň uvádza, že dňa 8. 9. 2020 mu kontrolovaný zaslal oznámenie o vylúčení z verejnej súťaže z dôvodu, že navrhovateľom zaslané Vysvetlenie považuje za cit.: „excesívne vybočenie z princípov vykazujúce až prvok svojvôle, ktorý naznačuje špekulatívne využívanie revízných postupov a umelé predlžovanie procesov verejného obstarávania“. Navrhovateľ má za to, že žiadosť o vysvetlenie ponuky obsahovala požiadavku, ktorá nebola uvedená v súťažných podkladoch k verejnej súťaži, keďže súťažné podklady neobsahovali požiadavku na predloženie: a) dôkazov o spôsobe realizácie predmetu zákazky v súlade s opisom predmetu zákazky (napr. vzoru stravnej poukážky v tlačenej papierovej forme v podobe ceniny s ochrannými prvkami), b) podrobného vysvetlenia spôsobu a technickej realizácie predmetu zákazky/zmluvy pre kontrolovaného, ktoré od neho kontrolovaný v rámci žiadosti o

vysvetlenie požadoval. Podľa názoru navrhovateľa svoje podanie žiadosti o vysvetlenie verejný obstarávateľ odôvodňuje jednak (i) podaním žiadosti o nápravu uchádzača v rámci predmetnej verejnej súťaže a (ii) aplikovaním revízných postupov v rámci iných verejných obstarávaní vyhlásených na zabezpečenie stravovania podľa § 152 Zákonníka práce prostredníctvom papierových stravných poukázok, v rámci ktorých sa navrhovateľ ako oprávnená osoba domáhal zmeniť opis predmetu zákazky tak, aby verejný obstarávateľ/obstarávateľ akceptoval okrem klasických papierových stravných poukázok aj elektronické stravné poukážky.

10. Navrhovateľ tvrdí, že podstatou žiadosti o nápravu a kontrolovaným „vylustrovaných“ revízných postupoch nie je požiadavka navrhovateľa modifikovať/zmeniť predmet zákazky v opise a v technickej špecifikácii s cieľom prispôbiť predmet zákazky podnikateľským aktivitám navrhovateľa a možnostiam jeho zmluvných stravovacích zariadení. Naopak, cieľom navrhovateľa bolo a vždy bude docieľiť, aby verejní obstarávatelia a obstarávatelia opisali požiadavky na predmet zákazky spôsobom súladným so zákonom tak, aby zabezpečili efektívne obstaranie služby iba vo vzťahu k jej účelu, kvalite a forme, akou má byť požadovaná služba poskytovaná. Podľa navrhovateľa zo žiadosti o nápravu a z revízných postupov vôbec nevyplyva, že by navrhovateľ nebol schopný a pripravený splniť požiadavky na predmet zákazky pre zabezpečenie stravovania formou papierových poukázok. Podľa navrhovateľa požiadavka na univerzálne nastavenie formy poskytovania služby vychádza z toho, že elektronické karty považuje navrhovateľ za ekonomicky efektívnejšie, ekologickejšie a komfortnejšie riešenie. To však podľa navrhovateľa neznamená, že navrhovateľ nedokáže poskytnúť predmetnú službu aj prostredníctvom papierových poukázok. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaného vo svojom vysvetlení upozorňoval, že oprávnenosť navrhovateľa poskytovať predmetné služby si vie kontrolovaný aj sám overiť prostredníctvom predmetov činností uchádzača zapísaných v Obchodnom registri Slovenskej republiky, kde sú ako predmety podnikania okrem iných zapísané aj nasledovné: sprostredkovateľská činnosť v oblasti stravovania, sprostredkovanie stravovania formou stravných lístkov v sieti zmluvných partnerov, centrálny predaj stravných poukázok a stravných lístkov, zabezpečovanie stravovania formou stravných lístkov v sieti stravovacích zariadení. Navrhovateľ podotýka, že uvedené predmety činnosti má jeho spoločnosť zapísané v Obchodnom registri Slovenskej republiky už od 20. 3. 2013.
11. Navrhovateľ uvádza, že žiadosť o vysvetlenie považuje za nesúladnú so základnými princípmi platnými vo verejnom obstarávaní, a to najmä princípom nediskriminácie a rovnakého zaobchádzania, ako aj v rozpore so samotným ustanovením § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, pretože neexistuje nesúlad jeho ponuky s požiadavkami na predmet zákazky v rámci verejnej súťaže a ani žiadne skutočnosti, ktoré by vytvárali reálnu pochybnosť o správnosti či pravdivosti predloženej ponuky. Navrhovateľ má jednoznačne za to, že takúto pochybnosť v žiadnom prípade nevytvára hypotéza kontrolovaného vychádzajúca z nesprávne vyhodnotených údajov získaných „lustráciou stránky Úradu pre verejné obstarávanie SR“.
12. Navrhovateľ má za to, že kontrolovaný má v súťažných podkladoch konkretizovať všetky svoje požiadavky týkajúce sa predmetu zákazky, a súťažné podklady tiež majú obsahovať všetky skutočnosti a okolnosti, ktoré budú dôležité na plnenie zmluvy, ako aj na vypracovanie ponuky. Z uvedeného je zrejmé, že kontrolovaný je povinný stanoviť požiadavky na predmet zákazky už v súťažných podkladoch a požadovať ich preukázanie spôsobom a prostriedkami vopred a jasne stanovenými už v súťažných podkladoch. V prípade, ak má kontrolovaný za to, že navrhovateľ vo svojej ponuke nepredložil doklady, prostredníctvom ktorých preukazoval splnenie požiadaviek na predmet zákazky v zmysle súťažných podkladov, má ich v žiadosti o vysvetlenie riadne identifikovať, ale len v súlade s požiadavkami na predmet zákazky, ktoré

sám v súťažných podkladoch stanovil. Avšak, v žiadosti o vysvetlenie požaduje kontrolovaný predložiť dokumenty nad rámec toho, čo bolo v rámci verejnej súťaže požadované.

13. Navrhovateľ ďalej poukazuje na skutočnosť, že podľa § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vyhodnocuje ponuky podľa toho, či spĺňajú požiadavky na predmet zákazky. Keďže podľa navrhovateľa kontrolovaný v súťažných podkladoch jednoznačne nestanovil spôsob, akým majú uchádzači splnenie požiadaviek na predmet zákazky preukázať, navrhovateľ postupoval v súlade so súťažnými podkladmi, keď ako súčasť svojej ponuky predložil (i) Návrh zmluvy s cenou za predmet zákazky vrátane jej príloh č. 1 a 2 a (ii) Vyhlásenie o súhlase s podmienkami, o pravdivosti údajov uvedených v ponuke, a nad rámec požiadaviek uvedených v súťažných podkladoch predložil aj Čestné vyhlásenie o súhlase s podmienkami verejnej súťaže. Uvedené dokumenty predložil navrhovateľ v presvedčení, že tieto 100% zodpovedajú požiadavkám kontrolovaného a obsahujú všetky informácie o predmete zákazky zabezpečujúce kvalitu prípravy a realizáciu predmetu zákazky. Navrhovateľ dodáva, že kontrolovaný síce zaslal navrhovateľovi žiadosť o vysvetlenie, avšak ako navrhovateľ podrobnejšie odôvodňuje vyššie, neexistuje nesúlad ponuky navrhovateľa s požiadavkami na predmet zákazky v rámci verejnej súťaže a ani žiadne skutočnosti, ktoré by vytvárali reálnu pochybnosť o správnosti či pravdivosti navrhovateľom predloženej ponuky, a zároveň prostredníctvom žiadosti o vysvetlenie ponuky týkajúcich sa opisu predmetu zákazky možno požiadať o vysvetlenie iba v rámci požiadaviek na predmet zákazky vyplývajúcich zo súťažných podkladov.
14. Navrhovateľ zastáva názor, že dôvod vylúčenia uchádzača z verejného obstarávania musí byť založený na riadne preskúmanom skutkovom stave za použitia nesporných dôkazných prostriedkov. Navrhovateľ uvádza, že z rozhodovacej praxe úradu je nepochybné, že konanie verejných obstarávateľov a obstarávateľov, kedy v žiadosti o vysvetlenie požadujú preukázanie takej požiadavky na predmet zákazky, ktorá v súťažných podkladoch absentovala. Konaním kontrolovaného po uplatnení inštitútu vysvetlenia ponúk dôjde k vylúčeniu ponuky jedného uchádzača z troch, pričom bol by to práve ten uchádzač, ktorého ponuku je nutné po vyhodnotení kritéria na vyhodnotenie ponúk považovať za úspešnú (zápisnica z otvárania bola kontrolovaným zaslaná dňa 19. 8. 2020). Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný teda aj v rozpore s požiadavkou hospodárnosti a efektívnosti procesu verejného obstarávania vylúčil ekonomicky najvýhodnejšiu ponuku z dôvodu (cit.) extenzívneho a logicky nezdôvodneného záveru o údajnom excesívnom vybočení navrhovateľa z princípov vykazujúcich až prvok svojvôle, ktorý vraj naznačuje špekulatívne využívanie revízných postupov a umelé predlžovanie procesov verejného obstarávania, ktorým kontrolovaný v oznámení o vylúčení argumentuje.
15. Navrhovateľ dodáva, že je to verejný obstarávateľ, kto je povinný opísať predmet zákazky jednoznačne, úplne, a nestranne a určiť všetky podmienky súťaže transparentne, t. j. tak aby boli vopred známe všetkým záujemcom. Pokiaľ uchádzač tieto podmienky splní, musí verejný obstarávateľ jeho ponuku akceptovať. Samozrejme, v ponuke sa môžu vyskytnúť nejasnosti, na vyjasnenie ktorých je možné, resp. potrebné použiť inštitút vysvetlenie. Tento inštitút je však potrebné chápať ako interpretáciu, v ktorom kontrolovaný vyžaduje skutočnosti nad rámec požiadaviek uvedených v súťažných podkladoch a nie dopĺňanie ponuky o nové, v súťažných podkladoch nepožadované informácie. Takýto postup je v rozpore s princípom transparentnosti, prípadne aj z princípom rovnakého zaobchádzania. Navrhovateľ zastáva názor, že kontrolovaný je ten, kto porušuje princípy verejného obstarávania a nie navrhovateľ. Tvrdenie o špekulatívnom využívaní revízných postupov a umelom predlžovaní procesov verejného obstarávania vyznieva zvlášť, keďže v súvislosti s vylúčením navrhovateľa je prvým revíznym postupom konanie o týchto námietkach. Pokiaľ kontrolovaný naráža na vyššie

spomínané revízne postupy smerujúce univerzálnemu, trh neobmedzujúcemu opisu predmetu zákazky kontrolovaný konštatuje, že (i) tieto nemajú s jeho vylúčením z verejnej súťaže nič spoločné a (ii) boli podané v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní.

16. Navrhovateľ ďalej uvádza, že kontrolovaný sa v bode 9 oznámenia o vylúčení snaží preukázať svoje právo požadovať od navrhovateľa dôkazy/informácie nad rámec podmienok stanovených v súťažných podkladoch odkazom na rozsudok všeobecného súdu (piata komora) z 10. decembra 2009 vo veci T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV proti Európskej komisii. K tejto argumentácii kontrolovaného navrhovateľ uvádza, že ju považuje za účelovú, zavádzajúcu a vytrhnutú z kontextu. V prípade prejednávanej veci totiž išlo o žiadosť o vysvetlenie týkajúcu sa primeranosti cenových položiek, pričom v predmetnom prípade komisia (na rozdiel od konania kontrolovaného): a) rešpektovala zásadu rovnosti zaobchádzania s uchádzačmi, keď požiadala o vysvetlenie nielen jedného konkrétneho uchádzača, ale všetkých uchádzačov, ktorých ponuky obsahovali najmä rovnakú chybu ako ponuka konkrétneho uchádzača (konkrétne neuvedenie cien za určité položky súhrnnej kalkulácie, ktorá bola súčasťou ponúk týchto uchádzačov), b) v žiadostiach o vysvetlenie požadovala upresniť to, čo bolo požadované v súťažných podkladoch, resp. v zadávajúcej dokumentácii, c) predmetom posudzovania bola skutočnosť, či vysvetlením došlo alebo nedošlo k zmene ponuky.
17. Navrhovateľ uvádza, že s cieľom získať zákazku, na obstaranie ktorej kontrolovaný vyhlásil verejnú súťaž, predložil ponuku, ktorá spĺňa všetky stanovené podmienky. V prípade, ak bude v predmetnej verejnej súťaži jeho ponuka vyhodnotená ako úspešná, uzavrie s kontrolovaným zmluvu za podmienok stanovených vo verejnej súťaži a túto zmluvu bude riadne plniť.
18. Navrhovateľ má z vyššie uvedených dôvodov za to, že kontrolovaný musí zrušiť svoje rozhodnutie o vylúčení navrhovateľa z predmetnej verejnej súťaže a opätovne vyhodnotiť ponuku navrhovateľa v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní a s podmienkami, ktoré kontrolovaný v rámci predmetnej verejnej súťaže stanovil.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného

19. 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 18. 9. 2020.**
20. 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 tohto zákona v origináli do siedmich dní odo dňa doručenia námietok, ak ide o konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok; úrad neprihliada na písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dôkazy doručené kontrolovaným po doručení kompletnej dokumentácie.
21. Podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní sa doručením kompletnej dokumentácie v origináli úradu, ak ide o elektronickú komunikáciu, rozumie sprístupnenie elektronickej podoby dokumentácie zriadením prístupu do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu v lehote podľa odseku 1. Súčasťou elektronickej podoby dokumentácie sú aj auditné záznamy o všetkých úkonoch vykonaných v použitom elektronickom prostriedku. Kontrolovaný môže nahliadať do kompletnej dokumentácie v origináli doručenej úradu.

22. Podľa § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú **povinní zdokumentovať celý priebeh verejného obstarávania s dôrazom na preskúmateľnosť rozhodnutí prijatých vo všetkých fázach verejného obstarávania**, bez ohľadu na použité prostriedky komunikácie. Na tento účel evidujú kompletnú dokumentáciu, ktorú uchovávajú desať rokov odo dňa odoslania oznámenia o výsledku verejného obstarávania, ak osobitný predpis neustanovuje inak; rovnopis zmluvy, rámcovej dohody alebo koncesnej zmluvy uchovávajú počas celej doby jej trvania.
23. Dňa 25. 9. 2020 kontrolovaný doručil úradu elektronicky písomné vyjadrenie k podaným námietkam navrhovateľa, a následne dňa 1. 10. 2020 kontrolovaný úradu oznámil, že zriadil v jeho prospech prístup do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu (IS EVO), čím úradu sprístupnil aj elektronickú podobu dokumentácie v súlade s § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.
24. Nakoľko dokumentácia predložená kontrolovaným nebola v zmysle § 173 ods. 1 písm. a) v spojení s § 24 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní kompletná, úrad v súlade s § 173 ods. 4 tohto zákona vydal dňa 26. 10. 2020 rozhodnutie o prerušení konania č. 13798-6000/2020-OD-P, ktorým prerušil predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok navrhovateľa a súčasne nariadil kontrolovanému doručiť úradu kompletnú dokumentáciu v origináli do desiatich pracovných dní odo dňa doručenia tohto rozhodnutia.
25. Kontrolovaný doručil úradu dňa 27. 10. 2020 list z toho istého dňa, označený ako „Vyjadrenie kontrolovaného k námietke“, ktorým úradu poskytol vyjadrenie k požiadavke na predloženie dokladov a informácií, ktoré boli nevyhnutné na kvalifikované rozhodnutie v tejto veci, čím doplnil úradu predloženú dokumentáciu v intenciách § 173 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný týmto listom zároveň úradu potvrdil skutočnosť, že predložená dokumentácia je kompletná a že neeviduje, resp. neuchováva žiadne ďalšie dokumenty viažuce sa k postupu zadávania predmetnej zákazky.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

26. Kontrolovaný v úvode svojho vyjadrenia uvádza, že navrhovateľ má za to, že zo žiadosti o nápravu a z revízných postupov vôbec nevyplyva, že by navrhovateľ nebol schopný a pripravený splniť požiadavky na predmet zákazky pre zabezpečenie stravovania formou papierových poukážok ale jeho požiadavka na univerzálne nastavenie formy poskytovania služby vychádza z toho, že elektronické karty považuje navrhovateľ za ekonomicky efektívnejšie, ekologickejšie a komfortnejšie riešenie. To však podľa navrhovateľa nemá znamenať, že nedokáže poskytnúť predmetnú službu aj prostredníctvom papierových poukážok. Navrhovateľ kontrolovaného vo vysvetlení upozorňoval, že oprávnenosť navrhovateľa poskytovať predmetné služby si vie kontrolovaný aj sám overiť prostredníctvom predmetov činností uchádzača zapísaných v OR SR, kde sú ako predmety podnikania zapísané.
27. Vo vzťahu k uvedenej argumentácii navrhovateľa kontrolovaný tvrdí, že podaním žiadosti o nápravu sa jednoznačne domáhal zmeny opisu predmetu zákazky, ako to vyplýva zo žiadosti o nápravu: „*Zo všetkých vyššie uvedených dôvodov žiadateľ požaduje, aby verejný obstarávateľ zmenil požiadavky na predmet zákazky spôsobom, aby z neho bolo evidentné, že verejný obstarávateľ bude akceptovať akúkoľvek formu stravných poukážok, ktorou bude dosiahnutý účel predmetnej Verejnej súťaže, ktorým je zabezpečenie stravovania podľa § 152 Zákonníka práce.*“ Podľa kontrolovaného z obsahu žiadosti o nápravu je zjavná snaha navrhovateľa

modifikovať/zmeniť predmet zákazky v jeho opise a v technickej špecifikácii s cieľom prispôbiť predmet zákazky podnikateľským aktivitám navrhovateľa a možnostiam jeho zmluvných stravovacích zariadení, pričom navrhovateľ ignoruje okolnosti dané postavením a činnosťou verejného obstarávateľa, jeho prevádzkou a zavedeným ekonomickým a organizačným systémom.

28. Kontrolovaný k zápisu predmetu podnikania navrhovateľa (*sprostredkovateľská činnosť v oblasti stravovania, sprostredkovanie stravovania formou stravných lístkov v sieti zmluvných partnerov, centrálny predaj stravných poukázok a stravných lístkov, zabezpečovanie stravovania formou stravných lístkov v sieti stravovacích zariadení*) v Obchodnom registri Slovenskej republiky uvádza, že zápis konkrétnej činnosti nie je jednoznačným dôkazom a garanciou toho, že zabezpečuje stravovanie formou klasických stravovacích poukázok, tlačенých, v papierovej podobe (forme) ako ceniny.
29. K tvrdeniam navrhovateľa, cit. *„Žiadosť o vysvetlenie považuje za nesúladnú so základnými princípmi platnými vo verejnom obstarávaní, a to najmä princípom nediskriminácie a rovnakého zaobchádzania, ako aj v rozpore so samotným ustanovením § 53 ods. 1 Zákona, pretože neexistuje nesúlad ponuky Navrhovateľa s požiadavkami na predmet zákazky v rámci Verejnej súťaže a ani žiadne skutočnosti, ktoré by vytvárali reálnu pochybnosť o správnosti či pravdivosti Navrhovateľom predloženej ponuky. (...) Zo Žiadosti o nápravu ako aj z iných revíznych postupov iniciovaných Navrhovateľom, na ktoré sa odvoláva Kontrolovaný, je jednoznačne zrejmé, že ich dôvodom nie je diskriminácia spočívajúca vo vylúčení Navrhovateľa z procesu verejného obstarávania vyplývajúca z opisu predmetu zákazky, ale obmedzenie hospodárskej súťaže, keďže podľa názoru Navrhovateľa sú elektronické karty funkčne efektívnejším a ekonomicky výhodnejším nástrojom na dosiahnutie toho istého účelu, ako papierové poukázky.“*, kontrolovaný uvádza, že z uvedeného vyjadrenia navrhovateľa vyplýva nejednoznačné právne posúdenie, podľa ktorého, v rámci aplikovaných revíznych postupov navrhovateľa v tomto verejnom obstarávaní a v iných, ku ktorým je prístup na web stránke úradu, nejde o diskrimináciu navrhovateľa ale o obmedzenie hospodárskej súťaže, pretože podľa neho sú elektronické karty funkčne efektívnejším a ekonomicky výhodnejším nástrojom na dosiahnutie toho istého účelu, ako papierové poukázky.
30. Kontrolovaný zastáva názor, že pokiaľ by išlo o obmedzenie hospodárskej súťaže, znamenalo by to, že by zámerom verejného obstarávateľa bolo obmedzenie účasti hospodárskych subjektov poskytujúcich také služby, ktoré sú predmetom zákazky, čo následne vyúsťuje do ich diskriminácie. Kontrolovaný má za to, že navrhovateľovou snahou je prostredníctvom námietky proti vylúčeniu argumentovať predovšetkým v prospech ním prezentovaného spôsobu realizácie stravovania formou elektronických kariet a súčasne bez poskytnutia akejkoľvek súčinnosti kontrolovanému odstrániť pochybnosti, pokiaľ ide o jeho ponuku, formou poskytnutia vysvetlenia ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, tvrdiť, že jeho ponuka je v súlade s opisom predmetu zákazky, ktorú je pripravený riadne plniť.
31. Kontrolovaný poukazuje na tvrdenie navrhovateľa o efektívnosti a výhodnosti elektronických kariet a dodáva, že uvedená argumentácia len podporuje pochybnosti kontrolovaného najmä z dôvodu, že navrhovateľ nekonkretizuje spôsoby ako chce tento cieľ dosiahnuť. V tejto súvislosti kontrolovaný súčasne poukazuje na rozsiahlu rozhodovaciu prax úradu, podľa ktorej spôsoby, ako sa doposiaľ o tento cieľ navrhovateľ snažil, boli v rámci revíznych prostriedkov zamietané.
32. Kontrolovaný má za to, že svoju žiadosť o vysvetlenie ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní formuloval v súlade s uvedeným ustanovením a že objektívnymi

dôvodmi boli opodstatnené pochybnosti o tom, akým spôsobom má navrhovateľ v úmysle skutočne zabezpečiť predmet zákazky.

33. Kontrolovaný dodáva, že navrhovateľ v námietke poukazuje na to, že kontrolovaný nestanovil spôsob, akým majú uchádzači splnenie požiadaviek na predmet zákazky preukázať a tvrdil, že neexistuje nesúlad ponuky navrhovateľa s požiadavkami na predmet zákazky a ani žiadne skutočnosti, ktoré by vytvárali reálnu pochybnosť o správnosti či pravdivosti navrhovateľom predloženej ponuky. Kontrolovaný tvrdí, že predmet zákazky určil jasne a jednoznačne a v súlade s § 42 zákona o verejnom obstarávaní.
34. Kontrolovaný poukazuje na tvrdenie navrhovateľa, že kontrolovaný nestanovil v súťažných podkladoch požiadavky na to, ako preukázať spôsob realizácie predmetu zákazky s poukazom na bod 50 Rozsudku všeobecného súdu z 10. decembra 2009 vo veci T-195/08. V nadväznosti na uvedenú judikatúru kontrolovaný tvrdí, že § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní ho oprávňuje preskúmať ponuku navrhovateľa a zohľadniť všetky relevantné skutočnosti, ktorými sú rozhodovacia prax úradu vo vzťahu k aplikácii revízných postupov navrhovateľa, zmluvné vzťahy navrhovateľa k zabezpečeniu stravovania zamestnancov, ktoré sú realizované formou elektronických kariet. Pokiaľ ide o dodržanie princípu rovnakého zaobchádzania, má kontrolovaný za nesporné, že ostatní uchádzači, ktorí predložili ponuky, realizujú na trhu stravovanie formou klasických stravných lístkov, tlačенých, v papierovej podobe (forme) ako ceniny, na rozdiel od navrhovateľa.
35. Kontrolovaný poukazuje na tvrdenie navrhovateľa, že, cit.: „*Samozrejme, v ponuke sa môžu vyskytnúť nejasnosti, na vyjasnenie ktorých je možné, resp. potrebné použiť inštitút vysvetlenie. Tento inštitút je však potrebné chápať ako interpretáciu ponuky a nie dopĺňanie ponuky o nové, v súťažných podkladoch nepožadované informácie.*“ a vo vzťahu k výkladu § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní dodáva, že v žiadosti o vysvetlenie ponuky zo dňa 26. 8. 2020 kontrolovaný žiadal vysvetliť spôsob a technickú realizáciu predmetu zákazky tak ako ho opísal v súťažných podkladoch, resp. interpretovať ponuku akým spôsobom bude realizovaná.
36. Kontrolovaný poukazuje na tvrdenie navrhovateľa v námietkach o špekulatívnom využívaní revízných postupov a umelom predlžovaní procesov verejného obstarávania a pripomína, že prvým revíznym postupom bola žiadosť o nápravu zo strany navrhovateľa.
37. Kontrolovaný poukazuje na § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní, podľa ktorého verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia ponuku, ak uchádzačom predložené vysvetlenie ponuky nie je svojím obsahom v súlade s požiadavkou podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Podľa názoru kontrolovaného navrhovateľ odmietol poskytnúť vysvetlenie ponuky, čo predstavovalo zákonný dôvod na jeho vylúčenie.

Zistenia úradu

Z predloženej dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu úrad zistil nasledovné, k meritu veci relevantné skutočnosti:

38. Kontrolovaný vyhlásil verejnú súťaž na predmet zákazky „Zabezpečenie stravných lístkov“ v Úradnom vestníku Európskej únie dňa 19. 6. 2020 pod značkou 2020/S 118-286589 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 131/2020 dňa 22. 6. 2020 pod značkou 22541 – MSS. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 174 368,70 EUR bez DPH ide o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služieb. Kontrolovaný uskutočnil zadávanie predmetnej zákazky s využitím elektronických nástrojov IS

EVO. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do dňa 19. 8. 2020 do 12:00 hod. ponuku predložili traja uchádzači, vrátane navrhovateľa. Otváranie ponúk sa uskutočnilo dňa 19. 8. 2020 o 13:00 hod. Dňa 26. 8. 2020 doručil kontrolovaný navrhovateľovi prostredníctvom IS EVO žiadosť o vysvetlenie ponuky, na ktorú dňa 28. 8. 2020 navrhovateľ poskytol kontrolovanému svoju odpoveď. Následne dňa 8. 9. 2020 doručil kontrolovaný navrhovateľovi rozhodnutie o vylúčení ponuky z predmetnej verejnej súťaže. Navrhovateľ v reakcii na toto rozhodnutie o vylúčení jeho ponuky dňa 18. 9. 2020 doručil kontrolovanému a toho istého dňa aj úradu námietky smerujúce proti vylúčeniu navrhovateľa podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní z predmetnej verejnej súťaže.

39. V kapitole B.1 „Opis predmetu zákazky“, v bode 2. súťažných podkladov je uvedené, že, cit.: „(...) Predmetom zákazky sú **klasické stravovacie poukážky, tlačené, v papierovej podobe (forme) ako ceniny**, ktoré majú svoj štandardný kolobeh od poskytovateľa - emitenta cez zamestnávateľa, zamestnanca, poskytovateľa stravovacích služieb naspäť k poskytovateľovi - emitentovi. Stravovacie poukážky ako ceniny musia byť dostatočne chránené proti zneužitiu a falšovaniu ochrannými prvkami, na stravovacích poukážkach musí byť zreteľne vyznačené logo dodávateľa, nominálna hodnota stravovacej poukážky, kalendárny rok, doba platnosti, poučenie pre spotrebiteľa a musia byť opatrené príslušným kódom. (...)“.
40. V kapitole B.1 „Opis predmetu zákazky“, v bode 10. súťažných podkladov je uvedené, že, cit.: „(...) Stravovacie poukážky v ich klasickej papierovej forme sú ceninou, ktorú akceptujú reštauračné, jedálenské, bufetové, obslužné a samoobslužné zariadenie, ktoré poskytujú teplé hlavné jedlo vrátane polievky a vhodného nápoja zodpovedajúce zásadám správnej výživy v zmysle § 152 Zákonníka práce v platnom znení (ďalej aj „*teplé hlavné jedlo*“) a ktoré sú zmluvným zariadením uchádzača v blízkosti sídla verejného obstarávateľa (ďalej aj „*stravovacie zariadenia*“) tak, aby prestávka na odpočinok a jedenie v trvaní 30 minút, podľa § 91 Zákonníka práce v platnom znení, bola dostatočná. (...)“.
41. V kapitole B.1 „Opis predmetu zákazky“, v bode 12. súťažných podkladov je uvedené, že, cit.: „(...) Súčasťou predmetu zmluvy je aj dodanie stravovacích poukážok – balenie, triedenie na mená zamestnancov, doprava a doručenie na miesto plnenia, prípadné manipulačné poplatky, poistenie ako aj všetky ďalšie súvisiace náklady spojené s bezpečným doručením predmetu zmluvy na miesto plnenia a s jeho prevzatím objednávateľom a vystavenie a doručenie faktúry, a to mesačne vždy pre daný kalendárny mesiac. Dodanie stravovacích poukážok v požadovanom množstve a v požadovaných nominálnej hodnote sa požaduje najneskôr do dvoch (2) pracovných dní od doručenia objednávky zo strany verejného obstarávateľa dodávateľovi. (...)“.
42. V kapitole A.1 „Pokyny pre uchádzačov“, v bode 19 „Obsah ponuky“, v podbode 19.1 súťažných podkladov je okrem iného uvedené, cit.: „(...) **Za účelom predkladania záväzných, relevantných a porovnateľných ponúk uchádzačmi vo verejnom obstarávaní zákazky v prostredí hospodárskej súťaže a za účelom možnosti objektívneho a správneho posúdenia a vyhodnotenia ponúk z hľadiska ich obsahu, požadovaných dokladov, dokumentov, návrhov**, ponuka ako svoju súčasť by mala obsahovať v poradí tieto potvrdenia, doklady a dokumenty (ktoré verejný obstarávateľ odporúča predkladať v súlade s bodom 15.3 súťažných podkladov):

Dokumenty vo formáte „pdf“:

19.1.1 Vyplnený Návrh uchádzača na plnenie kritérií (vid'.: „vzor“ Príloha č. 1 k SP – Návrh uchádzača na plnenie kritérií).

19.1.2 Titulný list ponuky (vid'.: „vzor“ v Prílohe č. 7 SP) (...)

19.1.3 Vyplnený formulár „Všeobecná informácia o uchádzačovi“ (vzor v Prílohe č.2 k SP) (...)

19.1.4 Splnomocnenie, vystavené osobami oprávnenými konať za členov skupiny dodávateľov **pre člena skupiny dodávateľov, ktorý ponuku predkladá do systému EVO** a ktorý má právnu subjektivitu a spôsobilosť na právne úkony v plnom rozsahu na uskutočňovanie všetkých právnych úkonov týkajúcich sa ponuky, (...)

19.1.5 Vyhlásenie o súhlase s podmienkami, o pravdivosti údajov uvedených v ponuke, o predložení len jednej ponuky a o poskytnutí súhlasu k spracovaniu údajov v súlade so zákonom o ochrane osobných údajov a k poskytnutiu ponuky v súlade s § 64 ods. 1 ZVO (vzor v Prílohe č. 3 k SP).

19.1.6 Konflikt záujmov – verejný obstarávateľ je povinný zabezpečiť, aby vo verejnom obstarávaní nedošlo ku konfliktu záujmov, ktorý by mohol narušiť alebo obmedziť hospodársku súťaž alebo porušiť princíp transparentnosti a princíp rovnakého zaobchádzania. (...)

19.1.7 Dokumenty/doklady preukazujúce splnenie podmienok účasti, týkajúce sa osobného postavenia, finančného/ekonomického postavenia, odbornej a technickej spôsobilosti, tak ako je uvedené v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania/výzve na predkladanie ponúk, podľa Kapitoly A.2 – Podmienky účasti uchádzačov, týchto súťažných podkladov. Dokumenty/doklady môžu byť **predbežne nahradené Jednotným európskym dokumentom** (viď bod 19.1.9).

19.1.8 Subdodávateľia

19.1.8.1 Podľa § 41 ods. 1 ZVO, uchádzači uvedú podiel zákazky, ktorý majú v úmysle zadať subdodávateľom (v kontexte definície subdodávateľa podľa § 2 ods. 5 písm. e) ZVO), **navrhovaných subdodávateľov**, predmety subdodávok – v štruktúre údajov podľa Prílohy č. 2 k návrhu zmluvy - Zoznam subdodávateľov - predloží uchádzač podľa vzoru (ak to je uplatniteľné). (...)

19.1.8.2 V prípade, že uchádzač nemá v úmysle zadať podiel zákazky subdodávateľom, **na samostatnom liste uvedie**, že žiadnu časť predmetu zákazky nemá v úmysle zadať subdodávateľom.

19.1.9 Jednotný európsky dokument

19.1.9.1 Dokumenty/doklady preukazujúce splnenie podmienok účasti týkajúce sa osobného, finančného, ekonomického postavenia a odbornej a technickej spôsobilosti uvedené v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania/výzve na predkladanie ponúk a v Kapitole A.2 – Podmienky účasti uchádzačov, súťažných podkladov, **môžu byť podľa § 39 ZVO predbežne nahradené jednotným európskym dokumentom (ďalej aj „JED“)** (viď: Príloha č. 5 k SP). (...)

19.1.9.2 JED predstavuje novú koncepciu čestného vyhlásenia, ide o štandardizovaný formulár platný v celej Európskej únii. Ide o **vlastné vyhlásenie** zo strany hospodárskeho subjektu (uchádzača, záujemcu, člena skupiny dodávateľov, „inej osoby“, subdodávateľa), ktoré predstavuje predbežný dôkaz, namiesto osvedčení a dokladov vydávaných verejnými orgánmi alebo tretími stranami.

19.1.9.3 Jednotný európsky dokument obsahuje aktualizované vyhlásenie hospodárskeho subjektu (...)

19.1.9.4 Ak uchádzač alebo záujemca preukazuje finančné a ekonomické postavenie alebo technickú spôsobilosť alebo odbornú spôsobilosť prostredníctvom „inej osoby“, jednotný európsky dokument obsahuje informácie podľa odseku bodu 19.1.9.2 aj o tejto osobe a vzniká povinnosť predložiť samostatný JED za „inú osobu“.

19.1.9.5 Ak uchádzač alebo záujemca má v úmysle zadať podiel zákazky subdodávateľovi, jednotný európsky dokument obsahuje informácie podľa odseku 19.1.9.2 aj o tomto subdodávateľovi vzniká povinnosť predložiť samostatný JED za subdodávateľa.

19.1.9.6 „Iná osoba“ a subdodávateľ vyplnia JED spôsobom ako uchádzač podľa bodu 19.1.9.1. SP a poskytne súbory v oboch formátoch „pdf“ aj „xml“ uchádzačovi do jeho elektronickej ponuky.

19.1.9.7 Uchádzač alebo záujemca v jednotnom európskom dokumente uvedie ďalšie relevantné informácie podľa požiadaviek verejného obstarávateľa na preukázanie splnenia podmienok účasti - orgány a subjekty, ktoré vydávajú doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti. Ak sú požadované doklady pre verejného obstarávateľa priamo a bezodplatne prístupné v elektronických databázach, uchádzač alebo záujemca **v jednotnom európskom dokumente uvedie aj informácie potrebné na prístup do týchto elektronických databáz najmä internetovú adresu elektronickej databázy, akékoľvek identifikačné údaje a súhlasy potrebné na prístup do tejto databázy.**

19.1.9.8 Ak uchádzač alebo záujemca použije jednotný európsky dokument, verejný obstarávateľ môže **na zabezpečenie riadneho priebehu verejného obstarávania kedykoľvek v jeho priebehu uchádzača alebo záujemcu písomne požiadať o predloženie dokladu alebo dokladov nahradených jednotným európskym dokumentom.** Uchádzač alebo záujemca doručí doklady verejnému obstarávateľovi **do piatich pracovných dní** odo dňa doručenia žiadosti.

19.1.10 Návrh zmluvy na dodanie predmetu zákazky/zmluvy s cenou za predmet zákazky (kritériá na vyhodnotenie ponúk sú povinnými náležitosťami zmluvy, ktorá je výsledkom verejného obstarávania a predstavujú zmluvný záväzok dodávateľa), spracovaný podľa Kapitoly B.3 – Obchodné podmienky. Návrh zmluvy sa predkladá v požadovanom formáte ako súčasť elektronickej ponuky uchádzača.

19.1.11 Prílohy ku zmluve podľa návrhu zmluvy spracovanej ako súčasť Súťažných podkladov Kapitoly B.3 - Obchodné podmienky (zmluva podľa § 269 ods. 2 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník v znení neskorších predpisov). (...).

43. Kontrolovaný zaslal prostredníctvom komunikačného rozhrania IS EVO navrhovateľovi dňa 26. 8. 2020 dokument označený ako „Žiadosť o vysvetlenie ponuky“ (ďalej len „**žiadosť o vysvetlenie**“), v ktorom je okrem iného uvedené, cit.: „Komisia na vyhodnotenie splnenia podmienok účasti a súčasne na vyhodnotenie ponúk posudzovala obsah a náležitosti ponuky v súlade s vyššie uvedeným oznámením o vyhlásení verejného obstarávania a v súlade so súťažnými podkladmi, zverejnenými na profile verejného obstarávateľa. (...).

Vaša spoločnosť v postavení záujemcu o predmetnú zákazku podala prostredníctvom IS EVO ver. 18 žiadosť o nápravu podľa § 164 zákona o verejnom obstarávaní, ktorú Vám verejný obstarávateľ zamietol. Predmetom žiadosti o nápravu bolo, aby verejný obstarávateľ zmenil požiadavky na predmet zákazky spôsobom, aby z neho bolo evidentné, že Verejný obstarávateľ bude akceptovať akúkoľvek formu stravných poukážok, ktorou bude dosiahnutý účel predmetnej Verejnej súťaže, ktorým je zabezpečenie stravovania podľa § 152 Zákonníka práce. V odôvodnení Vašej žiadosti ste argumentovali, že uprednostnenie papierovej formy stravných poukážok pred elektronickou formou stravných poukážok znakom diskriminácie záujemcov. Ďalej ste v žiadosti o nápravu argumentovali, že: „V súčasnosti existujú dve formy stravných poukážok, a to papierové stravné lístky a elektronické stravné karty. Umožnenie dosiahnutia účelu predmetnej Verejnej súťaže len prostredníctvom jedného vybraného riešenia (papierové stravné poukážky) má za následok obmedzenie čestnej hospodárskej súťaže a diskrimináciu potenciálnych záujemcov/uchádzačov, pretože takto nastavený opis predmetu zákazky neoprávnene zvýhodňuje dodávateľov papierových stravných poukážok a mohol odradiť, resp. odradiť od účasti v predmetnej Verejnej súťaži potenciálnych záujemcov, ktorí by boli schopní splniť účel verejného obstarávania prostredníctvom elektronických stravovacích poukážok (kariet). Predmetné porušenia Zákona priamo súvisia s vyhodnotením ponúk, ktoré tak v dôsledku obmedzenia čestnej hospodárskej súťaže nemusí viesť k získaniu ekonomicky najvýhodnejšej ponuky.“

5. Verejný obstarávateľ lustroval na web stránke Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej aj „úrad“), v časti „Rozhodnutia o námietkach“, že ste aplikovali revízne postupy vo verejných obstarávaníach vo vzťahu k viacerým verejným obstarávateľom, v rámci ktorých ste sa prostredníctvom žiadosti o nápravu a prostredníctvom námietok, niekedy opakovaných námietok, domáhali zmeny opisu predmetu zákazky tak, aby verejný obstarávateľ akceptoval okrem klasických papierových stravných poukážok aj elektronické stravné poukážky. Z ustálenej rozhodovacej praxe Úradu pre verejné obstarávanie, okrem iného, vyplýva jednoznačný právny názor, že účelom revíznych postupov je snaha navrhovateľ modifikovať/zmeniť predmet zákazky v jeho opise a v technickej špecifikácii s cieľom prispôbiť predmet zákazky podnikateľským aktivitám navrhovateľa a možnostiam jeho zmluvných stravovacích zariadení, pričom navrhovateľ ignoruje okolnosti dané postavením a činnosťou verejného obstarávateľa, jeho prevádzkou a zavedeným ekonomickým a organizačným systémom. Úrad v rozhodnutiach uvádza, že navrhovateľ ako hospodársky subjekt má právo slobodne sa rozhodnúť, aký bude jeho predmet podnikania a aké služby sa rozhodne na trhu ponúkať. Úrad je toho názoru, že nemôže byť dané za vinu kontrolovanému, že obstaráva predmet zákazky, ktorý navrhovateľ nie je schopný realizovať, nakoľko kontrolovaný nie je subjekt, ktorý rozhodoval o tom, v akej oblasti bude navrhovateľ podnikáť. Úrad tiež argumentuje tým, že definovanie predmetu zákazky je v kompetencii kontrolovaného v závislosti od jeho individuálnych potrieb.“

6. Verejný obstarávateľ vychádza z predikcie, že ste sa s rozhodnutiami ÚVO dostatočne oboznámili. Preto v nadväznosti na uvedené a taktiež v nadväznosti na všeobecne známy spôsob zabezpečovania stravných poukážok Vašou spoločnosťou prostredníctvom elektronických kariet XX, ktoré bezpochyby majú svoj účel používania s progresívnymi prvkami, ale konštatujeme, že predstavujú iný spôsob technickej realizácie predmetu zákazky, ktorý v aktuálnom období verejný obstarávateľ nepožaduje.

7. Napriek vyššie uvedenému ste predložili v tomto verejnom obstarávaní ponuku a prostredníctvom predloženia návrhu zmluvy ste deklarovali, že budete dodávať predmet zákazky tak, ako ho špecifikoval verejný obstarávateľ, t.j. formou klasických stravovacích poukážok, tlačených v papierovej podobe (forme) ako ceniny, ktoré majú svoj štandardný kolobeh od poskytovateľa - emitenta cez zamestnávateľa, zamestnanca, poskytovateľa stravovacích služieb naspäť k poskytovateľovi – emitentovi; súčasne verejný obstarávateľ vyžadoval, aby stravovacie poukážky ako ceniny boli dostatočne chránené proti zneužitiu a falšovaniu ochrannými prvkami, aby na stravovacích poukážkach bolo zreteľne vyznačené logo dodávateľa, nominálna hodnota stravovacej poukážky, kalendárny rok, doba platnosti, poučenie pre spotrebiteľa a aby boli opatrené príslušným kódom.

8. V zmysle vyššie uvedeného a vzhľadom na pochybnosti komisie na vyhodnotenie ponúk a verejného obstarávateľa o spôsobe realizácie predmetu zákazky zo strany Vašej spoločnosti **Vás preto podľa § 53 ods. 1 ZVO žiadame, aby ste jednoznačne a podrobne vysvetlili spôsob a technickú realizáciu predmetu zákazky/zmluvy pre verejného obstarávateľa. Verejný obstarávateľ považuje za potrebné, aby ste predložili aj dôkazy o spôsobe realizácie predmetu zákazky v súlade s opisom predmetu zákazky (napr. vzor stravnej poukážky v tlačenej papierovej forme v podobe ceniny s ochrannými prvkami).** (...).

Pre vylúčenie pochybností a nejasností vo Vašej ponuke, ktoré má verejný obstarávateľ a komisia na vyhodnotenie splnenia podmienok účasti a vyhodnotenie ponúk, Vás verejný obstarávateľ v súlade s § 53 ods. 1 ZVO žiada o vysvetlenie ponuky podľa informácií v článku I tejto žiadosti. (...).“.

44. Navrhovateľ prostredníctvom komunikačného rozhrania IS EVO dňa 28. 8. 2020 doručil kontrolovanému odpoveď na jeho žiadosť o vysvetlenie ponuky (ďalej len „**odpoveď na žiadosť o vysvetlenie ponuky**“), v ktorej okrem iného uviedol, cit.: „Verejný obstarávateľ v

Kapitole A.1 - Pokyny pre uchádzačov súťažných podkladov v bode 19 uviedol zoznam všetkých dokladov a dokumentov, ktoré má uchádzač vo svojej ponuke predložiť (...).

Z uvedených informácií je zrejmé, že splnenie požiadaviek na predmet zákazky požadoval Verejný obstarávateľ od uchádzačov v ponuke preukázať prostredníctvom:

- čestného vyhlásenia, ktorého vzor Verejný obstarávateľ v súťažných podkladoch uviedol, a ktorý sme v ponuke vyplnený predložili ako dokument s názvom „6_Vyhlásenie o súhlase s podmienkami, o pravdivosti údajov uvedených v ponuke“, v rámci ktorého bolo uvedené (cit.): „1. Vyhlasujeme, že súhlasíme s podmienkami zákazky na predmet: „Zabezpečenie stravných lístkov“, ktoré určil verejný obstarávateľ v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania/výzve na predkladanie ponúk a v súťažných podkladoch, 2. Vyhlasujeme, že všetky predložené doklady, dokumenty a údaje uvedené v ponuke sú pravdivé, nepozmenené a úplné.“
- vyplneného vzoru zmluvy s jej prílohami, pričom sme predložili v ponuke ako dokumenty s názvami „11_Návrh zmluvy s cenou za predmet zákazky“ a „12_Príloha 1 a 2 ku zmluve podľa návrhu zmluvy“. Podotýkame, že v prílohe č. 1 návrhu zmluvy sme v súlade s požiadavkami Verejného obstarávateľa uviedli aj Zoznam stravovacích zariadení Uchádzača vo vzdialenosti max. 500 m od sídla Verejného obstarávateľa tak, aby prestávka na odpočinok a jedenie v trvaní 30 minút, podľa § 91 Zákonníka práce v platnom znení, bola dostatočná (za teplé hlavné jedlo sa nepovažujú produkty rýchleho občerstvenia (napr. bagety, hot-dog, koláče, výrobky studenej kuchyne, nepotravinové výrobky. Vhodným nápojom sa rozumie akýkoľvek nealkoholický nápoj.)

Okrem informácií/dokumentov požadovaných Verejným obstarávateľom na preukázanie splnenia požiadaviek na predmet zákazky sme v ponuke predložili aj ďalší dokument, konkrétne dokument s názvom „13_Čestné vyhlásenie o súhlase s podmienkami verejnej súťaže“, v ktorom Uchádzač uviedol, že (cit.): „1. v plnej miere súhlasí s podmienkami tejto verejnej súťaže s názvom: „Zabezpečenie stravných lístkov“, ktorá bola vyhlásená verejným obstarávateľom Okresný súd Skalica (ďalej ako „Súťaž“); 2. je schopný zabezpečiť splnenie všetkých požiadaviek na predmet zákazky v rámci Súťaže.“

Na základe uvedeného je zrejmé, že sme v súlade s podmienkami stanovenými v súťažných podkladoch uviedli, že naša ponuka spĺňa všetky požiadavky na predmet zákazky, ktoré Verejný obstarávateľ v rámci Verejnej súťaže stanovil. (...).

Vo vzťahu k tejto požiadavke uvádzame, že táto je stanovená nad rámec toho, čo Verejný obstarávateľ v rámci predmetnej Verejnej súťaže vyžadoval. Zo žiadneho ustanovenia súťažných podkladov nevyplýva požiadavka Verejného obstarávateľa pre uvedenie: a) dôkazov o spôsobe realizácie predmetu zákazky v súlade s opisom predmetu zákazky (napr. vzoru stravnej poukážky v tlačenej papierovej formy v podobe ceniny s ochrannými prvkami), b) podrobného vysvetlenia spôsobu a technickej realizácie predmetu zákazky/zmluvy pre Verejného obstarávateľa.

Svoje podanie Žiadosti o vysvetlenie Verejný obstarávateľ odôvodňuje jednak podaním žiadosti o nápravu Uchádzača v rámci predmetnej Verejnej súťaže (ďalej ako „Žiadosť o nápravu“) a (ii) aplikovaním revízných postupov v rámci iných súťažiach vyhlásených na obstarania papierových stravných lístkov, v rámci ktorých sme sa ako oprávnená osoba domáhali údajne zmeniť opis predmetu zákazky tak, aby verejný obstarávateľ / obstarávateľ akceptoval okrem klasických papierových stravných poukážok aj elektronické stravné poukážky.

Uvedený záver Verejného obstarávateľa zjavne vychádza z absolútneho nepochopenia podstaty jednak Žiadosti o nápravu Uchádzača, ako aj revízných konaní Uchádzača vo vzťahu k iným verejným obstarávaniam.

Podstatou Žiadosti o nápravu a Verejným obstarávateľom „vylustrovaných“ revízných postupoch nie je požiadavka Uchádzača modifikovať/zmeniť predmet zákazky v opise a v technickej špecifikácii s cieľom prispôsobiť predmet zákazky podnikateľským aktivitám

Uchádzača a možnostiam jeho zmluvných stravovacích zariadení. Naopak, cieľom Uchádzača bolo a vždy bude docieľať, aby verejní obstarávatelia a obstarávatelia opísali požiadavky na predmet zákazky spôsobom súladným so Zákonom tak, zabezpečili efektívne obstaranie služby iba vo vzťahu k jej účelu a kvalite a ani forme, akou má byť požadovaná služba poskytovaná.

Zo Žiadosti o nápravu a z revízných postupov nevyplýva, že by sme neboli schopní a pripravení splniť požiadavky na predmet zákazky pre zabezpečenie stravovania formou papierových poukážok. Naša požiadavka na univerzálne nastavenie formy poskytovania služby vychádza z toho, že elektronické karty považujeme za ekonomicky efektívnejšie a komfortnejšie riešenie. To však neznamená, že nedokážeme poskytnúť predmetnú službu aj prostredníctvom papierových poukážok. Oprávnenosť Uchádzača poskytovať predmetné služby si vie Verejný obstarávateľ aj sám overiť prostredníctvom predmetov činností Uchádzača zapísaných v Obchodnom registri SR.

Žiadosť o vysvetlenie považujeme za nesúladnú so základnými princípmi platnými vo verejnom obstarávaní, a to najmä princípom nediskriminácie a rovnakého zaobchádzania, ako aj v rozpore so samotným ustanovením § 53 ods. 1 Zákona, pretože neexistuje nesúlad ponuky Uchádzača s požiadavkami na predmet zákazky v rámci Verejnej súťaže a ani žiadne skutočnosti, ktoré by vytvárali reálnu pochybnosť o správnosti či pravdivosti našej ponuky. Máme jednoznačne za to, že takúto pochybnosť v žiadnom prípade nevytvárajú úvahy Verejného obstarávateľa vychádzajúce z nesprávne vyhodnotených údajov získaných lustráciou stránky Úradu pre verejné obstarávanie SR. V tvrdeniach, o ktoré sa opiera Verejný obstarávateľ absentuje čo i len minimálna miera objektívnosti, ktorá by ho oprávňovala vysloviť pochybnosť o reálnosti našej ponuky. Medzi pochybnosťami Verejného obstarávateľa o spôsobe realizácie predmetu zákazky Uchádzačom a požiadavkami Uchádzača na stanovenie univerzálnej formy poskytovania služby nie je logická príčinná súvislosť oprávňujúca vysloviť záver, že Uchádzač v ponuke uviedol nesprávne alebo nepravdivé skutočnosti.

Verejný obstarávateľ je povinný stanoviť požiadavky na predmet zákazky už v súťažných podkladoch a požadovať ich preukázanie spôsobom a prostriedkami vopred a jasne stanovenými už v súťažných podkladoch. V prípade, ak má Verejný obstarávateľ za to, že Uchádzač vo svojej ponuke nepredložil doklady, prostredníctvom ktorých preukazoval splnenie požiadaviek na predmet zákazky v zmysle súťažných podkladov, má ich v Žiadosti o vysvetlenie riadne identifikovať, ale len v súlade s požiadavkami na predmet zákazky, ktoré sám v súťažných podkladoch stanovil. Avšak, v Žiadosti o vysvetlenie požaduje Verejný obstarávateľ predložiť dokumenty nad rámec toho, čo bolo ním v rámci Verejnej súťaže požadované.

Uchádzač opätovne vyhlasuje, že ním ponúkané plnenie spĺňa všetky požiadavky na predmet zákazky, ktoré Verejný obstarávateľ uviedol v súťažných podkladoch, a jeho ponuka je s ohľadom na požiadavky uvedené v súťažných podkladoch úplná, keďže súťažné podklady neobsahovali požiadavku na predloženie: a) dôkazov o spôsobe realizácie predmetu zákazky v súlade s opisom predmetu zákazky (napr. vzoru stravej poukážky v tlačenej papierovej formy v podobe ceniny s ochrannými prvkami), b) podrobného vysvetlenia spôsobu a technickej realizácie predmetu zákazky/zmluvy pre Verejného obstarávateľa. (...).“.

45. Z predloženej dokumentácie kontrolovaného, konkrétne z dokumentu označeného ako „Vylúčenie ponuky“ z 8. 9. 2020 (ďalej ako „**oznámenie o vylúčení**“) vyplýva, že, cit.: „ (...) v nadväznosti na závery komisie na vyhodnotenie ponúk prijal verejný obstarávateľ nasledovné rozhodnutie: podľa ustanovenia § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ vylučuje ponuku uchádzača (...).

Verejný obstarávateľ Vás listom zo dňa 26.8.2020 požiadal o vysvetlenie ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Dňa 28.8.2020 ste poskytli dokument Vysvetlenie ponuky - Odpoveď na Žiadosť o vysvetlenie ponuky/Zabezpečenie stravných lístkov (...). Obsahom Vášho vysvetlenia bola prevažne citácia/obsah žiadosti o vysvetlenie zo dňa 26. 8.

2020 a obsah bodu 19 Kapitoly A.1 - Pokyny pre uchádzačov Súťažných podkladov. V ďalšej časti svojho vysvetlenia ste venovali pozornosť odôvodneniu Vášho právneho názoru, že žiadosť verejného obstarávateľa o vysvetlenie Vašej ponuky je neoprávnená, a tým pádom bezpredmetná.

V zmysle uvedeného ste teda verejnému obstarávateľovi neposkytli žiadne vysvetlenie Vašej ponuky vo vzťahu predmetu žiadosti o vysvetlenie.

Verejný obstarávateľ na úvod odôvodnenia rozhodnutia o vylúčení uvádza, že účelom uzatvorenia zmluvy, ktorá bude výsledkom tohto verejného obstarávania, je plnenie predmetu zákazky tak, ako bol opísaný v rámci Kapitoly B.1 - Opis predmetu zákazky. Okrem toho, verejný obstarávateľ v tejto verejnej súťaži, na základe všeobecne uznávaného a zachovávaného hodnotového poriadku spoločnosti, očakáva, že záujemca/uchádzač/člen skupiny dodávateľov je povinný v procesoch verejného obstarávania postupovať tak, aby boli dodržané princípy rovnakého zaobchádzania, nediskriminácie, transparentnosti, hospodárnosti a efektívnosti, aby bola zabezpečená čestná hospodárska súťaž, aby vykonávanie práv a povinností bolo v súlade s dobrými mravmi a so zásadami poctivého obchodného styku (ďalej spolu len „princípy“). Záujemca/uchádzač/člen skupiny dodávateľov je zároveň povinný zdržať sa akéhokoľvek konania, ktoré by uvedené princípy mohlo ohroziť alebo narušiť. Záujemca/uchádzač/člen skupiny dodávateľov nijakým spôsobom nezneužíva svoje postavenie v procese verejného obstarávania. (...). Verejný obstarávateľ v kontexte účelu žiadosti o vysvetlenie, ktoré od Vás požadoval podľa § 53 ods. 1 ZVO Vám pripomína, že práve žiadosť o vysvetlenie je typickým príkladom využitia princípu proporcionality vo verejnom obstarávaní. Ak sa v ponuke objaví istá nejasnosť a táto nejasnosť sa môže vysvetliť a odstrániť, princíp proporcionality kladie verejnému obstarávateľovi povinnosť požiadať uchádzača o vysvetlenie jeho ponuky. (...). Z tohto dôvodu Vás verejný obstarávateľ požiadal o vysvetlenie ponuky podľa § 53 ZVO, na čo má verejný obstarávateľ pre objasnenie ponuky právo a súčasne v zmysle princípu proporcionality aj povinnosť. K Vášmu konštatovaniu o neoprávnenosti žiadosti o vysvetlenie poukazujeme na aktuálne metodické usmernenie ÚVO, číslo: 11006-5000/2020 z 3.8.2020 (...).

Verejný obstarávateľ tvrdí, že žiadosť o vysvetlenie sa týkala skutočností, ktoré majú podstatný vplyv na vyhodnotenie Vašej ponuky, a to takých, či Vy ako uchádzač, o ktorom je všeobecne známe z jeho podnikateľskej praxe a z jeho účasti vo verejných obstarávaní, o ktorých poznatky je možné čerpať z uzatvorených zmlúv v rámci verejného sektora, zverejňovaných v Centrálnom registri zmlúv ako aj zo zverejnených rozhodnutí Úradu pre verejné obstarávanie, že sa nezaoberá zabezpečovaním stravovania zamestnancov prostredníctvom klasických papierových stravných poukázok v zmysle opisu predmetu zákazky, ale že sa zaobera zabezpečením stravovania zamestnancov prostredníctvom elektronických kariet XX, ktoré neboli predmetom zákazky. Uvedené všeobecne známe skutočnosti a Vaša žiadosť o nápravu, smerujúca v tomto verejnom obstarávaní k zmene opisu predmetu zákazky aj v prospech elektronických kariet XX, ktorá Vám bola zamietnutá, dostatočne objektivizujú dôvody k pristúpeniu žiadosti o vysvetlenie podľa § 53 zákona o verejnom obstarávaní bez toho, aby došlo k porušeniu princípu rovnakého zaobchádzania, pretože verejný obstarávateľ vo vzťahu k ostatným uchádzačom, ktorí predložili ponuky v tomto verejnom obstarávaní, má za to, že je všeobecne známe, že sú poskytovateľmi služieb v oblasti stravovania zamestnancov prostredníctvom klasických papierových stravných poukázok, t. j. v súlade s opisom predmetu zákazky. Verejný obstarávateľ nesúhlasí s Vaším tvrdením, že: „Uvedený záver Verejného obstarávateľa zjavne vychádza z absolútneho nepochopenia podstaty jednak Žiadosti o nápravu Uchádzača, ako aj revízných konaní Uchádzača vo vzťahu k iným verejným obstarávaniam.“ V tejto súvislosti poukazujeme aj na aktuálne rozhodnutia Rady č. 5590-9000/2020 zo dňa 22.04.2020 a rozhodnutie Rady č. 3678-9000/2020 zo dňa 19.03.2020 (...)

Verejný obstarávateľ stanovil jednoznačné požiadavky na predmet zákazky v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a v súťažných podkladoch s predpokladom realizácie čestnej hospodárskej súťaže a v súlade s dobrými mravmi a so zásadami poctivého obchodného styku. Vzhľadom na skutočnosti popisované v tomto dokumente verejný obstarávateľ oprávnene v súlade s § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní požadoval predloženie dôkazu, ktorým by sa preukázalo Vaše tvrdenie, že dokázate poskytnúť predmetnú službu aj prostredníctvom papierových poukázok, pričom Vy ste túto žiadosť o vysvetlenie a požiadavku verejného obstarávateľa považovali za niečo, čo je nad rámec toho, čo bolo uvedené v súťažných podkladoch a v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a požadované vysvetlenie a dôkaz ste nepredložili. Verejný obstarávateľ pre úplnosť dodáva, že ustanovenie § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní oprávňuje verejného obstarávateľa požiadať o vysvetlenie ponuky a ak je to potrebné aj o predloženie dôkazov práve za účelom objasnenia toho, či ponuka uchádzača spĺňa požiadavky na predmet zákazky tak, ako bol určený a opísaný v súťažných podkladoch. V tejto súvislosti verejný obstarávateľ poukazuje na ROZSUDOK všeobecného súdu (piata komora) z 10. decembra 2009 vo veci T-195/08, Antwerpse Bouwwerken NV proti Európskej komisii (...).

Z pohľadu aplikácie zákona o verejnom obstarávaní a základných princípov vo verejnom obstarávaní, k dodržiavaniu ktorých ste aj ako uchádzač viazaný v zmysle Etického kódexu, verejný obstarávateľ hodnotí Vaše zdôvodnenie neposkytnutia vysvetlenia, v nadväznosti na žiadosť o vysvetlenie podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, ako excesívne vybočenie z princípov, vykazujúce až prvok svojvôle, ktorý naznačuje špekulatívne využívanie revízných postupov a umelé predlžovanie procesov verejného obstarávania napriek tomu, že v danej veci existuje ustálená rozhodovacia prax úradu a Rady úradu ako aj judikatúra príslušných súdov. (...).“.

Právny rámec

46. 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.
 47. 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.
 48. 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 nestranne na základe technických požiadaviek podľa prílohy č. 3.
- Technické požiadavky
- a) zohľadnia požiadavky dostupnosti pre osoby so zdravotným postihnutím a riešenia vhodné pre všetkých užívateľov okrem náležite odôvodnených prípadov; ak právne záväzné akty Európskej únie ustanovujú záväzné požiadavky dostupnosti pre osoby so zdravotným postihnutím alebo riešenia vhodné pre všetkých užívateľov, v technických požiadavkách verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú odkaz na príslušné právne záväzné akty Európskej únie,

- b) musia byť určené tak, aby bol zabezpečený rovnaký prístup pre všetkých uchádzačov alebo záujemcov a zabezpečená hospodárska súťaž.

49. Podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vyhodnocovanie ponúk komisiou je neverejné. Komisia vyhodnotí ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa na predmet zákazky alebo koncesie a v prípade pochybností overí správnosť informácií a dôkazov, ktoré poskytl uchádzači; ak ide o zákazku v oblasti obrany a bezpečnosti, komisia vyhodnotí ponuky aj z hľadiska požiadaviek na bezpečnosť a ochranu utajovaných skutočností a bezpečnosť dodávok. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vyžadoval od uchádzačov zábezpeku, komisia posúdi zloženie zábezpeky. Ak komisia identifikuje nezrovnalosti alebo nejasnosti v informáciách alebo dôkazoch, ktoré uchádzač poskytol, písomne požiada o vysvetlenie ponuky a ak je to potrebné aj o predloženie dôkazov. Vysvetlením ponuky nemôže dôjsť k jej zmene. Za zmenu ponuky sa nepovažuje odstránenie zrejmých chýb v písaní a počítaní.
50. Podľa § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia ponuku, ak uchádzačom predložené vysvetlenie ponuky nie je svojím obsahom v súlade s požiadavkou podľa odseku 1 tohto zákona.
51. Podľa § 53 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní komisia vyhodnocuje ponuky, ktoré neboli vylúčené, podľa kritérií určených v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v oznámení o koncesii, v oznámení použitom ako výzva na súťaž alebo v súťažných podkladoch, ktoré sú nediskriminačné a podporujú hospodársku súťaž.
52. Podľa § 66 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ môže rozhodnúť, že vyhodnotenie splnenia podmienok účasti podľa § 40 sa uskutoční po vyhodnotení ponúk podľa § 53. Ak verejný obstarávateľ nepoužije elektronickú aukciu, môže rozhodnúť, že vyhodnotenie splnenia podmienok účasti a vyhodnotenie ponúk z hľadiska splnenia požiadaviek na predmet zákazky sa uskutoční po vyhodnotení ponúk na základe kritérií na vyhodnotenie ponúk.

Právne posúdenie námietok navrhovateľa úradom

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

53. K námietkam navrhovateľa týkajúcim sa vylúčenia jeho ponuky z predmetnej verejnej súťaže z dôvodu podľa § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní, a to konkrétne, že uchádzačom predložené vysvetlenie ponuky nie je svojím obsahom v súlade s požiadavkou podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní úrad uvádza, že kontrolovaný v čase po predložení ponuky navrhovateľom požiadal navrhovateľa o vysvetlenie jeho ponuky (bod 43 tohto rozhodnutia). Úrad uvádza, že kontrolovaný požadoval v zmysle § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, **aby navrhovateľ jednoznačne a podrobne vysvetlil spôsob a technickú realizáciu predmetu zákazky/zmluvy pre verejného obstarávateľa, a tiež aby navrhovateľ predložil aj dôkazy o spôsobe realizácie predmetu zákazky v súlade s opisom predmetu zákazky (napr. vzor stravej poukážky v tlačenej papierovej formy v podobe ceniny s ochrannými prvkami).**

54. Navrhovateľ vo svojej odpovedi na vyššie uvedenú žiadosť kontrolovaného uviedol, že jeho ponuka spĺňa všetky požiadavky na predmet zákazky stanovené kontrolovaným, a teda že je aj v súlade so všetkými podmienkami, ktoré kontrolovaný vo svojich súťažných podkladoch, v rámci predmetnej verejnej súťaže určil. Navrhovateľ zároveň vo svojej odpovedi upozornil kontrolovaného, že nie je v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, aby vyžadoval požiadavky na predmet zákazky nad rámec toho, čo je uvedené v súťažných podkladoch kontrolovaného, nakoľko z predmetných súťažných podkladov podľa slov navrhovateľa nevyplýva požiadavka pre uvedenie dôkazov o spôsobe realizácie predmetu zákazky v súlade s opisom predmetu zákazky (napr. vzoru stravnej poukážky v tlačenej papierovej formy v podobe ceniny s ochrannými prvkami) a podrobné vysvetlenie spôsobu a technickej realizácie predmetu zákazky/zmluvy (bod 44 tohto rozhodnutia). Úrad dodáva, že ako je zrejmé z dokumentácie kontrolovaného, kontrolovaný vylúčil ponuku navrhovateľa z predmetnej verejnej súťaže z dôvodu podľa § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní, a to že uchádzačom predložené vysvetlenie ponuky nie je svojím obsahom v súlade s požiadavkou podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, konkrétne, že verejný obstarávateľ považuje odôvodnenie neposkytnutia vysvetlenia navrhovateľom, v nadväznosti na žiadosť o vysvetlenie podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, ako excesívne vybočenie z princípov, vykazujúce až prvok svojvôle, ktorý naznačuje špekulatívne využívanie revízných postupov a umelé predlžovanie procesov verejného obstarávania napriek tomu, že v danej veci existuje ustálená rozhodovacia prax úradu a Rady úradu, ako aj judikatúra príslušných súdov, pričom kontrolovaný považuje uvedené skutočnosti zo strany navrhovateľa ako dostatočné a objektívne dôvody pre existenciu pochybností poskytovať predmet zákazky/zmluvy (bod 45 tohto rozhodnutia).
55. Úrad má za to, že **predmet zákazky musí byť v zmysle § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní opísaný jednoznačne, úplne a nestranne, pričom súťažné podklady sú písomné, grafické alebo iné podklady obsahujúce podrobné vymedzenie predmetu zákazky.** V súťažných podkladoch sa uvedú všetky okolnosti, ktoré budú dôležité na plnenie zmluvy a na vypracovanie ponuky (bod 48 tohto rozhodnutia).
56. Úrad k vyššie uvedenému uvádza, že verejný obstarávateľ má v súťažných podkladoch konkretizovať všetky svoje požiadavky týkajúce sa predmetu zákazky, súťažné podklady tiež majú obsahovať všetky okolnosti, ktoré budú dôležité na plnenie zmluvy, ako aj na vypracovanie ponuky. Spracovaniu súťažných podkladov by mal verejný obstarávateľ venovať dostatočnú pozornosť, pretože kvalitne a úplne spracované súťažné podklady sú jednou zo základných podmienok na to, aby uchádzačmi predložené ponuky boli v súlade s jeho očakávaniami. **Za správnosť a úplnosť súťažných podkladov zodpovedá verejný obstarávateľ, ktorý disponuje dostatkom informácií o predmete zákazky a pozná svoje potreby.** Súťažné podklady majú zároveň obsahovať dostatok informácií o predmete zákazky na to, aby záujemcovia mohli vypracovať svoje ponuky v súlade s požiadavkami verejného obstarávateľa, vedeli stanoviť ponukovú cenu a v konečnom dôsledku mali aj možnosť rozhodnúť sa, či predložia ponuku v predmetnom verejnom obstarávaní alebo nie. Na zabezpečenie objektívnosti pre vypracovanie ponuky je potrebné v rámci opisu predmetu zákazky stanoviť presnú špecifikáciu predmetu zákazky. Kvalitné súťažné podklady sú základnou podmienkou na vypracovanie kvalitnej ponuky a následné uzavretie vyváženej a obojstranne výhodnej zmluvy. **Ak verejný obstarávateľ nevenuje koncipovaniu opisu predmetu zákazky dostatočnú pozornosť, môže nastať situácia, že predložená ponuka nebude odzrkadľovať reálne potreby verejného obstarávateľa.**
57. Úrad ďalej poukazuje na skutočnosť, že podľa § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ vyhodnocuje ponuky podľa toho, či spĺňajú požiadavky na predmet

zákazky. Verejný obstarávateľ však posudzuje splnenie, resp. nesplnenie, len tých požiadaviek, ktoré v súťažných podkladoch alebo v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania uviedol. **Verejný obstarávateľ nesmie pri vyhodnocovaní ponúk dodatočne určovať nové požiadavky na predmet zákazky, resp. interpretovať určené požiadavky spôsobom, ktorý nekorešponduje s ich reálnym znením a významom vyplývajúcim z opisu predmetu zákazky uvedeným v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, resp. súťažných podkladoch. Takéto konanie je možné považovať za svojvoľné, netransparentné a nepreskúmateľné, a teda v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.**

58. Úrad vo vzťahu k vyššie uvedenému poukazuje aj na § 53 zákona o verejnom obstarávaní (bod 49 tohto rozhodnutia), v zmysle ktorého je verejný obstarávateľ povinný vyhodnotiť ponuky uchádzačov v súlade s podmienkami stanovenými v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania, v súťažných podkladoch a ďalších dokumentoch, ktoré kontrolovaný poskytol uchádzačom v lehote na predkladanie ponúk, čo platí aj vo vzťahu ku kritériám na vyhodnotenie ponúk. Verejný obstarávateľ je zároveň povinný pri vyhodnocovaní ponúk dodržiavať princípy verejného obstarávania uvedené v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Znamená to, že verejný obstarávateľ má pri vyhodnocovaní ponúk pristupovať ku všetkým uchádzačom rovnako, transparentne a nediskriminačne. Zároveň úrad poukazuje na inštitút vysvetlenia ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý slúži na odstránenie, resp. objasnenie nezrovnalostí alebo nejasností v informáciách alebo dôkazoch poskytnutých uchádzačmi, pričom však platí, že vysvetlením ponuky nesmie dôjsť k zmene ponuky, za ktorú sa nepovažuje odstránenie zrejmých chýb v písaní alebo počítaní. Úrad má za to, že inštitút vysvetlenia ponuky je odrazom princípov verejného obstarávania, najmä princípu transparentnosti a rovnakého zaobchádzania, pretože jeho účelom je získať jasné, preskúmateľné a jednoznačné informácie a dôkazy poskytnuté uchádzačmi, tak aby verejný obstarávateľ mohol bez akýchkoľvek pochybností riadne vyhodnotiť všetky uchádzačmi predložené ponuky. Využitie predmetného inštitútu je opodstatnené aj vzhľadom na potrebu zabezpečenia princípu hospodárnosti a efektívnosti verejného obstarávania, ktorý predpokladá získanie najlacnejšej ponuky, resp. ekonomicky najvýhodnejšej ponuky, teda zabezpečenie toho, aby sa verejné prostriedky vynakladali čo najhospodárnejšie a aby nedochádzalo k vylúčeniu uchádzačov z dôvodov, ktoré je možné vysvetlením jednoducho odstrániť.
59. V uvedenej súvislosti je potrebné poukázať na rozhodovaciu prax Súdneho dvora Európskej únie, ktorý konštatoval, že podľa zásady proporcionality akty inštitúcií nesmú prekračovať hranice toho, čo je vhodné a potrebné na dosiahnutie sledovaných cieľov, čo znamená, že v prípade, ak existuje voľba medzi viacerými primeranými opatreniami, je potrebné použiť opatrenie, ktoré je najmenej obmedzujúce, a že spôsobené ťažkosti nesmú byť neprimerané vo vzťahu k sledovaným cieľom (Antwerpse Bouwwerken, T-195/08, 10.12.2009, bod 55; Adia interim, T-19/95, 8.5.1996, Zb. s. II 321, bod 57; National Farmers' Union, C-157/96, 5.5.1998, Zb. s. I 2211, bod 60). Táto zásada verejnému obstarávateľovi ukladá, aby v prípade, ak sa stretne s nejasnou ponukou a žiadosť o spresnenie obsahu uvedenej ponuky by bola schopná zabezpečiť právnu istotu rovnako ako okamžité zamietnutie dotknutej ponuky, aby sa skôr rozhodol požiadať dotknutého uchádzača o spresnenia, akoby mal čisto a jednoducho zamietnuť jeho ponuku (Antwerpse Bouwwerken, T-195/08, 10.12.2009, bod 55; Adia interim, T-19/95, 8.5.1996, Zb. s. II-321, bod 57; Tideland Signal, T-211/02, 27.9.2002, Zb. s. II 3781, bod 43). Súdny dvor Európskej únie ďalej v predmetnom rozhodnutí (Antwerpse Bouwwerken, T-195/08, 10.12.2009, bod 56) dopĺňa, že uvedený postup je na mieste aplikovať v prípade, keď je znenie ponuky formulované nejasne, a okolnosti prípadu, o ktorých komisia vie, naznačujú, že táto nejasnosť by sa pravdepodobne mohla jednoducho vysvetliť a mohla by byť jednoducho odstránená. V takom prípade je v zásade v rozpore so zásadou riadnej správy vecí

verejných, aby komisia zamietla túto ponuku bez toho, aby využila svoju možnosť požiadať o vysvetlenie. Ak by sa za takýchto okolností komisii priznala absolútna diskrečná právomoc, bolo by to v rozpore so zásadou rovnosti zaobchádzania. S vyššie uvedenými závermi Súdneho dvora Európskej únie sa stotožnil aj Najvyšší súd Slovenskej republiky v rozhodnutí sp. zn. 3 Sžf/116/2009 z 10. októbra 2012, ktorý na ich základe konštatoval, že ponuku uchádzačov, ktorá je nepresná alebo nejasná a ktorá zároveň nie je v súlade s technickými požiadavkami a špecifikáciami uvedenými v súťažných podkladoch **je možné vylúčiť z verejného obstarávania v zásade až vtedy, ak v žiadosti verejného obstarávateľa o vysvetlenie ponuky uchádzača je i otázka smerujúca k vyjasneniu a vysvetleniu ponuky. Verejný obstarávateľ nemôže vylúčiť predloženú ponuku z dôvodu nedostatku jasnosti takého aspektu, ktorý nebol predmetom žiadosti o vysvetlenie ponuky.**

60. V nadväznosti na uvedené úrad vo vzťahu k žiadosti o vysvetlenie ponuky zo dňa 26. 8. 2020, ktorú kontrolovaný adresoval navrhovateľovi, považuje za potrebné poznamenať, že v zásade nepopiera právo komisie na vyhodnotenie ponúk zriadenej kontrolovaným požiadať uchádzača o vysvetlenie v súlade s § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní (bod 43 tohto rozhodnutia), práve naopak úrad má za to, že **využitie inštitútu podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní je na mieste, ak komisia na vyhodnotenie ponúk zriadená kontrolovaným má pochybnosti o splnení vyhodnocovaných podmienok a požiadaviek na predmet zákazky, ktoré je možné práve týmto vysvetlením odstrániť, avšak v takomto prípade musí verejný obstarávateľ postupovať podľa pravidiel, ktoré v súvislosti s vyhodnotením splnenia požiadaviek na predmet zákazky/ponúk určil.** V takomto prípade tak musí byť zo žiadosti o vysvetlenie zrejmé, vo vzťahu k akým nezrovnalostiam alebo nejasnostiam identifikovaným v ponuke uchádzača sa vysvetlenie požaduje. V opačnom prípade sa tak takáto žiadosť komisie na vyhodnotenie ponúk môže javiť ako neodôvodnená alebo nepodložená. Kontrolovanému zároveň prináleží predovšetkým zabezpečiť, aby žiadosť o objasnenie ponuky neviedla k tomu, že dotknutý uchádzač predloží dokumenty, ktoré by sa v skutočnosti mohli javiť ako nová ponuka. Pri výkone voľnej úvahy, ktorá je mu priznaná pri možnosti žiadať od uchádzačov objasnenie ich ponuky, musí zaobchádzať s uchádzačmi rovnako a tak, aby na konci výberového konania a vzhľadom na jeho výsledok nevznikol dojem, že žiadosť o objasnenie neoprávnene zvýhodnila alebo znevýhodnila uchádzača alebo uchádzačov, ktorým bola táto žiadosť adresovaná. V opačnom prípade sa tak takáto žiadosť komisie na vyhodnotenie ponúk môže javiť ako neodôvodnená alebo nepodložená.¹

61. Úrad v tejto súvislosti zároveň poukazuje okrem iného na kapitolu B.1 „Opis predmetu zákazky“, konkrétne na body 2, 10 a 12 súťažných podkladov kontrolovaného (body 39, 40 a 41 tohto rozhodnutia), v ktorých **kontrolovaný síce uviedol čo v rámci plnenia predmetu zákazky (zabezpečenie stravných lístkov), t. j. špecifikácie tlačenej stravovacej poukážky požaduje, avšak neuvedol, že je potrebné predložiť aj dôkazy o spôsobe realizácie predmetu zákazky, ako napr. vzor takejto stravovacej poukážky v papierovej podobe (forme) ako ceniny s ochrannými prvkami, vrátane podrobného vysvetlenia spôsobu a technickej realizácie predmetu zákazky/zmluvy.** Úrad má teda za to, že z obsahu oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania/súťažných podkladov nevyplýva, že jednotliví uchádzači mali predložiť vo svojich ponukách dôkazy o spôsobe realizácie predmetu zákazky v súlade s opisom predmetu zákazky (napr. vzor stravej poukážky v tlačenej papierovej forme v podobe ceniny s ochrannými prvkami), resp. podrobné vysvetlenie spôsobu a technickej realizácie predmetu zákazky/zmluvy pre verejného obstarávateľa.

¹ Metodické usmernenie úradu č. 13590-5000/2020 zo 7. 10. 2020. Dostupné na webovom sídle úradu: [Metodické usmernenia – zákon č. 343/2015 Z. z. - Úrad pre verejné obstarávanie \(gov.sk\)](#)

62. Na základe uvedeného má úrad za to, že **požiadavka kontrolovaného v zmysle § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní** na predloženie dôkazov o spôsobe realizácie predmetu zákazky, za ktorý kontrolovaný považoval napr. vzor stravnej poukážky v tlačenej papierovej forme v podobe ceniny s ochrannými prvkami, vrátane podrobného vysvetlenia spôsobu a technickej realizácie predmetu zákazky/zmluvy, **je nad rámec požiadaviek na predmet zákazky stanovených v súťažných podkladoch, a toto konanie kontrolovaného teda možno podľa názoru úradu kvalifikovať ako konanie, ktoré je v rozpore s ustanovením § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a to najmä v rozpore s princípom transparentnosti.** Takéto konanie kontrolovaného totiž nemá oporu v zákone o verejnom obstarávaní, pretože uchádzač bol prostredníctvom žiadosti o vysvetlenie požiadaný o predloženie dôkazov, ktoré kontrolovaný vo svojich súťažných podkladoch nešpecifikoval takým spôsobom, aby ich bol uchádzač povinný predložiť vo svojej ponuke/vo vysvetlení ponuky. Úrad má za to, že ak kontrolovaný chcel, aby v ponuke uchádzači predkladali aj reálne dôkazy, ktorými by preukazovali splnenie požadovaného spôsobu realizácie predmetu zákazky (napr. vzor stravnej poukážky v tlačenej papierovej forme v podobe ceniny s ochrannými prvkami ako sám kontrolovaný v žiadosti o vysvetlenie ponuky uviedol), mal si túto svoju požiadavku týkajúcu sa predmetu zákazky vo svojich súťažných podkladoch/oznámení o vyhlásení verejného obstarávania jednoznačne zadefinovať.
63. Úrad má po preskúmaní dokumentácie kontrolovaného a s poukazom na bod 42 rozhodnutia) za to, že nakoľko kontrolovaný vo svojich súťažných podkladoch/oznámení o vyhlásení verejného obstarávania jednoznačne nestanovil, aby uchádzači vo svojej ponuke predkladali aj reálne dôkazy, ktorými by preukazovali splnenie požadovaného spôsobu realizácie predmetu zákazky (napr. vzor stravnej poukážky v tlačenej papierovej forme v podobe ceniny s ochrannými prvkami), vrátane podrobného vysvetlenia spôsobu a technickej realizácie predmetu zákazky/zmluvy, a teda spôsob, akým majú uchádzači splnenie požiadaviek na predmet zákazky preukázať, v tejto súvislosti **navrhovateľ pri predkladaní svojej ponuky postupoval v súlade so súťažnými podkladmi.** Úrad pre úplnosť s poukazom na bod 13 tohto rozhodnutia dodáva, že navrhovateľ vo svojej ponuke okrem informácií/dokumentov požadovaných verejným obstarávateľom (Návrh zmluvy na dodanie predmetu zákazky/zmluvy s cenou za predmet zákazky spracovaný podľa Kapitoly B.3 – Obchodné podmienky, vrátane príloh ku zmluve a dokument označený ako „Vyhlásenie o súhlase s podmienkami, o pravdivosti údajov uvedených v ponuke, o predložení len jednej ponuky a o poskytnutí súhlasu k spracovaniu údajov v súlade so zákonom o ochrane osobných údajov a k poskytnutiu ponuky v súlade s § 64 ods. 1 ZVO“ tvoriaci prílohu č. 3 súťažných podkladov) na preukázanie splnenia požiadaviek na predmet zákazky predložil aj ďalší dokument, konkrétne dokument s názvom „13_Čestné vyhlásenie o súhlase s podmienkami verejnej súťaže“, v ktorom uviedol, že cit.: „*v plnej miere súhlasí s podmienkami tejto verejnej súťaže s názvom: „Zabezpečenie stravných lístkov“, ktorá bola vyhlásená verejným obstarávateľom Okresný súd Skalica (...);*“, a tiež že, cit.: „*je schopný zabezpečiť splnenie všetkých požiadaviek na predmet zákazky v rámci Súťaže.*“.
64. Úrad konštatuje, že nedoloženie dôkazov o spôsobe realizácie zákazky, a to napr. vo forme vzorky stravnej poukážky v tlačenej papierovej forme v podobe ceniny s ochrannými prvkami, vrátane podrobného vysvetlenia spôsobu a technickej realizácie predmetu zákazky/zmluvy požadovaných v rámci žiadosti o vysvetlenie ponuky, nemôže predstavovať dôvod na vylúčenie ponuky navrhovateľa podľa § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko táto požiadavka kontrolovaného nevyplýva zo súťažných podkladov, a teda jej vyžadovanie v rámci žiadosti o vysvetlenie ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní bolo nad rámec požiadaviek kontrolovaného

uvedených v súťažných podkladoch kontrolovaného. Úrad zároveň konštatuje, že kontrolovaný postupoval v rozpore s § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní, keď navrhovateľa z procesu predmetnej verejnej súťaže vylúčil, nakoľko kontrolovaný je povinný posudzovať splnenie požiadaviek na predmet zákazky v súlade s § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. To znamená, že kontrolovaný je povinný posudzovať splnenie konkrétnej požiadavky na predmet zákazky v súlade s tým, ako si ju určil (zadefinoval) v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania a v súťažných podkladoch. Kontrolovaný tak nemohol založiť vylúčenie navrhovateľa z predmetnej verejnej súťaže na dôvode podľa § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní, teda z dôvodu, že navrhovateľom predložené vysvetlenie ponuky nie je svojim obsahom v súlade s požiadavkou podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, ak požiadavka formulovaná v žiadosti kontrolovaného nemala oporu v súťažných podkladoch.

65. Na základe uvedených skutočností uvedených v bodoch 53 až 64 tohto rozhodnutia úrad konštatuje, že **námietky navrhovateľa sú v celom rozsahu opodstatnené**, a preto je potrebné zaradiť jeho ponuku späť do procesu verejného obstarávania a znovu ju vyhodnotiť v súlade s požiadavkami na predmet zákazky uvedenými v súťažných podkladoch.
66. Podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní ak úrad v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred uzavretím zmluvy zistí, že postupom kontrolovaného bol porušený tento zákon a porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, rozhodnutím nariadi vo vzťahu k zákazke alebo koncesii alebo ich časti odstrániť protiprávny stav.
67. Podľa § 175 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní je úrad povinný v rozhodnutí, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť všetky zistené porušenia tohto zákona, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania spolu s údajom, či zistené porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.
68. Úrad v súlade s § 175 ods. 1 písm. a) a ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní konštatuje, že **kontrolovaný postupoval v rozpore s § 53 ods. 5 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní v spojení s princípom transparentnosti podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, keď navrhovateľa z procesu predmetnej verejnej súťaže vylúčil z dôvodu nevysvetlenia/nesplnenia požiadaviek, ktoré nevyplyvali z oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania/súťažných podkladov kontrolovaného a kontrolovaný ich vyžadoval v žiadosti o vysvetlenie ponuky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní nad rámec požiadaviek na predmet zákazky stanovených v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania/súťažných podkladoch. Vo vzťahu k uvedenému úrad považuje konanie kontrolovaného za odporujúce princípu hospodárnosti a efektívnosti verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, keďže kontrolovaný tým, že vylúčil navrhovateľa z predmetnej verejnej súťaže sa tým mohol potenciálne pripraviť o možnosť získať potenciálne najlacnejšiu ponuku, resp. ekonomicky najvýhodnejšiu ponuku. Je nepochybné, že uvedeným postupom kontrolovaného došlo k obmedzeniu hospodárskej súťaže, nakoľko po uplatnení inštitútu vysvetlenia ponúk, v ktorom kontrolovaný vyžadoval skutočnosti nad rámec požiadaviek na predmet zákazky uvedených v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania/súťažných podkladoch, došlo k vylúčeniu ponuky navrhovateľa. Vzhľadom na uvedené je úrad povinný postupovať v súlade s § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, a teda nariadiť zrušenie všetkých úkonov kontrolovaného súvisiacich s vyhodnotením splnenia požiadaviek na predmet zákazky vrátane vylúčenia ponuky uchádzača a opätovné vyhodnotenie ponuky uchádzača z hľadiska splnenia požiadaviek na predmet zákazky uvedených v súťažných podkladoch.**

69. Uvedené porušenia zákona o verejnom obstarávaní mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, nakoľko v tejto fáze verejného obstarávania nie je možné jednoznačne konštatovať, že by predmetné verejné obstarávanie smerovalo k výberu takého zmluvného partnera, ktorý by vzišiel zo zákazky zadávanej v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní. Na základe uvedeného úrad pristúpil k rozhodnutiu nariadiť odstránenie protiprávneho stavu podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v zmysle výroku tohto rozhodnutia, pretože s poukázaním na úradom konštatované porušenia zákona o verejnom obstarávaní, nemožno jednoznačne vysloviť záver, že by predmetný postup zadávania zákazky nevykazoval znaky porušenia tohto zákona bez vplyvu na výsledok verejného obstarávania.
70. Podľa § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní úrad je povinný v odôvodnení rozhodnutia, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto zákona.
71. Úrad v zmysle ustanovenia § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že kontrolovaný má v budúcnosti venovať zvýšenú pozornosť dodržiavaniu všetkých princípov verejného obstarávania, a to v celom procese postupu zadávania zákazky. Aby sa kontrolovaný v budúcnosti vyhol zistenému nezákonnému konaniu, ako návod pre kontrolovaného ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti postupovať a predísť uvedeným porušeniam zákona o verejnom obstarávaní, úrad uvádza, že je potrebné, aby kontrolovaný vyhodnocoval splnenie požiadaviek na predmet zákazky podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní v súlade s požiadavkami, ktoré si stanovil v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania/súťažných podkladoch a nepožadoval prostredníctvom žiadostí o vysvetlenie ponuky od uchádzačov predkladanie dokladov a deklarovanie takých skutočností, ktoré nevyplývajú z oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania/ súťažných podkladov, a ktoré teda uchádzači nemohli dopredu predvídať. Kontrolovaný by mal dostatočne overiť sporné skutočnosti a s určitosťou vedieť preukázať naplnenie zákonných znakov pre vylúčenie ponuky uchádzača, pretože vylúčenie predstavuje najtvrdší zásah do práv uchádzača, ku ktorému má kontrolovaný pristúpiť až po dôkladnom zhodnotení a preskúmaní všetkých skutočností. Podľa úradu je potrebné, aby kontrolovaný v prípade identifikovania nejasností a nezrovnalostí v ponuke uchádzača uplatnil inštitút vysvetlenia a/alebo doplnenia predložených dokladov, avšak takáto žiadosť o vysvetlenie/doplnenie predložených dokladov nesmie byť formulovaná všeobecne, ale musí byť konkrétna a zrozumiteľná, teda aby z nej bolo zrejmé čo kontrolovaný požaduje vysvetliť/doplniť a zároveň musí obsahovať aj úvahy a závery kontrolovaného, ktoré ho viedli k využitiu inštitútu vysvetlenia/doplnenia predložených dokladov. Na tento účel by mal kontrolovaný využiť všetky možnosti na preskúmanie skutočností, či uchádzač posudzované požiadavky na predmet zákazky splnil alebo nesplnil a vylúčiť ho až po preverení všetkých skutočností a po utvrdení sa, že požiadavky na predmet zákazky neboli splnené. V takom prípade by mal kontrolovaný v súlade s princípom transparentnosti uviesť konkrétne dôvody, na základe ktorých sa rozhodol pristúpiť k vylúčeniu uchádzača.
72. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.
73. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom, záujemcom a účastníkom.

Kaucia

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

Poučenie:

Proti tomuto rozhodnutiu môže podľa § 177 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov účastník konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného a osoba podľa § 175 ods. 11 tohto zákona podať odvolanie. 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 je toto rozhodnutie úradu právoplatné márnym uplynutím lehoty na podanie odvolania alebo dňom doručenia rozhodnutia Rady úradu podľa § 177 ods. 10 alebo ods. 12 účastníkom konania a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Ak sa osoby podľa § 177 ods. 1 tohto zákona vzdajú odvolania alebo vezmú svoje odvolanie späť, toto rozhodnutie nadobudne právoplatnosť dňom doručenia vzdania sa alebo späťvzatia odvolania úradu.

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

1. XX – navrhovateľ
2. Okresný súd Skalica, Námestie slobody 15, 909 01 Skalica, IČO: 45014817– kontrolovaný
3. E&L Consulting s. r. o., Sabinovská 12, 821 02 Bratislava, IČO: 46275118 – kontaktné miesto kontrolovaného
4. XY – splnomocnený zástupca navrhovateľa

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka