

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 147 písm. c), § 167 ods. 2 písm. b), § 169 ods. 1 písm. c) 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) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov proti vylúčeniu z verejnej súťaže na predmet nadlimitnej zákazky „**Služby prevádzkovej podpory a údržby informačného systému služieb zamestnanosti**“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky**, Špitálska 4-6, 816 43 Bratislava, IČO: 00 681 156 (ďalej len „kontrolovaný“) v Úradnom vestníku Európskej únie 2023-OJS206-649963 zo dňa 25. 10. 2023 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 210/2023 zo dňa 26. 10. 2023 pod značkou 34755-MSS, vydáva toto

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

Úrad pre verejné obstarávanie podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov **nariaďuje** kontrolovanému **Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky**, Špitálska 4-6, 816 43 Bratislava, IČO: 00 681 156, vo verejnom obstarávaní na predmet nadlimitnej zákazky „**Služby prevádzkovej podpory a údržby informačného systému služieb zamestnanosti**“ vyhlásenej v Úradnom vestníku Európskej únie 2023-OJS206-649963 zo dňa 25. 10. 2023 a vo Vestníku verejného obstarávania č. 210/2023 zo dňa 26. 10. 2023 pod značkou 34755-MSS **odstrániť protiprávny stav, a to konkrétne zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení navrhovateľa** označené ako „Oznámenie o vylúčení uchádzača“ zo dňa 08. 03. 2024, zaradiť navrhovateľa späť do procesu verejného obstarávania a opätovne u navrhovateľa vyhodnotiť splnenie podmienok účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, a to do **60 dní** odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ dňa 18. 03. 2024 doručil Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) námietky v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu¹ 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. Kontrolovanému boli námietky navrhovateľa doručené toho istého dňa v elektronickej podobe funkcionalitou informačného systému, prostredníctvom ktorého sa predmetné verejné obstarávanie realizuje, t. j. prostredníctvom informačného systému elektronickej platformy verejného obstarávania (ďalej len „IS EPVO“).
2. Úrad uvádza, že námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému v lehote podľa § 170 ods. 4 a v podobe podľa § 170 ods. 9 a obsahujú všetky náležitosti podľa

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

§ 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 predložil ponuku dňa 11. 12. 2023 o 08:35:29 hod. V danom prípade má úrad za to, že navrhovateľ preukázal aktívnu vecnú legitimáciu na podanie námietok.

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 na druhý pracovný deň nasledujúci po doručení námietok v lehote podľa § 170 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní. Za každú skutočnosť, proti ktorej námietky podľa § 170 ods. 3 smerujú, sa skladá samostatná kaucia.
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).
5. Z § 172 ods. 2 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že navrhovateľ bol v danom prípade povinný s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu vo výške 5 636,11 EUR.
6. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 18. 03. 2024 kauciu vo výške 5 637,- EUR. To znamená, že navrhovateľ v danom prípade uhradil za podanie námietok kauciu vo vyššej sume (o 0,89 Eur viac) ako je stanovená v zmysle § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.
7. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.

Námietky navrhovateľa

8. Námietky navrhovateľa smerujú proti rozhodnutiu kontrolovaného o vylúčení navrhovateľa z predmetnej verejnej súťaže, nakoľko toto rozhodnutie navrhovateľ považuje za nezákonné a domnieva sa, že vychádza z nesprávneho, nedôkladného posúdenia skutkového stavu veci. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný v dokumente označenom ako „Oznámenie o vylúčení uchádzača“ zo dňa 08. 03. 2024 (ďalej len „Oznámenie o vylúčení“) uviedol, že navrhovateľ nepreukázal splnenie podmienok účasti týkajúcich sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, čím nesplnil podmienky účasti a bol vylúčený v zmysle § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ následne cituje znenie kontrolovaným zadefinovanej podmienky účasti.
9. Navrhovateľ uvádza, že za účelom preukázania splnenia minimálnych štandardov kladených na predmetnú podmienku účasti predložil .pdf dokument označený ako „02 Zoznam Referencie ... MPSVR ISSZ doplnenie“ (v znení upravenom na základe vysvetľovania) (ďalej len „Zoznam poskytnutých služieb“), v ktorom uviedol 5 referencií/zákaziek, cit.:

*„(...) 1. (...) (vedúci člen konzorcia); (...) (subdodávateľ konzorcia v 1. rade)
- v rámci projektu: (...)“*

- pre koncového zákazníka/objednávateľa: (...);
- v hodnote navrhovateľom poskytovaných servisných služieb (vyčíslenie hodnoty poskytnutých služieb za obdobie od 01.04.2020 do 25.10.2023): viac ako 2 089 000,00 EUR bez DPH (ďalej len „Referencia č. 1)

Referenciu č. 1 použil navrhovateľ na preukázanie splnenia podmienky účasti zadefinovanej v bode a) (vyššie), nakoľko táto zákazka/projekt spĺňa kontrolovaným zadefinované parametre, t.j. technická podpora a údržba sa týkala informačných systémov (...) pre min. 1 700 súčasne pracujúcich používateľov (konkurenčných používateľov) s vlastným prístupom, zároveň sú tieto informačné systémy komplexne integrované na min. Ústredný portál verejnej správy (ÚPVS), Centrálnu správu referenčných údajov (CSRÚ), ekonomický systém (napr. SAP), v hodnote viac ako 2 000 000 EUR bez DPH.

2. (...)

- v rámci projektu: (...);
- pre koncového zákazníka/objednávateľa (...);
- v hodnote navrhovateľom poskytovaných servisných služieb (vyčíslenie hodnoty poskytnutých služieb za obdobie od 01.04.2020 do 25.10.2023): viac ako 200 000,00 EUR bez DPH (ďalej len „Referencia č. 2).

3. (...)

- v rámci projektu: (...);
- pre koncového zákazníka/objednávateľa (...);
- v hodnote navrhovateľom poskytovaných služieb podpory a rozvoja (vyčíslenie hodnoty poskytnutých služieb za obdobie od 01.04.2020 do 25.10.2023): viac ako 600 000,00 EUR bez DPH (ďalej len „Referencia č. 3).

Referenciu č. 3 použil navrhovateľ na preukázanie splnenia podmienky účasti zadefinovanej v bode b) (vyššie), nakoľko táto zákazka/projekt spĺňa kontrolovaným zadefinované parametre, t.j. poskytnutie služieb aplikačného rozvoja ... v hodnote viac ako 500 000 EUR bez DPH.

4. (...)

- v rámci projektu: (...);
- v hodnote navrhovateľom poskytovaných servisných služieb podpory a rozvoja (vyčíslenie hodnoty poskytnutých služieb za obdobie od 02.10.2020 do 25.10.2023): viac ako 100 000,00 EUR bez DPH (ďalej len „Referencia č. 4).

5. (...)

- v rámci projektu: (...);
- pre koncového zákazníka/objednávateľa (...);
- v hodnote navrhovateľom poskytovaných služieb podpory a rozvoja (vyčíslenie hodnoty poskytnutých služieb za obdobie od 20.04.2022 – 31.12.2022): viac ako 520 000,00 EUR bez DPH (ďalej len „Referencia č. 5).

Referenciu č. 5 použil navrhovateľ taktiež na preukázanie splnenia podmienky účasti zadefinovanej v bode b) (vyššie), nakoľko táto zákazka/projekt spĺňa kontrolovaným zadefinované parametre, t. j. poskytnutie služieb aplikačného rozvoja (...) v hodnote viac ako 500 000 EUR bez DPH. (...)“

10. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný požiadal o objasnenie nejasností, ktoré identifikoval v dokladoch predložených navrhovateľom za účelom preukázania splnenia podmienok účasti týkajúcich sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 zákona o verejnom obstarávaní, pričom mu adresoval celkom tri žiadosti o vysvetlenie. Navrhovateľ sa domnieva, že po prvom vysvetlení zjavne odstránil niektoré nejasnosti/otázky kontrolovaného ohľadom expertov, zmlúv o spolupráci s inými osobami podľa § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní a jednotných európskych dokumentov (tieto skutočnosti nie sú predmetom námietok), nakoľko ďalšie vysvetľovanie dokladov (druhá a tretia žiadosť o vysvetlenie) sa týkalo

preukázania splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.

11. Navrhovateľ ďalej poukazuje na to, že kontrolovaný požiadal dňa 08. 02. 2024 aj odberateľov/objednávateľov uvedených v Zozname poskytnutých služieb o poskytnutie informácií, v súvislosti s Referenciami č. 1 až č. 5, a to informácií o druhu poskytnutých služieb v rámci toho-ktorého projektu, o hodnote plnenia v uvedenom rozhodnom období, o kvalite poskytovaných služieb a o prípadnom predčasnom ukončení zmluvy. Navrhovateľ uvádza, že oslovení odberatelia/objednávatelia v stanovenej lehote (do 16. 02. 2024) odpovedali a potvrdili pravdivosť informácií uvedených v Zozname poskytnutých služieb (navrhovateľ kópiou odpovedí disponuje, pričom ju predložil úradu ako prílohu predmetných námietok).
12. Navrhovateľ má za to, že na preukázanie splnenia minimálnej úrovne štandardov podmienky účasti určenej kontrolovaným podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní navrhovateľom, v tejto verejnej súťaži je podľa jeho názoru rozhodné, zaoberať sa najmä vyhodnotením/overením údajov uvedených v Referencii č. 1, Referencii č. 3 a Referencii č. 5.
13. V súvislosti s Referenciou č. 1 a Referenciou č. 3 navrhovateľ poukazuje na odpoveď, resp. potvrdenie odberateľa, t. j. (...), ktorý v odpovedi na emailovú žiadosť kontrolovaného uviedol, že navrhovateľ poskytoval v rozhodnom období služby technickej podpory a údržby (...) (Referencia č. 1) a služby podpory a rozvoja (...) (Referencia č. 3), pričom za dané obdobie poskytol v súvislosti s (...) (Referencia č.1) plnenie v celkovej hodnote viac ako 2 400 000,- EUR bez DPH a (...) (Referencia č. 3) plnenie v celkovej hodnote viac ako 800 000,- EUR bez DPH. Odberateľ taktiež uviedol, že plnenie poskytované navrhovateľom bolo poskytnuté v požadovanej kvalite a podľa rozsahu zmluvy, k predčasnému ukončeniu zmluvy nedošlo. V nadväznosti na uvedené odpovede odberateľa (...) v súvislosti s Referenciou č. 1 a Referenciou č. 3 navrhovateľ konštatuje, že z nich vyplýva jednoznačné potvrdenie pravdivosti navrhovateľom uvedených informácií (o hodnote/rozsahu a predmetu/obsahu plnenia) v Zozname poskytovaných služieb, čím malo byť kontrolovanému preukázané splnenie minimálnej úrovne štandardov podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní (aj bodu a) a bodu b)) v tejto verejnej súťaži.
14. Navrhovateľ poukazuje na Oznámenie o vylúčení, v ktorom kontrolovaný uviedol, cit.: „(...) komisia konštatovala nedostatočnú vierohodnosť a relevantnosť informácií uvedených v Zozname vzhľadom na zmätočné spracovanie informácií pri uvedených referenciách a z dôvodu pochybností o vierohodnom deklarovaní skutočného plnenia daných zákaziek (...)“ a uvádza, že mu nie je jasný dôvod pochybností komisie kontrolovaného o vierohodnosti a relevantnosti informácií uvedených v Zozname poskytnutých služieb, keďže po prvom vysvetlení kontrolovaný disponoval Zoznamom poskytnutých služieb, ktorý obsahoval všetky požadované atribúty/informácie v zmysle súťažných podkladov (t. j. obchodný názov odberateľa, názov zákazky, stručný opis plnenia relevantného predmetu zákazky, cenu plnenia v EUR bez DPH v rozhodnom období, lehotu plnenia, podpis štatutárnych zástupcov navrhovateľa) ako aj potvrdeniami od jednotlivých odberateľov o pravdivosti a relevantnosti navrhovateľom poskytnutých informácií (najmä potvrdenia v súvislosti s Referenciou č. 1, č. 3 a č. 5, ktoré sú zásadné pre preukázanie splnenia minimálnych štandardov podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní).
15. Navrhovateľ uvádza, že kontrolovaný spochybnil navrhovateľom, ako aj odberateľom deklarované plnenie a opätovne i opakovane listom označeným ako „Žiadosť o vysvetlenie /

doplnenie predložených dokladov II.“ zo dňa 23. 02. 2023 (ďalej len „Žiadosť č. 2“) a „Žiadosť o vysvetlenie / doplnenie predložených dokladov III.“ zo dňa 04. 03. 2024 (ďalej len „Žiadosť č. 3“) požiadal o vysvetlenie/doplnenie dokladov v súvislosti s vyhodnotením predmetnej podmienky účasti, pričom požiadal o poskytnutie ďalších relevantných dôkazov (faktúry, dodacie listy) pre Referencie č. 1, č. 2 a č. 3 s cieľom preukázania skutočného spolupodieľania sa na plnení zmlúv zo Zoznamu poskytnutých služieb.

16. Navrhovateľ uvádza, že na preukázanie splnenia dielčej časti predmetnej podmienky účasti zadefinovanej kontrolovaným v bode b) predložil až 2 referencie (konkrétne Referenciu č. 3 a Referenciu č. 5), pričom keďže sa kontrolovaný v procese vysvetľovania ponuky nezaoberal Referenciou č. 5 realizovanou pre (...), navrhovateľ považuje podmienku účasti podľa požiadaviek uvedených v bode b) za splnenú, a teda ďalšie vyhodnocovanie by sa malo týkať len preukázania splnenia podmienky účasti zadefinovanej kontrolovaným v bode a), teda vyhodnocovania Referencie č. 1.
17. V súvislosti so Žiadosťou č. 2 navrhovateľ uvádza, že kontrolovanému doručil dokument označený ako „Odpoveď zo dňa 23.02.2024 na Žiadosť o vysvetlenie ponuky pre zákazku Služby prevádzkovej podpory a údržby informačného systému služieb zamestnanosti (ISSZ) Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky“ (ďalej len „Vysvetlenie č. 2“), v ktorom predložil doplňujúce dôkazy o plnení vo forme výberu navrhovateľom fakturovaných služieb s uvedením: čísla faktúry, dátumu plnenia, dátumu daňovej povinnosti, opisu služby, menom odberateľa, celkovou sumou za poskytnutú službu v EUR bez DPH. Vzhľadom k tomu, že navrhovateľ predmetné doklady považuje za citlivé informácie, tak z pohľadu odberateľov/obchodných partnerov navrhovateľa, ako aj vzhľadom na rozsah projektov a zložitosť zmluvných vzťahov v rámci jednotlivých projektov, na požiadavku kontrolovaného odpovedal formu výberu faktúr/fakturovaných služieb.
18. Navrhovateľ ďalej poukazuje na Žiadosť č. 3, ktorou kontrolovaný požiadal o uvedenie kontaktných údajov na koncových zákazníkov jednotlivých projektov (t. j. (...)) pri Referencii č. 1 a č. 2 a (...) pri Referencii č. 3). K predmetnej požiadavke kontrolovaného navrhovateľ v dokumente označenom ako „Odpoveď zo dňa 04.03.2024 na Žiadosť o vysvetlenie ponuky pre zákazku Služby prevádzkovej podpory a údržby informačného systému služieb zamestnanosti (ISSZ) Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky“ (ďalej len „Vysvetlenie č. 3“) uviedol, že jeho odberateľom/objednávateľom sú hospodárske subjekty, pre ktoré priamo vykonáva plnenie/poskytuje dané služby v rámci Referencií č. 1 až č. 3 (t. j. ...) a len tieto subjekty môžu potvrdiť údaje uvedené v Zozname poskytnutých služieb, lebo o nich majú vedomosť. Navrhovateľ tvrdí, že koncový zákazník/odberateľ nemusí disponovať informáciou o všetkých hospodárskych subjektoch, ktoré sa podieľajú na plnení predmetu zákazky/projektu/referencie v pozícii subdodávateľov a nemá vedomosť ani o hodnote a obsahu poskytovaného plnenia navrhovateľom ako subdodávateľom v rozhodnom/sledovanom období.
19. Navrhovateľ uvádza, že okrem vyššie uvedeného, kontrolovaný Žiadosťou č. 3 požiadal navrhovateľa aj o predloženie faktúr k Referenciám č. 1, č. 2 a č. 3 v sume uvedenej v Zozname poskytnutých služieb, pričom navrhovateľ v prílohe Vysvetlenia č. 3 kontrolovanému doložil rozšírený zoznam vybraných fakturovaných služieb (tak, aby vylúčil akékoľvek pochybnosti o rozsahu (časovom aj finančnom) a skutočnosti poskytovania služieb) s uvedením: čísla faktúry (číslo daňového dokladu), dátumu vystavenia, dátumu daňovej povinnosti, menom odberateľa, celkovou sumou za poskytnutú službu v EUR bez DPH.

20. Navrhovateľ uvádza, že napriek všetkým vyššie uvedeným dôkazom zo strany navrhovateľa a potvrdeniam zo strany odberateľov/objednávateľov kontrolovaný pristúpil k jeho vylúčeniu, pričom v Oznámení o vylúčení uviedol, cit.: „(...)Vzhľadom na skutočnosť, že ste boli vyzvaný na predloženie faktúr k referenciám č. 1, č. 2 a č. 3 potvrdených štatutárnym zástupcom uchádzača, komisia dospela k záveru, že ste nepredložili doklady tak, ako verejný obstarávateľ požadoval v žiadosti o vysvetlenie / doplnenie predložených dokladov III, čím ste nevyvrátili pochybnosť komisie o Vašom spolupodieľaní sa pri plnení zákaziek a pochybnosť o schopnosti uchádzača plniť predmet zákazky. V zmysle vyššie uvedeného, komisia zriadená na vyhodnotenie ponúk konštatovala nesplnenie uvedenej podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) ZVO (...)“
21. Navrhovateľ uvádza, že mu nie je zrejmé, na základe čoho dospel kontrolovaný k záveru, že nespĺňa podmienku účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní napriek tomu, že kontrolovaný po prvotnom vysvetľovaní zo strany navrhovateľa disponoval s aktualizovaným Zoznamom poskytnutých služieb so všetkými potrebnými údajmi, a tiež disponoval potvrdeniami od odberateľov/objednávateľov služieb poskytnutých v rámci jednotlivých referencií zo Zoznamu poskytnutých služieb. Navrhovateľ je toho názoru, že nebolo potrebné zisťovať ďalšie detaily plnenia v rámci Referencií č. 1 až č. 5. Celý proces vyhodnotenia navrhovateľovej ponuky zo strany kontrolovaného vyznieva účelovo a s cieľom vylúčiť uchádzača, ktorý predložil najvýhodnejšiu ponuku. Navrhovateľ je presvedčený, že kontrolovaný mal jednoznačne ozrejmiť dôvody, pre ktoré spochybňuje vierohodnosť a relevantnosť ním poskytnutých informácií uvedených v Zozname poskytnutých služieb a tiež ozrejmiť, na základe čoho dospel k záveru, že nespĺňa podmienky účasti v tejto verejnej súťaži.
22. Navrhovateľ poukazuje na znenie § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, v zmysle ktorého verejný obstarávateľ vylúči kedykoľvek počas verejného obstarávania uchádzača, ak nesplnil podmienky účasti a má za to, že predmetné ustanovenie neumožňuje verejnému obstarávateľovi vylúčiť uchádzača len na základe existencie pochybností, či spĺňa podmienky účasti (v tomto prípade podľa navrhovateľa ničím nepodložených). Navrhovateľ uvádza, že vylúčenie predstavuje najsilnejší a najprísnejší zásah do práv uchádzača a je presvedčený, že každé takéto rozhodnutie by mal kontrolovaný dôkladne zvážiť a mal by k nemu dospieť až po vyhodnotení všetkých relevantných dôkazov (svedčiacich tak v prospech, ako aj v neprospech uchádzača).
23. Navrhovateľ tvrdí, že jeho vylúčením porušil kontrolovaný najmä § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a to princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov a rovnakého zaobchádzania. Navrhovateľ má za to, že z doručeného Oznámenia o vylúčení, po preštudovaní jeho odôvodnenia, všetkých vysvetlení a vyjadrení/potvrdení odberateľov/objednávateľov, nie je možné dôjsť k jednoznačnému záveru, teda bez pochybnosti skonštatovať, že navrhovateľ nespĺňa kontrolovaným identifikované podmienky účasti. Navrhovateľ je toho názoru, že kontrolovaný neunesol dôkazné bremeno vo vzťahu k preukázaniu existencie dôvodov na vylúčenie a z tohto dôvodu považuje svoje vylúčenie za nezákonné. V závere námietok navrhovateľ poukazuje na metodické usmernenie úradu č. 3890-5000/2019, z ktorého časť cituje.
24. V petite námietok navrhovateľ na úrad apeluje, aby rozhodol podľa v súlade s § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a nariadil kontrolovanému odstrániť protiprávny stav, a to zrušiť rozhodnutie o vylúčení navrhovateľa zo dňa 08. 03. 2024, vrátiť navrhovateľa späť do procesu predmetnej verejnej súťaže a pokračovať vo vyhodnotení predložených ponúk.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok

25. 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 sa začalo dňa **18. 03. 2024**.
26. Podľa § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaný je 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; úrad neprihliada na písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dôkazy doručené kontrolovaným po uplynutí tejto lehoty.
27. Podľa § 173 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní dorúčením kompletnej dokumentácie v origináli úradu, ak ide o elektronickú komunikáciu, sa 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. Ak kontrolovaný predkladá dokumentáciu alebo jej časť v listinnej podobe, môže úradu predložiť fotokópiu tejto dokumentácie, ak zároveň písomne potvrdí, že táto dokumentácia súhlasí s originálnym vyhotovením dokumentácie. Kontrolovaný môže nahliadať do dokumentácie ním doručenej úradu. V prípadoch, keď sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného pred úradom nezačne, úrad bez zbytočného odkladu poskytnutú dokumentáciu vráti.
28. Kontrolovaný dňa 25. 03. 2024 doručil úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam navrhovateľa a zriadil úradu prístup do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu IS EPVO.
29. Úrad preskúmaním kontrolovaným sprístupnenej dokumentácia evidovanej v IS EPVO zistil, že ju nebolo možné považovať za kompletnú, a preto rozhodnutím č. 8371-6000/2024-P zo dňa 08. 04. 2024 prerušil konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok podľa § 173 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný doplnil chýbajúcu časť dokumentácie dňa 11. 04. 2024.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam

30. Úrad uvádza, že kontrolovaný v úvodnej časti svojho vyjadrenia sumarizuje niektoré základné fakty, viažuce sa k doterajšiemu priebehu verejného obstarávania, pričom v súvislosti s podanými námietkami uvádza, že po analýze opisu rozhodujúcich skutočností obsiahnutých v námietkach navrhovateľa neprehodnotil svoje rozhodnutie o vylúčení navrhovateľa z predmetného verejného obstarávania, čím nevyužil možnosť autoremedúry v intenciách § 171 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Následne kontrolovaný poukazuje na znenie podmienky účasti týkajúcej sa preukázania technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, pričom cituje celé jej znenie, ktoré určil v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania. Kontrolovaný uvádza, že v rámci posudzovania splnenia podmienok účasti identifikoval v Zozname poskytnutých služieb navrhovateľa nezrovnalosti, ktoré boli dôvodom využitia inštitútu vysvetlenia a doplnenia dokladov v zmysle § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, na základe ktorých kontrolovaný nadobudol pochybnosť o realizácii poskytovaných služieb pri Referenciách č. 1, č. 2 a č. 3.

Kontrolovaný uvádza, že v záujme dodržiavania princípov verejného obstarávania, predovšetkým princípu transparentnosti, uvedených v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní je povinný využívať inštitút vysvetlenia alebo doplnenia predložených dokladov zakotvený v § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, ak z predložených dokladov nemožno posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienky účasti, a bez využitia predmetného inštitútu by závery o vylúčení uchádzača nemuseli byť v súlade so základnými princípmi zákona o verejnom obstarávaní.

31. Kontrolovaný nadobudol pochybnosť pri posudzovaní splnenia podmienok účasti z dôvodu, že pri Referenciách č. 1, č. 2 a č. 3 navrhovateľ uviedol v Zozname poskytnutých služieb odkaz na zmluvy zverejnené v Centrálnom registri zmlúv, v ktorých samotný navrhovateľ nebol uvedený ani ako zmluvná strana uzatvárajúca zmluvy, ani ako subdodávateľ podieľajúci sa na plnení zmlúv, t. j. kontrolovaný nevedel vyhodnotiť, akým spôsobom a v akom finančnom objeme sa navrhovateľ spolupodieľal na plnení zmlúv. Kontrolovaný má za to, že služby, ktoré navrhovateľ uviedol pri Referencii č. 1 (...), pri Referencii č. 2 (...) a pri Referencii č. 3 (...), sa mali týkať informačných systémov koncových zákazníkov, ktorí by mali vedieť o participácii navrhovateľa na plnení zákazky, nakoľko ide o informačné systémy priamo koncových odberateľov (t. j. pri Referenciách č. 1 a č. 2 – (...) a pri Referencii č. 3 – (...)). Kontrolovaný opiera svoje tvrdenie o fakt, že Informačný systém služieb zamestnanosti (o ktorý ide v predmetnom postupe zadávania zákazky) je jedným z kritických informačných systémov rezortu kontrolovaného, t. j. informačný systém kategórie III, ktorý priamo podporuje základnú službu v zmysle zákona č. 69/2018 Z. z. o kybernetickej bezpečnosti a o zmene a doplnení niektorých zákonov. V prílohe č. 2 súťažných podkladov „Zmluva o poskytovaní služieb technickej podpory a rozvoja Informačného systému služieb zamestnanosti“ je uvedený Článok 17 „Využitie subdodávateľov“, v ktorom sú veľmi striktné stanovené podmienky účasti subdodávateľov na plnení zákazky a dosiahnutý nevyhnutný stupeň kybernetickej bezpečnosti informačného systému. V platných bezpečnostných politikách a štandardoch kontrolovaného je stanovená striktná požiadavka na dodávateľov/subdodávateľov. Dodávateľa/subdodávateľa sú z pohľadu významnosti dodávaných služieb a rozsahu prístupov k informačnému systému kontrolovaného zaradení do 3 bezpečnostných kategórií (kľúčoví, dôležití a bežní dodávateľa). Do kategórie I - kľúčoví dodávateľa patria dodávateľa služieb prevádzky a podpory sietí a informačné systémy kategórie III a kategórie II (v zmysle vyhlášky Národného bezpečnostného úradu č. 362/2018 Z. z.), dodávateľa bezpečnostných technológií. Ďalšou požiadavkou bezpečnostných politik je, že všetky služby subdodávateľov musia byť poskytované v zhode s podpísanou zmluvou tak, aby boli dodržané zásady bezpečnosti rozpracované v riadiacich dokumentoch bezpečnosti. Organizácie rezortu kontrolovaného musia byť o použití subdodávateľa informované. Súčasťou riadenia kybernetickej bezpečnosti a informačnej bezpečnosti v prostredí kontrolovaného v oblasti „vzťahov s tretími stranami“ sú aj riziká vyplývajúce z týchto vzťahov, ktoré je kontrolovaný ako prevádzkovateľ základnej služby povinný analyzovať.
32. Z vyššie uvedeného dôvodu považuje kontrolovaný tvrdenie navrhovateľa uvedené v námietke, cit.: „(...) *Koncový zákazník/odberateľ totiž ani nemusí disponovať s informáciou o všetkých hospodárskych subjektoch, ktoré sa podieľajú na plnení predmetu zákazky/projektu/referencie v pozícii subdodávateľov a nemá ani vedomosť o hodnote a obsahu poskytovaného plnenia navrhovateľom ako subdodávateľom v rozhodnom/sledovanom období(...)*“, za hrubé porušenie bezpečnostných politik kontrolovaného a riziko pre prevádzkovateľa základnej služby. Uvedené tvrdenie navrhovateľa je podľa názoru kontrolovaného v rozpore so základnými bezpečnostnými opatreniami a pravidlami, ktoré sú vyžadované od prevádzkovateľa každého kritického informačného systému verejnej správy.

33. Kontrolovaný vo vyjadrení ďalej uvádza, že ponuka navrhovateľa by mala obsahovať všetky relevantné informácie, v danom prípade najmä zoznam, z ktorého by jednoznačne vyplývalo, že navrhovateľ ako hospodársky subjekt osobne realizoval poskytovanie uvedených služieb v rozhodnom období. Kontrolovaný má za to, že informácie uvedené v Zozname poskytnutých služieb pri Referenciách č. 1, č. 2 a č. 3 boli zmätočné, a preto navrhovateľovi adresoval dokument označený ako „Žiadosť o vysvetlenie / doplnenie predložených dokladov“ zo dňa 22. 01. 2024 (ďalej len „Žiadosť č. 1“). Na Žiadosť č. 1 navrhovateľ dňa 24. 01. 2024 reagoval dokumentom označeným ako „Odpoveď z dňa 22.01.2024 na Žiadosť o vysvetlenie ponuky pre zákazku Služby prevádzkovej podpory a údržby informačného systému služieb zamestnanosti (ISSZ) Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky“ (ďalej len „Vysvetlenie č. 1“). V prílohe Vysvetlenia č. 1 navrhovateľ kontrolovanému doručil aktualizovaný zoznam, v ktorom upresnil lehotu a cenu plnenia poskytovaných služieb pri všetkých referenciách, avšak podľa kontrolovaného neobjasnil sporné skutočnosti, na ktoré ho v Žiadosti č. 1 vyzval, resp. nevyvrátil pochybnosti kontrolovaného o jeho spolupodieľaní sa pri plnení uvedených zmlúv v rozsahu, ktorý deklaroval v zozname. Kontrolovaný uvádza, že z Vysvetlenia č. 1 naďalej nebol schopný identifikovať žiadny právny vzťah preukazujúci participáciu navrhovateľa na výkone aktivít súvisiacich s uvedenými zmluvami.
34. Kontrolovaný uvádza, že z dôvodu pretrvávajúcich pochybností o vierohodnom deklarovaní skutočného plnenia, kontrolovaný požiadal odberateľov o poskytnutie informácií týkajúcich sa plnenia navrhovateľa pri jednotlivých zákazkách a zároveň dňa 23. 02. 2024 zaslal navrhovateľovi Žiadosť č. 2, ktorou požiadal o predloženie ďalších relevantných dôkazov (faktúry, dodacie listy), ktoré by preukázali skutočné spolupodieľanie sa na plnení v uvedených zmluvách a poskytnutie služieb rovnakého alebo obdobného charakteru ako je predmet zákazky vo finančnom objeme stanovenom kontrolovaným. Navrhovateľ doručil dňa 27. 02. 2024 Vysvetlenie č. 2, z ktorého kontrolovaný časť cituje a v súvislosti s tvrdením navrhovateľa, cit.: „(...) *Vzhľadom na to, že sa jedná o citlivé informácie aj z pohľadu našich obchodných partnerov a vzhľadom na rozsah projektov aj o zložitejšie zmluvné vzťahy v rámci jednotlivých projektov(...)*“, kontrolovaný poukazuje na § 22 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý jasne stanovuje, čo je možné označiť na účely zákona o verejnom obstarávaní za dôverné informácie, pričom skutočnosť, že navrhovateľ opečiatkuje vybraný zoznam faktúr pečiatkou „Dôverné“ ešte podľa kontrolovaného neznamená, že nemôže dôkladne popísať služby k jednotlivým vybraným faktúram tak, aby kontrolovaný vedel jednoznačne posúdiť, že vybrané faktúry boli vystavené k zákazkám uvedeným v Zozname poskytnutých služieb. Zároveň kontrolovaný uvádza, že navrhovateľ predložil zoznam vybraných faktúr v súhrnnej hodnote 759 930,22 Eur bez DPH, ktorých hodnoty neboli v súlade s hodnotami zo Zoznamu poskytnutých služieb a kontrolovaný opätovne nemal za preukázané, že navrhovateľ poskytoval odberateľom služby rovnakého alebo obdobného charakteru ako je predmet zákazky, nakoľko z poskytnutých informácií zo strany navrhovateľa daná skutočnosť jednoznačne nevyplývala.
35. Kontrolovaný ďalej poukazuje na to, že pre vylúčenie akýchkoľvek pochybností a za účelom riadneho vyhodnotenia splnenia ním určenej podmienky účasti Žiadosťou č. 3 opätovne navrhovateľa požiadal o predloženie faktúr potvrdených štatutárnym zástupcom k Referenciám č. 1, č. 2 a č. 3 v sume uvedenej podľa predloženého Zoznamu poskytnutých služieb, nakoľko kontrolovaný zastáva názor, že práve v takýchto dôkazoch je uvedené, v akom rozsahu, resp. aké konkrétne služby navrhovateľ plnil. Po posúdení doručeného Vysvetlenia č. 3 zo dňa 06. 03. 2024 mal kontrolovaný za to, že navrhovateľ opätovne predložil len zoznam vybraných faktúr, nie požadované faktúry, z popisu ktorého nevyplýva, aké konkrétne služby plnil pri uvedených zákazkách, a preto považuje zoznam predložených vybraných faktúr

za nepostačujúci. Kontrolovaný poukazuje na to, že v rámci Vysvetlenia č. 3 si navrhovateľ nedal ani námahu, aby dôkladne popísal služby, ktoré boli predmetom faktúr. Kontrolovaný má za to, že navrhovateľ nepredložil doklady tak, ako kontrolovaný požadoval v Žiadosti č. 3, čím navrhovateľ opätovne nevyvrátil pochybnosť kontrolovaného o spolupodieľaní sa navrhovateľa pri plnení zmlúv pre koncových zákazníkov.

36. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľa vylúčil z dotknutého verejného obstarávania v zmysle § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní pre nesplnenie podmienok účasti na základe dôkladne posúdeného skutkového stavu veci. K tvrdeniu navrhovateľa uvedenému v podanej námietke, cit.: „(...) Navrhovateľ je presvedčený, že kontrolovaný mal jednoznačne ozrejmiť dôvody, pre ktoré spochybňuje vierohodnosť a relevantnosť ním poskytnutých informácií uvedených v Zozname poskytnutých služieb a tiež ozrejmiť, na základe čoho dospel k záveru, že nespĺňa podmienky účasti v tejto verejnej súťaži (...)“ kontrolovaný uvádza, že jednoznačne ozrejmil navrhovateľovi dôvody jeho vylúčenia v Oznámení o vylúčení, a taktiež jednoznačne uviedol dôvody až v 3 žiadostiach o vysvetlenie/doplnenie predložených dokladov, pre ktoré spochybňuje vierohodnosť a relevantnosť ním poskytnutých informácií uvedených v predloženom zozname.
37. Kontrolovaný v závere svojho vyjadrenia poukazuje na skutočnosť, že navrhovateľ v námietkach uviedol pri referencii č. 2 link na novú zmluvu zverejnenú v Centrálnom registri zmlúv, ktorú nespomenul v žiadnom dokumente predloženom v rámci ponuky. Takéto konanie navrhovateľa, podľa kontrolovaného, len potvrdzuje fakt, že mal oprávnené pochybnosti o schopnosti navrhovateľa plniť predmet zákazky, keď sa navrhovateľ v rámci podanej námietky odvoláva na dokument, ktorý sa nenachádzal v jeho ponuke, aby preukázal pravdivosť svojho tvrdenia.
38. Po dôkladnom zhodnotení a preskúmaní celkového obsahu ponuky navrhovateľa a z dôvodu predloženia zmätočných informácií aj v iných dokladoch v rámci jeho ponuky kontrolovaný zastáva názor, že navrhovateľ nevypracoval ponuku s náležitou starostlivosťou a obozretnosťou, čo potvrdzuje aj skutočnosť, že kontrolovanému zaslal po lehote na predkladanie ponúk dodatočne niektoré „správne“ dokumenty prostredníctvom IS EPVO, cit.: „Pri internom audite nami predloženej ponuky sme odhalili evidentnú chybu a nepredložili sme správne dokumenty „JED“ a „zmluvy o poskytovaní kapacít“ našich subdodávateľov. Preto sme dňa 18.12.2023 o 08:51:56 prostredníctvom systému EVO a „všeobecnej žiadosti“ poslali verejnému obstarávateľovi doplnenie dokumentov za účelom urýchlenia procesu vyhodnotenia ponúk. Za účelom vyvrátenia pochybností a jednoznačného vyhodnotenia splnenia podmienok účasti predkladáme nasledovné spolu s podpisom štatutárnych zástupcov.“ Kontrolovaný má za to, že uchádzač, ktorý chce byť v akomkoľvek verejnom obstarávaní úspešný, by mal pristupovať k príprave ponuky dôsledne, s istou dávkou obozretnosti a profesionality a predtým ako dôjde k predloženiu ponuky, mal by si vo vlastnom záujme vykonať kontrolu údajov a informácií, ktoré v nej uvádza. Kontrolovaný je presvedčený, že navrhovateľ by mal vedieť, vzhľadom na použitú argumentačnú stratégiu, ktorá navádza dojem základnej znalosti zákona o verejnom obstarávaní navrhovateľom, že na doklady predložené po uplynutí lehoty na predkladanie ponúk kontrolovaný nesmie prihliadať, resp. nesmie ich brať do úvahy. Kontrolovaný má za to, že navrhovateľ svojím konaním neprispel k žiadnemu urýchleniu procesu vyhodnotenia ponúk, práve naopak, vyvolal v kontrolovanom prvotné pochybnosti týkajúce sa dôveryhodnosti osoby navrhovateľa a jeho predkladaných dokladov.

39. V nadväznosti na obsah predložených námietok navrhovateľom k predmetnej zákazke, kontrolovaný konštatuje, že navrhovateľ sa jednoznačne snaží účelovo a svojou opakovanou a častokrát zmätočnou argumentáciou navádzať dojem neustáleho porušovania § 10 zákona o verejnom obstarávaní kontrolovaným. Kontrolovaný má za to, že v procese verejného obstarávania postupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, pričom na základe všetkých vyššie uvedených skutočností kontrolovaný navrhuje predmetnú námietku navrhovateľa v plnom rozsahu zamietnuť podľa § 175 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.

Právny rámec

40. 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
41. Podľa § 34 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní technická spôsobilosť alebo odborná spôsobilosť sa preukazuje podľa druhu, množstva, dôležitosti alebo využitia dodávky tovaru, stavebných prác alebo služieb doloženým jedným alebo niekoľkými z týchto dokladov:
- a) zoznamom dodávok tovaru alebo poskytnutých služieb za predchádzajúce tri roky od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, lehôt dodania a odberateľov; dokladom je referencia, ak odberateľom bol verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa tohto zákona, (...).
42. Podľa § 40 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ posudzuje splnenie podmienok účasti vo verejnom obstarávaní v súlade s dokumentmi potrebnými na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti. Ak sú podmienky účasti uvedené vo viacerých dokumentoch podľa prvej vety, nesmú byť ustanovené vo vzájomnom rozpore.
43. Podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ písomne požiada uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov, ak z predložených dokladov nemožno posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienky účasti. Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ môže v súvislosti s dôvodom na vylúčenie podľa odseku 6 písomne požiadať uchádzača alebo záujemcu o vysvetlenie. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ neurčí dlhšiu lehotu, uchádzač alebo záujemca doručí vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov do
- a) dvoch pracovných dní odo dňa odoslania žiadosti, ak sa komunikácia uskutočňuje prostredníctvom elektronických prostriedkov, (...).
44. Podľa § 40 ods. 6 zákona o verejnom obstarávaní Verejný obstarávateľ a obstarávateľ vylúčia kedykoľvek počas verejného obstarávania uchádzača alebo záujemcu, ak
- a) nesplnil podmienky účasti, (...).

Právne posúdenie úradom

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

45. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 5 636 112,- EUR bez DPH, ide o nadlimitnú zákazku na poskytnutie služieb, ktorú kontrolovaný realizuje postupom podľa § 66 ods. 7 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, formou tzv. superreverznej verejnej súťaže. Zákazka sa nedelí na časti. Zákazka nie je financovaná z fondov Európskej únie. V lehote na predkladanie ponúk, ktorá uplynula dňa 11. 12. 2023 o 10:00 hod. predložili ponuku dvaja uchádzači (vrátane navrhovateľa). Kontrolovaný v súťažných podkladoch a v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania určil podmienku účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ktorej splnenie navrhovateľ preukazoval v ponuke predloženým zoznamom poskytnutých služieb. Nakoľko kontrolovaný nemal za preukázané, či navrhovateľ spĺňa ním požadovanú minimálnu úroveň štandardov v súvislosti s predmetnou podmienkou účasti, požiadal navrhovateľa o vysvetlenie/doplnenie dokladov preukazujúcich splnenie predmetnej podmienky účasti, a to konkrétne dňa 22. 01. 2024 zaslaním Žiadosti č. 1, dňa 23. 02. 2024 zaslaním Žiadosti č. 2 a dňa 04. 03. 2023 zaslaním Žiadosti č. 3. Navrhovateľ na každú z uvedených žiadostí kontrolovaného odpovedal v kontrolovaným stanovenej lehote. Vzhľadom k tomu, že navrhovateľ nerozptýlil kontrolovaného pochybnosti o tom, či zoznamom poskytnutých služieb preukázal splnenie kontrolovaným stanovenej podmienky účasti dňa 08. 03. 2024 kontrolovaný doručil navrhovateľovi Oznámenie o vylúčení, ktoré navrhovateľ napadol dňa 18. 03. 2023 námietkami.

46. Kontrolovaný v bode 5.1.1. „Informácie o časti“ oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania okrem iného určil, cit.: „(...) Zoznam podmienok účasti Typ: *Technická a odborná spôsobilosť* Opis podmienky účasti: 1. § 34 ods. 1 písm. a) ZVO - zoznamom poskytnutých služieb za predchádzajúce štyri (4) roky od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, lehôt dodania a odberateľov; dokladom je referencia, ak odberateľom bol verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa ZVO. (...)“

47. Kontrolovaný v dokumente označenom ako „Doplnenie podmienok účasti v Oznámení o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku EÚ 2023-OJS206-649963 zo dňa 25.10.2023 na predmet zákazky: Služby prevádzkovej podpory a údržby informačného systému služieb zamestnanosti“ zverejnenom na profile kontrolovaného dňa 25.10.2023 okrem iného uviedol, cit.: „(...) Minimálna požadovaná úroveň štandardov:

K bodu 1: Uchádzač predloží zoznam poskytnutých služieb (vzor zoznamu vid'. Príloha č. 6 súťažných podkladov) rovnakého alebo obdobného charakteru ako je predmet zákazky, t. j. služby prevádzkovej podpory, údržby a rozvoja informačného systému, za predchádzajúce 4 roky od vyhlásenia verejného obstarávania, v súhrnnej hodnote min. 2 500 000,00 EUR bez DPH. Uchádzač môže uvedenú hodnotu preukázať jednou alebo viacerými zmluvami.

Ak uchádzač technickú alebo odbornú spôsobilosť preukáže prostredníctvom jednej zmluvy/projektu, predmetom uvedenej zmluvy/projektu musí byť technická podpora a/alebo údržba informačného systému pre min. 1 700 súčasne pracujúcich používateľov (konkurenčných používateľov) s vlastným prístupom, zároveň je informačný systém komplexne integrovaný na min. Ústredný portál verejnej správy (ÚPVS), Centrálna správa referenčných údajov (CSRÚ), ekonomický systém (napr. SAP) s hodnotou poskytnutých služieb vo výške min. 2 000 000 EUR bez DPH a zároveň poskytnutie služby aplikačného rozvoja informačného systému s hodnotou poskytnutých služieb vo výške min. 500 000 EUR bez DPH.

Ak uchádzač technickú alebo odbornú spôsobilosť preukáže prostredníctvom viacerých zmlúv/projektov, splnenie uvedenej podmienky účasti musí preukázať:

a) minimálne 1 zmluvou/projektom s hodnotou poskytnutých služieb vo výške min. 2 000 000 EUR bez DPH za túto zmluvu/projekt, predmetom ktorej bola technická podpora a/alebo údržba informačného systému pre min. 1 700 súčasne pracujúcich používateľov (konkurenčných používateľov) s vlastným prístupom, zároveň je informačný systém komplexne integrovaný na min. Ústredný portál verejnej správy (ÚPVS), Centrálna správa referenčných údajov (CSRÚ), ekonomický systém (napr. SAP).

b) minimálne 1 zmluvou/projektom s hodnotou poskytnutých služieb vo výške min. 500 000 EUR bez DPH za túto zmluvu/projekt, predmetom ktorej bolo poskytnutie služby aplikačného rozvoja informačného systému.

Uchádzač v predloženom zozname uvedie obchodný názov odberateľa, názov zákazky, stručný opis plnenia relevantného predmetu zákazky, cenu plnenia v EUR bez DPH, lehotu plnenia, tiež súčet cien plnení v EUR bez DPH za požadované obdobie relevantných pre vyhodnotenie podľa zadanej podmienky. Zoznam sa predkladá ako sken originálneho listinného dokumentu podpísaného štatutárnym zástupcom uchádzača. Ak zoznam obsahuje iba referencie z IS ÚVO Evidencia referencií, nemusí byť podpísaný. (...) Verejný obstarávateľ si vyhradzuje právo overiť informácie a pravdivosť údajov u odberateľov uvedených v zozname. (...)“

48. Kontrolovaný v Žiadosti č. 1 okrem iného uviedol, cit.: „(...) V rámci posudzovania splnenia podmienok účasti komisia verejného obstarávateľa (ďalej len „komisia“) identifikovala nasledovné nejasnosti v informáciách alebo dôkazoch, ktoré ste poskytli v rámci predloženej ponuky. 1. Verejný obstarávateľ požadoval preukázanie splnenia podmienky účasti týkajúcej sa technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní (...)

Komisia po preskúmaní Vami predloženého sken dokumentu s názvom „Zoznam poskytnutých služieb“ zistila nasledovné nezrovnalosti: - predložený sken dokumentu nie je podpísaný štatutárnymi zástupcami uchádzača,

- pri všetkých referenciách abscentuje presný údaj o tom, v akom finančnom objeme boli v rozhodnom období služby poskytnuté, t. j. presné vyčíslenie ceny plnenia v EUR bez DPH,

- pri referenciách č. 1, č. 2 a č. 3 komisii nie je zrejmé, akým spôsobom a v akom finančnom objeme ste sa spolupodieľali na plnení Vami predložených zmlúv, nakoľko v nich nie ste uvedený ani ako zmluvná strana uzatvárajúca zmluvy ani ako subdodávateľ podieľajúci sa na plnení zmlúv. (...) podiel plnenia Vašej spoločnosti v zmluvách nebol identifikovaný. Zuvedeného dôvodu nebolo možné komisiou overiť plnenie zo zmlúv vo Vami uvedenom termíne, t. j. od 26.10.2019 – 26.10.2023 pri uvedených referenciách. Verejný obstarávateľ zároveň upozorňuje, že v nadväznosti na rozhodné obdobie je potrebné mať na zreteli, že za vyhlásenie verejného obstarávania sa považuje zverejnenie oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania v Úradnom vestníku Európskej únie, t. j. 25.10.2023.

V nadväznosti na vyššie uvedené, nie je možné vyhodnotiť splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) ZVO. (...)

V nadväznosti na vyššie uvedené, Vás komisia v súlade s § 40 ods. 4 ZVO žiada o vysvetlenie / doplnenie predložených dokladov tak, aby bolo možné jednoznačne vyhodnotiť splnenie podmienok účasti. (...)“

49. Navrhovateľ vo Vysvetlení č. 1 okrem iného uviedol, cit.: „(...) ODPOVEĎ 1: Verejný obstarávateľ v rámci Výzvy na predkladanie ponúk požadoval: (...). V rámci našej ponuky sme predložili zoznam poskytnutých služieb v štruktúrovanej forme, kde je jednoznačne uvedený:

- Odberateľ (názov a kontaktné informácie)
- Názov zákazky
- Opis plnenia (obsahujúci názov a stručný opis predmetu zákazky)

- *Cenu plnenia (Hodnota služby stanovená v referenčnom období bez DPH)*
- *Súčet cien plnení v EUR bez DPH za požadované obdobie relevantných pre vyhodnotenie podľa zadanej podmienky - dopĺňame v aktualizovanom dokumente „Zoznam Referencie... MPSVR ISSZ doplnenie pdf“, ktorý je podpísaný štatutárnymi zástupcami a obsahuje všetky náležitosti v zmysle Výzvy na predkladanie ponúk Časť III.1.3) Technická a odborná spôsobilosť Podmienky účasti.*

Pri referenciách č. 1, č. 2 a č. 3 sme sa spolupodieľali na plnení zmlúv ako subjekt XX od 01.04.2020, v deklarovanom rozsahu za požadované obdobie tak ako je uvedené v zozname referencií a je ich možné overiť prostredníctvom predložených kontaktov. (...) Máme za to, že predložený zoznam spĺňa podmienky definované verejným obstarávateľom, nakoľko sa jedná o zákazky obdobného charakteru poskytovanie služieb. Poskytnutý zoznam obsahuje viacero referenčných služieb, ktoré podľa názoru uchádzača spĺňajú podmienky účasti. (...)“

V prílohou Vysvetlenia č. 1 navrhovateľ predložil Zoznam poskytnutých služieb, ktorého podstatnú časť reprezentuje nasledujúci obrázok.

P.č.	Názov Zákazky	Stručný opis plnenia zákazky	Cena plnenia v EUR bez DPH 26/10/2019 až 25/10/2023	Lehota plnenia (od MMRR do MMRR)	Odberteľ (kontaktné údaje)	
					Obchodné meno a IČO	Meno email Tel.číslo
1			viac ako 2 089 0 00,- EUR bez DPH	01.04.2020 – 25.10.2023 (poskytovanie služieb naďalej trvá až po súčasnosť)		
2			viac ako 200 000,- EUR bez DPH	01.04.2020 – 25.10.2023		
3			viac ako 600 000,- EUR bez DPH	01.04.2020 – 25.10.2023		
4			viac ako 100 000,- EUR bez DPH	2.10.2020 – 25.10.2023		
5			viac ako 520 000,- EUR bez DPH	20.04.2022 – 31.12.2022		

50. Kontrolovaný dňa 08. 02. 2024 adresoval kontaktným osobám spoločností, resp. subjektov, uvedených v navrhovateľom predloženom Zozname poskytnutých služieb email v nasledujúcom znení, cit.: „(...) *dovoľujeme si vás požiadať o informácie, ktoré sú nevyhnutné pre riadne vyhodnotenie ponúk v realizovanom verejnom obstarávaní, predmetom ktorej je poskytovanie služieb technickej podpory, prevádzky a rozvoja informačného systému služieb zamestnanosti (...) v nadväznosti na uvedené (...) Vás prosíme o poskytnutie informácií*

v rozsahu: - či pre odberateľa uchádzač poskytoval technickú podporu a údržbu/podporu prevádzky a rozvoj/podporu a rozvoj/vybudovanie rozšírenia informačného systému²(...)
- hodnotu plnenia v EUR bez DPH v uvedenom rozhodnom období,
- informáciu, či bolo plnenie poskytované v kvalite a rozsahu podľa zmluvy a či nedošlo k predčasnému ukončeniu zmluvy. (...)“ Kontrolovaný obdržal odpovede od každej z oslovených kontaktných osôb, pričom vo všetkých prípadoch kontaktné osoby potvrdili plnenie navrhovateľa v objeme deklarovanom v Zozname poskytnutých služieb, eventuálne aj vo vyššom objeme, ako uviedol navrhovateľ, pričom taktiež bolo potvrdené plnenie v rozsahu a v kvalite podľa zmluvy.

51. Kontrolovaný v Žiadosti č. 2 okrem iného uviedol, cit.: „(...) V procese posudzovania splnenia podmienok účasti, komisia verejného obstarávateľa (ďalej len „komisia“) na základe Vami predložených dokladov a z informácií poskytnutých k jednotlivým referenciám od odberateľov, ktorých ste uviedli v prílohe č. 6 súťažných podkladov „Zoznam poskytnutých služieb“ („ďalej len Zoznam poskytnutých služieb“), nevie jednoznačne posúdiť splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZVO“) pri referenciách č. 1., č. 2 a č. 3. V nadväznosti na uvedené, Vás komisia v súlade s § 40 ods. 4 ZVO žiada o poskytnutie ďalších relevantných dôkazov (faktúry, dodacie listy) pre vyššie uvedené referencie, ktorými preukážete skutočné spolupodieľanie sa na plnení zmlúv, na ktoré ste odkázali v predloženom Zozname poskytnutých služieb, a to v rozhodnom období uvedenom v Oznámení. (...)“

52. Navrhovateľ v Odpovedi č. 2 okrem iného uviedol, cit.: „(...) V rámci našej ponuky sme predložili zoznam poskytnutých služieb „Zoznam Referencie_... MPSVR ISSZ doplnenie pdf“ v štruktúrovanej forme v súlade so vzorom (Príloha č. 6 súťažných podkladov), ktorý obsahoval všetky náležitosti v súlade so súťažnými podkladmi a splnením podmienok účasti Časť III.1.3) Technická a odborná spôsobilosť.

Máme za to, že predložený zoznam spĺňa podmienky definované verejným obstarávateľom, nakoľko sa jedná o zákazky obdobného charakteru poskytovania IT služieb. Poskytnutý zoznam obsahuje viacero referenčných služieb, ktoré podľa názoru uchádzača spĺňajú podmienku účasti, preto nám nie je zrejmé odôvodnenie žiadosti o vysvetlenie kde verejný obstarávateľ len konštatuje „nevie jednoznačne posúdiť splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a)“ kde sa jedná o zoznam poskytnutých služieb.

Vzhľadom na vyššie uvedené, máme za to, že je nevyhnutné v rámci inštitútu vysvetľovania dbať na zachovanie princípu proporcionality. Uchádzač rešpektuje právo verejného obstarávateľa, kde aj v zmysle metodického usmernenia Úradu pre verejné obstarávanie č. 5862-5000/2016 z 13. apríla 2016 môže verejný obstarávateľ od hospodárskeho subjektu vyžadovať potvrdenia o plnení a využiť tak prielom v taxatívnom podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. je, keď má dôvodné pochybnosti o pravdivosti predloženého zoznamu dodávok. Tieto pochybnosti však musia byť riadne zdôvodnené, hospodárskemu subjektu vysvetlené a oznámené v žiadosti o vysvetlenie/ doplnenie predloženého zoznamu.

Uchádzačovi preto nie je zrejmé, ktoré z pochybností sa verejný obstarávateľ snaží vyvrátiť a z akého pohľadu skúma predložený zoznam poskytnutých služieb vzhľadom na potvrdenie technologickej a odbornej spôsobilosti, dodávať predmet zákazky.

Ale máme za to, že uchádzač postupoval pri tvorbe ponuky a obzvlášť pri príprave zoznamu poskytnutých služieb, striktné v súlade s dokumentom Súťažné podklady a podľa požiadaviek verejného obstarávateľa v súlade so stanovenými podmienkami účasti.

² Znenie emailu kontrolovaný prispôbil vzhľadom k plneniu, ktoré vyplývalo zo Zoznamu poskytnutých služieb pri tej-ktorej Referencii, ktorú v konkrétnom prípade preveroval.

Avšak za účelom vyvrátenia pochybností o pravdivosti nami predložených dokladov poskytnutých služieb v rozhodnom období, resp. o schopnostiach uchádzača uvádzame verejnému obstarávateľovi doplňujúce dôkazy vo forme výberu nami fakturovaných služieb – kde je uvedené: číslo faktúry, dátum plnenia, dátum daňovej povinnosti, opis služby, meno odberateľa, celková suma za službu bez DPH. Vzhľadom na to že sa jedná o citlivé informácie aj z pohľadu našich obchodných partnerov z vzhľadom na rozsah projektov aj o zložitejšie zmluvné vzťahy v rámci jednotlivých projektov uvádzame vybrané príklady niektorých faktúr so všetkými našimi odberateľmi, pre ktorých boli služby pre koncových zákazníkov poskytované. Práve z dôvodu komplikovanosti v rámci referencií uvádzame vždy kontaktné informácie na odberateľa, ktorý je vedúcim členom konzorcia alebo hlavným dodávateľom, nakoľko len ten vie potvrdiť dodávku našich služieb v rámci konkrétneho projektu. Samotným dôkazom toho, že naše služby boli poskytované v požadovanej kvalite je fakt, že zmluvné vzťahy naďalej trvajú a poskytovanie služieb naďalej prebieha.

53. Kontrolovaný v Žiadosti č. 3 okrem iného uviedol, cit: „(...) V procese posudzovania splnenia podmienok účasti, komisia verejného obstarávateľa (ďalej len „komisia“) na základe Vami predložených dokladov konštatuje nasledovné:

1. V predloženom Zozname poskytnutých služieb, ktorý tvorí prílohu č. 6 súťažných podkladov, ste pri referenciách č. 1, č. 2 a č. 3 uviedli kontaktné údaje na hospodársky subjekt, ktorý však nie je odberateľom v zmysle zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZVO“). Odberateľom pri referenciách č. 1 a č. 2 je (...) a pri referencii č. 3 je (...). Pri uvedených referenciách Vás žiadame o predloženie správnych údajov na kontaktné osoby odberateľa, ktoré potvrdia plnenie spoločnosti XX vo Vami uvedených zákazkách.

2. V rámci posudzovania splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) ZVO, ste v rámci vysvetlenia predložili zoznam faktúr v súhrnnej hodnote 759 930,22 Eur bez DPH, ktorých hodnoty nie sú v súlade s hodnotami v predloženom zozname poskytnutých služieb. Komisia opätovne nemá za preukázané, že ste odberateľom zo zoznamu, tzn. (...) pri referenciách č. 1 a č. 2 a (...) pri referencii č. 3, poskytovali služby rovnakého alebo obdobného charakteru ako je predmet zákazky, nakoľko z Vami poskytnutých informácií to jednoznačne nevyplýva. Vo Vašom vysvetlení zo dňa 24.01.2024 ste uviedli, že za účelom preukázania splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) ZVO ste pripravený predložiť verejnému obstarávateľovi faktúry za rozhodné obdobie. Pre vylúčenie akýchkoľvek pochybností a za účelom riadneho vyhodnotenia splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) ZVO Vás komisia žiada o predloženie faktúr potvrdených štatutárnym zástupcom uchádzača k referenciám č. 1, č. 2 a č. 3, v sume uvedenej vo Vami predloženom Zozname poskytnutých služieb.(...)“

54. Navrhovateľ vo Vysvetlení č. 3 okrem iného uviedol, cit.: „(...)V rámci našej ponuky sme predložili zoznam poskytnutých služieb „Zoznam Referencie ... MPSVR ISSZ doplnenie pdf“ v štruktúrovanej forme v súlade so vzorom (Príloha č. 6 súťažných podkladov), ktorý obsahoval všetky náležitosti v súlade so súťažnými podkladmi a splnením podmienok účasti Časť III.1.3) Technická a odborná spôsobilosť. Máme za to, že predložený zoznam spĺňa všetky podmienky definované verejným obstarávateľom „,Uchádzač predloží zoznam poskytnutých služieb (vzor zoznamu vid'. Príloha č. 6 súťažných podkladov)“, nakoľko sa jedná o zákazky obdobného charakteru poskytované za predchádzajúce 4 roky od vyhlásenia verejného obstarávania.

Máme za to, že zoznam poskytnutých služieb spĺňa všetky podmienky a to menovite:

- obchodný názov odberateľa,
- názov zákazky,
- stručný opis plnenia relevantného predmetu zákazky,

- cenu plnenia v EUR bez DPH,
- lehotu plnenia,
- tiež súčet cien plnení v EUR bez DPH za požadované obdobie
- sken originálneho listinného dokumentu podpísaného štatutárnym zástupcom uchádzača. (...)
Máme za to, že sme v predložennom Zozname poskytnutých služieb (...) pri referenciách č.1, č.2, č.3 splnili podmienky definované VO a uviedli sme správne kontaktné údaje s názvom odberateľa našich služieb u ktorého si verejný obstarávateľ môže preveriť skutočné plnenie/spolupodieľanie sa nášho subjektu na plnení zmlúv pre koncových zákazníkov: (...) a (...). Vzhľadom na vyššie uvedené, máme za to, že je nevyhnutné v rámci inštitútu vysvetľovania dbať na zachovanie princípu proporcionality. Uchádzač rešpektuje právo verejného obstarávateľa, kde aj v zmysle metodického usmernenia Úradu pre verejné obstarávanie č. 5862-5000/2016 z 13. apríla 2016 môže verejný obstarávateľ od hospodárskeho subjektu vyžadovať potvrdenia o plnení a využiť tak prielom v taxatívnosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. je, keď má dôvodné pochybnosti o pravdivosti predloženého zoznamu dodávok. Tieto pochybnosti však musia byť riadne zdôvodnené, hospodárskemu subjektu vysvetlené a oznámené v žiadosti o vysvetlenie/ doplnenie predloženého zoznamu. Uchádzačovi preto nie je zrejmé, ktoré z pochybností sa verejný obstarávateľ snaží vyvrátiť a z akého pohľadu skúma predložený zoznam poskytnutých služieb vzhľadom na potvrdenie technologickej a odbornej spôsobilosti, dodávať predmet zákazky.

Pre vylúčenie akýchkoľvek pochybností opätovne uvádzame, že údaje našich odberateľov sú uvedené správne:

Referencia č.1 Projekt: (...)

Koncový zákazník: (...)

Hlavný dodávateľ projektu: (...)

Vedúci člen konzorcia: (...)

Spoločnosť XX poskytovala a poskytuje služby pre spoločnosti:

- (...) (vedúci člen konzorcia)
- (...) člen konzorcia
- (...) - subdodávateľ konzorcia v 1. rade

Uviedli sme kontakt na vedúceho člena konzorcia ako hlavného odberateľa.

Referencia č.2 Projekt: (...)

Koncový zákazník: (...)

Hlavný dodávateľ projektu: skupina dodávateľov (...)

Spoločnosť XX poskytovala a poskytuje služby pre spoločnosti:

- (...) (vedúci člen skupiny)
- (...) člen skupiny

Uviedli sme kontakt na vedúceho člena skupiny ako hlavného odberateľa.

Referencia č.3 Projekt: (...)

Koncový zákazník: (...)

Hlavný dodávateľ projektu: (...)

Spoločnosť XX poskytovala a poskytuje služby pre spoločnosti:

- (...) (vedúci člen skupiny)

Uviedli sme kontakt na vedúceho člena skupiny ako hlavného odberateľa. (...)

Verejný obstarávateľ riadne neodôvodnil a nevysvetlil svoje pochybnosti hospodárskemu subjektu ktoré má z predloženého zoznamu referencií, a to žiadnym spôsobom, iba konštatovaním „Komisia opätovne nemá za preukázané...“. Poskytnutie služieb uchádzač

preukazoval zoznamom služieb v zmysle požiadaviek uvedených v súťažných podkladoch, napriek tomu mu nie je zrejmé ktoré časti komisia považuje za nepreukázané a akým spôsobom podklady skúmala. Ale odvolávanie sa na konštatácie uchádzača „Vo Vašom vysvetlení zo dňa 24.01.2024 ste uviedli, že za účelom preukázania splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) ZVO ste pripravený predložiť verejnému obstarávateľovi faktúry za rozhodné obdobie.“, môže indikovať porušenie princípu proporcionality nakoľko uchádzač už preukázal poskytovanie služieb samotným zoznamom, ako aj predloženou vzorkou faktúr, z ktorej bolo jednoznačne zrejmé, že počas celého referenčného obdobia poskytoval služby odberateľom.

Preto máme za to, že sme ako uchádzač preukazujúci splnenie podmienok účasti Časť III.1.3) Technická a odborná spôsobilosť v zmysle výzvy na predkladanie ponúk poskytli doplňujúce informácie aj nad rámec zákona a náš zoznam referencií je v súlade so súťažnými podkladmi a splnením podmienok účasti.

V našej odpovedi zo dňa 27.02.2024 „..._Vysvetlenie2“ sme uviedli, že verejnému obstarávateľovi zasielame doplňujúce dôkazy vo forme výberu nami fakturovaných služieb – kde sme uviedli: číslo faktúry, dátum plnenia, dátum daňovej povinnosti, opis služby, meno odberateľa, celkovú sumu za službu bez DPH

Vzhľadom na to že sa jedná o citlivé informácie aj z pohľadu našich obchodných partnerov a vzhľadom na rozsah projektov aj o zložitejšie zmluvné vzťahy v rámci jednotlivých projektov sme uviedli vybrané príklady niektorých faktúr so všetkými našimi odberateľmi, pre ktorých boli služby pre koncových zákazníkov poskytované.

Práve z dôvodu komplikovanosti v rámci referencií sme uviedli kontaktné informácie na odberateľa, ktorý je vedúcim členom konzorcia alebo hlavným dodávateľom, nakoľko len ten vie potvrdiť dodávku našich služieb v rámci konkrétneho projektu. Samotným dôkazom toho, že naše služby boli poskytované v požadovanej kvalite je fakt, že zmluvné vzťahy naďalej trvajú a poskytovanie služieb naďalej prebieha.

Avšak za účelom vyvrátenia pochybností o pravdivosti nami predložených dokladov poskytnutých služieb v rozhodnom období, resp. o schopnostiach uchádzača uvádzame verejnému obstarávateľovi rozšírený zoznam vybraných fakturovaných služieb (tak aby vylúčil akékoľvek pochybnosti o rozsahu (časovom aj finančnom) a skutočnosti poskytovania služieb poskytovaných) – kde je uvedené: číslo faktúry (číslo daňového dokladu), dátum vystavenia, dátum daňovej povinnosti, meno odberateľa, celková suma za službu bez DPH.

Upozorňujem verejného obstarávateľa že tieto informácie považujeme za dôverné, a nemôžu byť poskytnuté žiadnym iným subjektom, a žiadna časť nemôže byť v žiadnej forme publikovaná alebo poskytnutá tretej strane bez povolenia spoločnosti XX (...)

55. Kontrolovaný v Oznámení o vylúčení okrem iného uviedol, cit.: „(...)“

V súlade s § 40 ods. 14 zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „ZVO“) Vám oznamujeme, že Vaša ponuka bola v zmysle § 40 ods. 6 písm. a) ZVO vylúčená.

Odôvodnenie:

Verejný obstarávateľ vylúčil uchádzača z verejného obstarávania pre nesplnenie podmienok účasti v zmysle § 40 ods. 6 písm. a) ZVO.

V rámci posudzovania splnenia podmienok účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) ZVO komisia identifikovala nejasnosti v informáciách a dôkazoch, ktoré ste poskytli v rámci predloženej ponuky. Vo Vašej ponuke ste na preukázanie splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) ZVO predložili Zoznam poskytnutých služieb (ďalej len „Zoznam“), v ktorom ste pri referencii č. 1, č. 2, č. 3 uviedli odkaz na zmluvy zverejnené v Centrálnom registri zmlúv.

Komisia po preskúmaní zmlúv konštatuje nasledovné:

1. pri referencii č. 1 sú v Zmluve (...) uvedené ako zmluvné strany za objednávateľa (...) a za poskytovateľa (...),

2. pri referencii č. 2 sú v Zmluve (...) uvedené ako zmluvné strany za objednávateľa (...) a za poskytovateľa (...),

3. pri referencii č. 3 sú v (...) uvedené ako zmluvné strany za objednávateľa (...) a za poskytovateľa (...).

Pri referenciách č. 1, č. 2 a č. 3 uvedených v Zozname komisii nebolo zrejmé, akým spôsobom a v akom finančnom objeme ste sa spolupodieľali na plnení Vami predložených zmlúv, nakoľko Vaša spoločnosť v nich nie je uvedená ani ako zmluvná strana, ani ako subdodávateľ podieľajúci sa na plnení zmlúv, t. j. podiel plnenia Vašej spoločnosti v zmluvách nebol identifikovaný a taktiež nebol identifikovaný ani žiadny právny vzťah preukazujúci participáciu na výkone aktivít súvisiacich s uvedenými zmluvami.

Komisia konštatovala nedostatočnú vierohodnosť a relevantnosť informácií uvedených v Zozname vzhľadom na zmätočné spracovanie informácií pri uvedených referenciách a z dôvodu pochybností o vierohodnom deklarovaní skutočného plnenia daných zákaziek Vás požiadala o predloženie ďalších relevantných dôkazov (faktúry, dodacie listy), ktoré by preukázali skutočné spolupodieľanie sa na plnení vo Vami uvedených zmluvách a poskytnutie služieb rovnakého alebo obdobného charakteru ako je predmet zákazky vo finančnom objeme stanovenom verejným obstarávateľom pri podmienke účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) ZVO. V zmysle metodiky Úradu pre verejné obstarávanie má verejný obstarávateľ vyžadovať ďalšie dôkazy, resp. doplnenia (dodatočné potvrdenia) za účelom vyvrátenia jeho relevantných pochybností o pravdivosti predložených dokladov alebo o schopnostiach hospodárskeho subjektu.

Po doručení Vašej odpovede na žiadosť o vysvetlenie / doplnenie predložených dokladov II zaslanej pod č. spisu VOB/206/2024-M_ORVO, číslom záznamu: 35177/2024 zo dňa 23.02.2024 komisia Vaše vysvetlenie posúdila a skonštatovala, že ste predložili zoznam vybraných faktúr v súhrnnej hodnote 759 930,22 Eur bez DPH, ktorých hodnoty neboli v súlade s hodnotami v predloženom Zozname a opätovne nemala za preukázané, že ste odberateľom zo Zoznamu poskytovali služby uvedené v Zozname, nakoľko z Vami poskytnutých dôkazov to jednoznačne nevyplývalo, t. j. z popisu služieb uvedených pri zozname vybraných faktúr jednoznačne nevyplýva informácia, že sa plnenie týkalo poskytovania služby priamo súvisiaceho so zmluvami uvedenými v zozname, t. j. rovnakého alebo obdobného charakteru ako je predmet zákazky.

Pre vylúčenie akýchkoľvek pochybností a za účelom riadneho vyhodnotenia splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) ZVO Vás komisia opätovne požiadala o predloženie faktúr potvrdených štatutárnym zástupcom k referenciám č. 1, č. 2 a č. 3, v sume uvedenej vo Vami predloženom zozname. Komisia zastáva názor, že práve v daných dôkazoch je uvedené, v akom rozsahu, resp. aké konkrétne služby uchádzač plnil.

Komisia po posúdení Vašej odpovede na žiadosť o vysvetlenie / doplnenie predložených dokladov III zaslanej pod č. spisu VOB/206/2024-M_ORVO, číslom záznamu: 39859/2024 zo dňa 06.03.2024 dospela k záveru, že ste opätovne predložili len zoznam vybraných faktúr, nie požadované faktúry, z ktorého nevyplýva aké konkrétne služby ste plnili pri uvedených zákazkách a považuje zoznam predložených vybraných faktúr za nepostačujúci. Vzhľadom na skutočnosť, že ste boli vyzvaný na predloženie faktúr k referenciám č. 1, č. 2 a č. 3 potvrdených štatutárnym zástupcom uchádzača, komisia dospela k záveru, že ste nepredložili doklady tak, ako verejný obstarávateľ požadoval v žiadosti o vysvetlenie / doplnenie predložených dokladov III, čím ste nevyvrátili pochybnosť komisie o Vašom spolupodieľaní sa pri plnení zákaziek a pochybnosť o schopnosti uchádzača plniť predmet zákazky.

V zmysle vyššie uvedeného, komisia zriadená na vyhodnotenie ponúk konštatovala nesplnenie uvedenej podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) ZVO. (...)

56. Úrad uvádza, že navrhovateľ v námietkach namieta nezákonnosť rozhodnutia kontrolovaného premietnutého v Oznámení o vylúčení, ktoré podľa jeho názoru vychádza z nesprávneho

a nedostatočného posúdenia skutkového stavu veci. Navrhovateľ je presvedčený, že kontrolovaný jednoznačne neozrejmil dôvody, pre ktoré spochybňuje vierohodnosť a relevantnosť informácií uvedených v Zozname poskytnutých služieb. Navrhovateľ má za to, že z doručeného Oznámenia o vylúčení, po preštudovaní jeho odôvodnenia, všetkých vysvetlení a vyjadrení/potvrdení odberateľov/objednávateľov, nie je možné dôjsť k jednoznačnému záveru, teda bez pochybnosti skonštatovať, že navrhovateľ nespĺňa podmienky účasti. Vzhľadom k uvedenému navrhovateľ považuje postup kontrolovaného, ako aj rozhodnutie o vylúčení navrhovateľa za netransparentné.

57. Úrad, v nadväznosti na vyššie uvedené vychádzajúc z navrhovateľom namietaných skutočností, konštatuje, že predmetom tohto revízieho konania je vecne posúdiť, či kontrolovaný postupoval pri vylúčení uchádzača (navrhovateľa) ako aj pri úkonoch, ktoré tomu predchádzali, v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, jeho princípmi a v súlade s podmienkou účasti technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ktorú si kontrolovaný stanovil v súťažných podkladoch. Predpokladom pre posúdenie tejto nastolenej otázky je skutočnosť, či kontrolovaný, resp. komisia kontrolovaného, vo fáze vyhodnocovania ponúk z hľadiska splnenia podmienok účasti, postupovala transparentne a proporcionálne s ohľadom na stanovenie minimálnej požadovanej úrovne štandardov pri podmienke účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v súťažných podkladoch.
58. V prvom rade je potrebné uviesť, že kontrolovaný určil podmienku účasti na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní (bod 47 rozhodnutia), v rámci ktorej požadoval preukázať zoznam poskytnutých služieb za predchádzajúce 4 roky od vyhlásenia verejného obstarávania s uvedením cien, lehôt dodania a odberateľov v objeme min. 2 500 000,- EUR bez DPH. Požadovaný predmet plnenia mal spočívať v poskytnutí služieb prevádzkovej podpory, údržby a rozvoja informačného systému. Kontrolovaný ďalej v rámci doplnenia podmienok účasti stanovil, že ak uchádzač technickú alebo odbornú spôsobilosť preukáže prostredníctvom jednej zmluvy/projektu, predmetom uvedenej zmluvy/projektu musí byť technická podpora a/alebo údržba informačného systému pre min. 1 700 súčasne pracujúcich používateľov (konkurenčných používateľov) s vlastným prístupom, zároveň je informačný systém komplexne integrovaný na min. Ústredný portál verejnej správy (ÚPVS), Centrálna správa referenčných údajov (CSRÚ), ekonomický systém (napr. SAP) s hodnotou poskytnutých služieb vo výške min. 2 000 000 EUR bez DPH a zároveň poskytnutie služby aplikačného rozvoja informačného systému s hodnotou poskytnutých služieb vo výške min. 500 000 EUR bez DPH. Splnenie uvedenej podmienky účasti mali uchádzači preukázať:
- a) minimálne 1 zmluvou/projektom s hodnotou poskytnutých služieb vo výške min. 2 000 000 EUR bez DPH za túto zmluvu/projekt, predmetom ktorej bola technická podpora a/alebo údržba informačného systému pre min. 1 700 súčasne pracujúcich používateľov (konkurenčných používateľov) s vlastným prístupom, zároveň je informačný systém komplexne integrovaný na min. Ústredný portál verejnej správy (ÚPVS), Centrálna správa referenčných údajov (CSRÚ), ekonomický systém (napr. SAP).
- b) minimálne 1 zmluvou/projektom s hodnotou poskytnutých služieb vo výške min. 500 000 EUR bez DPH za túto zmluvu/projekt, predmetom ktorej bolo poskytnutie služby aplikačného rozvoja informačného systému. (ďalej aj ako „minimálna požadovaná úroveň štandardov“).
59. Za účelom splnenia minimálnej požadovanej úrovne štandardov navrhovateľ kontrolovanému predložil Zoznam poskytnutých služieb (bod 49 rozhodnutia), z ktorého vyplýva celkovo

5 referenčných plnení, t. j. Referencia č. 1 – č. 5³, v navrhovateľom vyčíslenej celkovej hodnote 3 509 000,- EUR bez DPH⁴. Úrad uvádza, že navrhovateľ preložil Zoznam poskytnutých služieb vo forme vyplnenej tabuľky podľa Prílohy č. 6 súťažných podkladov (rozšírenej o ďalší jeden stĺpec nad rámec kontrolovaným požadovaného rozsahu), z čoho vyplýva, že navrhovateľ poskytol kontrolovanému istý súbor informácií v rozsahu podľa súťažných podkladov. V tejto súvislosti však úrad predovšetkým poukazuje na údaje, ktoré navrhovateľ uviedol v stĺpci označenom ako „Názov zákazky“, ktorý obsahuje najmä označenie informačných systémov, pre ktoré mal navrhovateľ poskytovať služby požadované kontrolovaným. Úrad uvádza, že k Referenciám č. 1, č. 2, č. 3 a č. 5 navrhovateľ uviedol aj odkazy (hypertextové prepojenie) na zmluvy zverejnené v Centrálnom registri zmlúv. Nakoľko však predmetné zmluvy boli uzatvorené odlišnými subjektmi ako osoba navrhovateľa, a navrhovateľ v týchto zmluvách nefiguruje ani iným spôsobom, z obsahu zmlúv nevyplýva skutočnosť, že sa navrhovateľ podieľal na zmluvnom plnení. Ďalej úrad poukazuje na údaje vyplývajúce zo Zoznamu poskytnutých služieb zo stĺpca označeného ako „Odberateľ (kontaktné údaje)“, v ktorom navrhovateľ uviedol pri Referencii č. 1, č. 2 a č. 3 názov „odberateľa“ a aj názov „koncového zákazníka“, pričom práve tieto subjekty sú totožné, ako zmluvné strany, ktoré figurujú v príslušnom postavení v zmluvách, na ktoré navrhovateľ v Zozname poskytnutých služieb poukázal. Z uvedeného je podľa úradu zrejmé, že navrhovateľ deklaruje, že služby, ktoré kontrolovaný požaduje preukázať pri tejto podmienke účasti, a ktoré uviedol v Zozname poskytnutých služieb, mal poskytnúť pre odberateľov, ktorí však nie sú zároveň odberateľia uvedení v zmluvách (tieto subjekty v Zozname poskytnutých služieb navrhovateľ označuje ako „koncových zákazníkov“). Vzhľadom k uvedenému, nakoľko plnenie, ktoré navrhovateľ v Zozname poskytnutých služieb deklaruje, nie je možné nezávisle overiť len z údajov, ktoré navrhovateľ v Zozname poskytnutých služieb uviedol, resp. z verejne dostupných zdrojov, podľa úradu v procese vyhodnocovania splnenia podmienok účasti kontrolovanému vystala otázka: aké plnenie (čo?), v akom objeme (za koľko?), v akom čase (kedy?) a v akej kvalite navrhovateľ plnil, teda *de facto* či sú údaje, ktoré navrhovateľ v Zozname poskytnutých služieb uviedol, pravdivé/relevantné.

60. Rovnaký záver, ku ktorému dospel úrad v predchádzajúcom bode rozhodnutia, vyplýva aj zo Žiadosti č. 1, v ktorej kontrolovaný okrem iného uviedol, že nie je možné vyhodnotiť splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko najmä v súvislosti s Referenciami č. 1, č. 2 a č. 3 nebolo komisii kontrolovaného zrejmé, akým spôsobom a v akom finančnom objeme sa navrhovateľ podieľal na plnení v predložených zmluvách, keďže (v zmysle znenia Žiadosti č. 1) nie je zmluvnou stranou, a ani v pozícii subdodávateľa podieľajúcim sa na plnení. Okrem toho, kontrolovaný v Žiadosti č. 1 požadoval od navrhovateľa v súvislosti s vyhodnocovaním splnenia minimálnej požadovanej úrovne štandardov spresniť hodnotu deklarovaného plnenia, ktorú navrhovateľ v Zozname poskytnutých služieb uviedol len približne, a taktiež požadoval odstrániť formálny nedostatok Zoznamu poskytnutých služieb, v ponuke predloženého bez podpisu štatutárneho orgánu.
61. V nadväznosti na uvedené úrad nespochybňuje opodstatnenosť postupu kontrolovaného, ktorý v zmysle § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní v súlade s princípom transparentnosti a proporcionality adresoval navrhovateľovi Žiadosť č. 1 za účelom odstránenia vyššie opísaných nejasností súvisiacich s vyhodnocovaním splnenia podmienok účasti, okrem

³ Referencia je označenie, ktoré pri vzájomnej komunikácii počas vysvetľovania zaviedli účastníci tohto konania, nejde o referencie v zmysle § 12 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.

⁴ Navrhovateľ neuviedol pri Referenciách č. 1 – č. 5 hodnotu plnenia, ktorá by bola vyčíslená s presnosťou na desatinné miesta, ale uviedol, že cena plnenia je, cit: „(...) viac ako (...)“ x,- EUR bez DPH, pričom x = zaokrúhlená hodnota deklarovaného plnenia

iných aj podmienky účasti na preukázanie technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.

62. Úrad uvádza, že inštitút vysvetlenia, resp. doplnenia predložených dokladov podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní predstavuje jeden z najdôležitejších inštitútov aplikovaných v procese vyhodnocovania ponúk z hľadiska splnenia podmienok účasti, ktorého účelom je odstránenie prípadných pochybností alebo nezrovnalostí, ktoré verejný obstarávateľ/obstarávateľ alebo komisia zriadená za účelom vyhodnotenia splnenia podmienok účasti identifikovala pri vyhodnocovaní predložených dokladov. V zmysle dikcie § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní platí, že v prípade, ak z predložených dokladov nemožno posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienky účasti, verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ písomne požiada uchádzača (záujemcu) o vysvetlenie alebo doplnenie dokladov predložených v ponuke. S ohľadom na uvedené je zmyslom uplatnenia inštitútu vysvetlenia, resp. doplnenia dokladov podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní zabezpečiť zistenie skutkového stavu, a teda či navrhovateľ podmienky účasti spĺňa alebo nie. Verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ tak má využiť inštitút vysvetlenia alebo doplnenia dokladov, a to eventuálne aj opakovane, pričom žiadosť o vysvetlenie alebo doplnenie dokladov **je potrebné koncipovať adekvátne (dostatočne určito) špecifickému charakteru informácií, ktoré je potrebné preskúmať a s ohľadom na skutočnosť, že následné vysvetlenie, resp. doplnenie dokladov má byť dostatočným podkladom** na posúdenie, či dotknutý subjekt podmienky účasti, tak ako boli určené v súťažnej dokumentácii, spĺňa alebo nie. Neurčito formulovaná/nedostatočná žiadosť o vysvetlenie, resp. doplnenie dokladov nemôže ísť na ťarchu vyúsťujúcu do vylúčenia navrhovateľa a pokiaľ kontrolovaný z odpovede navrhovateľa nemá istotu o splnení, resp. nesplnení podmienok účasti, nemôže u navrhovateľa nesplnenie podmienok účasti skonštatovať. Nedostatočne, resp. nejasne vyšpecifikovanú žiadosť o vysvetlenie teda nemožno pričítať k neprospechu uchádzača.
63. Úrad zároveň uvádza, že **kontrolovaný je pri zadávaní zákazky povinný uplatňovať princíp transparentnosti zakotvený v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, ktorý sa vzťahuje na všetky úkony a postupy vykonávané v procese verejnej súťaže.** V rozpore s týmto princípom, a teda aj v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní, je akékoľvek konanie kontrolovaného, ktoré by robilo verejnú súťaž nečitateľnú, nekontrolovateľnú alebo horšie kontrolovateľnú. Nevyhnutnou súčasťou riadneho uplatnenia princípu transparentnosti je taký postup kontrolovaného, ktorým je zabezpečená náležitá preskúmateľnosť každého úkonu kontrolovaného vykonávaného v súvislosti so zadávaním zákazky, a to ako zo strany záujemcu, resp. uchádzača, tak aj zo strany kontrolného orgánu disponujúceho právomocou vykonávať dohľad nad dodržiavaním povinností kontrolovaného. Z dôvodu povinnosti uplatňovania princípu transparentnosti zo strany kontrolovaného počas celého procesu verejnej súťaže **je povinnosťou kontrolovaného zaznamenať každý úkon v takom rozsahu, aby bolo možné posúdiť zákonnosť tohto úkonu alebo dôvodov, ktoré k vykonaniu takéhoto úkonu kontrolovaného viedli.**
64. V nadväznosti na uvedené úrad, v súvislosti s časťou Žiadosti č. 1, týkajúcou sa vyhodnocovania Zoznamu poskytnutých služieb (bod 48 rozhodnutia), uvádza, že zo znenia tejto časti Žiadosti č. 1 síce je zrejmé, prečo kontrolovaný požaduje od navrhovateľa vysvetlenie predložených dokladov, ako aj skutočností, ktoré kontrolovaný požaduje vysvetliť, avšak dotknutá časť Žiadosti č. 1 nie je jasná vo vzťahu k tomu, **akým spôsobom má navrhovateľ odpovedať, nakoľko kontrolovaný uviedol, že žiada také vysvetlenie/doplnenie dokladov, na podklade ktorého bude možné jednoznačne vyhodnotiť splnenie podmienok účasti. Takýto všeobecný, resp. nekonkrétny spôsob formulácie požiadavky kontrolovaného**

na vysvetlenie nemožno považovať za súladný so zákonom o verejnom obstarávaní, najmä s princípom transparentnosti. V záujme zachovania princípu transparentnosti úrad zdôrazňuje potrebu formulovať žiadosť o vysvetlenie jednoznačne a konkrétne, aby uchádzačovi bolo zrejmé, čo sa od neho požaduje. V tejto súvislosti úrad uvádza, že k porušeniu zásady transparentnosti môže v procese zadávania verejnej zákazky dôjsť v tom prípade, ak by sa v postupoch obstarávateľa vyskytovali také prvky, ktoré by verejné obstarávanie robili nekontrolovateľným, horšie kontrolovateľným, nečitateľným alebo neprehľadným, prípadne prvky, ktoré by vzbudzovali pochybnosti o pravých dôvodoch jednotlivých krokov verejného obstarávateľa. Konštatovanie úradu o nejasnosti časti znenia Žiadosti č. 1 platí najmä vo vzťahu k požiadavke na objasnenie podielu plnenia pri Referenciách č. 1, č. 2, č. 3., **nakolko zo žiadosti o vysvetlenie nevyplýva, či kontrolovaný požaduje slovné vysvetlenie alebo aj doplnenie predložených dokladov v súvislosti so Zoznamom poskytnutých služieb.**

65. Úrad ďalej poukazuje na Žiadosť č. 2 (bod 51 rozhodnutia), v ktorej kontrolovaný opätovne uviedol, že z dokladov predložených navrhovateľom (čo je v podstate len Zoznam poskytnutých služieb)⁵ a v kontexte informácií, ktoré obdržal od odberateľov **nevie jednoznačne posúdiť splnenie podmienky účasti** podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní navrhovateľom pri Referencii č. 1, č. 2 a č. 3. **Úrad uvádza, že kontrolovaný v Žiadosti č. 2 neuviedol, ktoré skutočnosti, vyplývajúce zo Zoznamu poskytnutých služieb, považuje naďalej (po Vysvetlení č. 1) za nejasné, pričom zároveň ani neuviedol, akými informáciami disponuje od odberateľov navrhovateľa,** v kontexte ktorých nevie posúdiť splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní. Vzhľadom k tomu, že **kontrolovaný nekonkretizoval dôvod, pre ktorý považuje ďalšie vysvetlenie Zoznamu poskytnutých služieb za nejasné, je obsah Žiadosti č. 2 v tejto časti nepreskúmatelný a aplikácia inštitútu vysvetlenia neodôvodnená.** Okrem uvedeného Žiadosťou č. 2 kontrolovaný požiadal navrhovateľa v zmysle § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní o predloženie faktúr, dodacích listov za účelom preveriť, cit.: „(...) *skutočné spolupodieľanie sa na plnení zmlúv*(...)“. Úrad preskúmal znenie Žiadosti č. 1, Žiadosti č. 2, ako aj Vysvetlenie č. 1, avšak v kontexte všetkých informácií, ktoré vyplývajú z uvedených dokumentov aj vzhľadom k tomu, že kontrolovaný disponoval v tom čase (koncipovania Žiadosti č. 2) aj potvrdením od odberateľov navrhovateľa, uvádza, že z formulácie predmetnej požiadavky kontrolovaného na vysvetlenie nie je zrejmé, či kontrolovaný naďalej spochybňuje, teda nemá za preukázané, že navrhovateľ reálne poskytoval plnenie, ktoré deklaruje (a to aj napriek tomu, že obdržal potvrdenie od odberateľov), resp. nevie overiť objem poskytnutých služieb len na základe vyhlásení navrhovateľa a dodávateľov, alebo nemá preukázaný predmet plnenia, ktorý mal navrhovateľ pre odberateľov realizovať. **V nadväznosti na uvedené, vzhľadom na deficit relevantných informácií v žiadosti o vysvetlenie, má úrad za to, že Žiadosť č. 2 je nedostatočne odôvodnená a nekonkrétna, teda zmätočná, nakolko z nej nie jednoznačne čitateľný dôvod, pre ktorý kontrolovaný požaduje vysvetlenie, resp. doplnenie dokladov, a ani skutočnosti, ktoré kontrolovaný skúma ďalej.** Inými slovami povedané, podľa názoru úradu, kontrolovaný po tom, ako v rámci vyhodnotenia splnenia podmienok účasti

⁵ Úrad pre úplnosť uvádza, že navrhovateľ vo Vysvetlení č.1 uviedol, že v rámci svojej ponuky predložil zoznam poskytnutých služieb v štruktúrovanej forme, ktorý obsahoval jednoznačne uvedené údaje o odberateľoch (názov a kontaktné informácie), názov zákazky, opis plnenia a cenu plnenia, pričom pri Referenciách č. 1, č. 2, č. 3 sa spolupodieľal na plnení zmlúv odo dňa 01. 04. 2020 v deklarovanom rozsahu za kontrolovaným požadované obdobie, tak ako je uvedené v zozname a predmetné dáta je možné overiť prostredníctvom predložených kontaktov. Navrhovateľ ako prílohu Vysvetlenia č.1 predložil v súvislosti s predmetnou podmienkou účasti podľa § 34 ods.1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní aktualizovaný Zoznam poskytnutých služieb,

navrhovateľa aj po Žiadosti č. 1 identifikoval naďalej nezrovnalosti, resp. nejasnosti v údajoch uvedených v ponuke navrhovateľa, ako aj vo vysvetlení, mal navrhovateľa požiadať o vysvetlenie tejto nezrovnalosti riadne odôvodneným a transparentným spôsobom, t. j. takým spôsobom, aby bolo z obsahu žiadosti zrejmé, v čom kontrolovaný vidí nejasnosť, aby mal dopytovaný uchádzač možnosť adekvátne sa k takejto nezrovnalosti vyjadriť. Vzhľadom na to, že kontrolovaný v Žiadosti č. 2 dostatočne neidentifikoval dôvody, resp. nejasnosti, ktoré ho viedli k dopytovaniu sa navrhovateľa na vysvetlenie, resp. preukázanie splnenia podmienok účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, úrad má za to, že v takomto prípade nemožno Žiadosť č. 2 (a následne aj Žiadosť č. 3) považovať za opodstatnenú a dôvodnú.

66. **V nadväznosti na uvedené úrad poukazuje na to, že kontrolovaný sa v žiadnom dokumente, ktorý predložil úradu v tomto konaní o námietkach nijako nevysporiadal s potvrdeniami odberateľov navrhovateľa** (bod 50 rozhodnutia). Kontrolovaný dosiaľ nedisponuje zápisnicou, hoci len čiastkovou, v ktorej by mohlo byť zachytené, akým spôsobom komisia kontrolovaného postupovala pri posudzovaní predmetnej podmienky účasti, najmä však myšlienkové pochody, ktorými sa komisia riadila, a **akým spôsobom teda komisia kontrolovaného vyhodnotila Zoznam poskytnutých služieb v kontexte potvrdení odberateľov navrhovateľa**. Napriek tomu, že v Oznámení o vylúčení (bod 55 rozhodnutia) kontrolovaný uviedol, že komisia skonštatovala nedostatočnú vierohodnosť deklarovaného plnenia, úrad z dostupných materiálov nemohol zaujať jednoznačné a nestranné stanovisko k relevantnosti uvedeného konštatovania komisie, nakoľko dôvod, pre ktorý komisia kontrolovaného skonštatovala nedostatočnú vierohodnosť plnenia deklarovaného navrhovateľom a potvrdeného odberateľmi (ako už bolo uvedené), v súťažnej dokumentácii absentuje. S ohľadom na tieto skutočnosti, úrad nemôže vysloviť jednoznačné konštatovanie k opodstatnenosti, resp. neopodstatnenosti postupu kontrolovaného pri vylúčení navrhovateľa z dôvodu nesplnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, keďže úkony kontrolovaného nie je možné dostatočne preskúmať a nezávisle posúdiť vo všetkých vzájomných (relevantných) súvislostiach, ako aj vzhľadom k obsahovým nedostatkom kontrolovaného žiadostí o vysvetlenie, resp. doplnenie predložených dokladov, opísaných v prechádzajúcich bodoch rozhodnutia. Úrad v tejto súvislosti opätovne dáva do pozornosti, že **vysvetlenie zo strany uchádzača môže byť vždy len natoľko dostatočné, komplexné a úplné, nakoľko je dostatočná, úplná a komplexná samotná žiadosť o vysvetlenie. Ako už úrad vyššie poznamenal, podľa jeho názoru, Žiadosť č. 2 (a následne Žiadosť č. 3) postráda legitímnosť jej aplikácie, nakoľko z jej obsahu, nie je zrejmé, ako pristúpil kontrolovaný k vyhodnoteniu všetkých dôkazov. Preto postaviť vylúčenie uchádzača na skutočnosti, že navrhovateľ nepreukázal dostatočnú vierohodnosť plnenia, na základe ním poskytnutého Zoznamu poskytnutých služieb v spojení s vysvetlením, nemožno považovať za zákonné a súladné s princípom transparentnosti a proporcionality**. Na základe uvedeného úrad dospel k záveru, že postup kontrolovaného pri vyhodnocovaní splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní navrhovateľom nie je transparentný, resp. vylúčenie navrhovateľa súladné s § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.

67. V nadväznosti na zistený skutkový stav veci, opísaný najmä v bodoch 6422-66 rozhodnutia, v zmysle zásady „*Ius ex iniuria non orfitur*“ (právo nevzniká z bezprávia)⁶, vzhľadom k nedostatkom, ktorými trpí v predmetnom prípade postup kontrolovaného pri vyhodnocovaní

⁶ Cit.: „(...) na právnom úkone, ktorý nepožíva právnu ochranu, nemožno zakladať iné práva. (...)“ (rozhodnutie Ústavného súdu SR č. k. II. ÚS 346/08-37)

splnenia podmienky účasti podľa § 34 ods.1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní z hľadiska jeho súladu s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, najmä s princípom transparentnosti a proporcionality, považuje úrad **vylúčenie navrhovateľa podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní pre nesplnenie podmienok účasti za nezákonné**. Úrad preto konštatuje, že námietky navrhovateľa **sú opodstatnené**.

68. Na dôvažok úrad považuje za potrebné vysporiadať sa s požiadavkou kontrolovaného, vyplývajúcou zo Žiadosti č. 2, na predloženie faktúr, dodacích listov a požiadavkou kontrolovaného, vyplývajúcou zo Žiadosti č. 3, na predloženie faktúr v hodnote deklarovanej v Zozname poskytnutých služieb, a to najmä s faktom, že navrhovateľ predmetné požiadavky kontrolovaného nerešpektoval, nakoľko vo Vysvetlení č. 2 predložil zoznam niekoľkých faktúr (nie faktúry, ani dodacie listy) a vo Vysvetlení č. 3 predložil taktiež len zoznam faktúr (nie faktúry). Úrad v tejto súvislosti navrhovateľovi pripomína, že účelom, pre ktorý verejní obstarávatelia/obstarávatelia určujú v postupoch zadávania zákaziek podmienky účasti podľa § 34 zákona o verejnom obstarávaní, je preukázanie dostatočnej úrovne technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti uchádzačov, t. j. dostatočných technických predpokladov, resp. dostatočnej odbornej zdatnosti jednotlivých subjektov na relevantnom trhu. Inak povedané, ide o preverenie pripravenosti alebo predpokladov dodávateľov pre úspešné plnenie predmetu zákaziek. Úrad má za to, že v predmetnom verejnom obstarávaní nastavenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní navrhovateľ nenamietal, s podmienkami zadávania zákazky vyslovil (konkludentne) súhlas predložením ponuky, a preto je úrad toho názoru, že navrhovateľ má byť taktiež schopný preukázať, že podmienky účasti, tak ako boli určené kontrolovaným, spĺňa. Navrhovateľ v tomto prípade nesie dôkazné bremeno, a je tak na ňom, aby kontrolovanému preukázal, že skutočne poskytol plnenie (predmet, obsah a objem služieb), ktoré deklaruje v Zozname poskytnutých služieb. Vzhľadom k tomu, že v záujme navrhovateľa ako subjektu, ktorý sa usiluje získať zákazku kontrolovaného, náležite vyhovieť požiadavke kontrolovaného a poskytnúť mu všetky potrebné doklady, resp. dôkazy, ktoré kontrolovaný potrebuje za účelom riadneho vyhodnotenia splnenia spornej podmienky účasti, samozrejme za predpokladu riadne odôvodnenej žiadosti o vysvetlenie. Pokiaľ je navrhovateľ toho názoru, že niektoré typy dokumentov sú dôverného charakteru, a z uvedeného dôvodu tieto neposkytne, má byť schopný preukázať plnenie iným vhodným spôsobom. Vzhľadom k tomu, že navrhovateľ vo Vysvetlení č. 1 sám príkladom na možnosť preukázať plnenie faktúrami poukázal, následné odopieranie predloženia predmetných dokumentov môže v kontrolovanom oprávnene vyvolávať určité pochybnosti o navrhovateľovi. Úrad uvádza, že navrhovateľ má povinnosť riadiť sa požiadavkami a pokynmi kontrolovaného a v prípade, že s nimi nesúhlasí, môže využiť na to určené revízne postupy v zmysle zákona o verejnom obstarávaní, avšak navrhovateľ nemôže svojvoľne ignorovať niektorú z požiadaviek kontrolovaného a očakávať, že kontrolovaný bude akceptovať také vysvetlenie, prípadne mu poskytne dodatočný priestor na vysvetlenie. Ignorovaním požiadaviek kontrolovaného sa navrhovateľ v budúcnosti vystavuje riziku opodstatneného vylúčenia z verejnej súťaže.

69. 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.

70. Podľa § 175 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní úrad je povinný v odôvodnení rozhodnutia, v ktorom konštatuje porušenie tohto zákona kontrolovaným, uviesť

- a) všetky zistené porušenia tohto zákona, ktoré mali alebo mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania spolu s údajom, či zistené porušenie malo alebo mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania a
- b) stručný návod pre kontrolovaného, ako v druhovo rovnakej veci v budúcnosti predísť porušeniu tohto zákona.

71. Úrad konštatuje, že kontrolovaný postupoval **v rozpore s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, najmä s princípom transparentnosti a proporcionality, v spojení s § 40 ods. 4 a ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní**. Uvedené porušenia v zmysle § 175 ods. 8 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní **mohli mať vplyv na výsledok verejného obstarávania**, nakoľko v dôsledku vylúčenia navrhovateľa v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní došlo k obmedzeniu hospodárskej súťaže medzi uchádzačmi, čo môže mať za následok, že úspešným by sa mohol stať uchádzač, ktorý neponúkol najnižšiu cenu, a teda takýto postup kontrolovaného by mohol byť v rozpore s princípom hospodárnosti a efektívnosti verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Na základe uvedeného úrad pristúpil k rozhodnutiu nariadiť odstránenie protiprávneho stavu podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.
72. Úrad, v zmysle § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, nariaďuje kontrolovanému odstrániť protiprávny stav spočívajúci v nezákonnom vylúčení navrhovateľa, t. j. zrušiť „Oznámenie o vylúčení uchádzača“ zo dňa 08. 03. 2024, zaradiť uchádzača späť do procesu verejného obstarávania a opätovne vyhodnotiť splnenie podmienok účasti navrhovateľa podľa § 34 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní.
73. Úrad ako návod pre kontrolovaného, aby v budúcnosti predišiel vyššie uvedeným porušeniam zákona o verejnom obstarávaní, v súlade s § 175 ods. 8 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní odporúča kontrolovanému, v budúcnosti v druhovo rovnakej veci pristúpiť k vylúčeniu uchádzača len na podklade dostatočne zisteného skutkového stavu veci. Kontrolovaný by mal v neposlednom rade dbať na dostatočné špecifikovanie svojich požiadaviek vždy, keď je v procese vyhodnocovania splnenia podmienok účasti potrebné požadovať od uchádzačov vysvetlenie, resp. doplnenie predložených dokladov. Kontrolovaný by mal venovať pozornosť aj špecifikácii dôvodov, pre ktoré požaduje vysvetlenie. Následne po obdržaní vysvetlení je potrebné sa, v súlade s princípom transparentnosti, adekvátne vysporiadať so všetkými dôkazmi, ktorými kontrolovaný disponuje, na základe ktorých možno komplexne a dostatočne overiť pre neho sporné skutočnosti. Pokiaľ kontrolovaný spochybňuje vierohodnosť určitých dokladov, resp. dôkazov, je potrebné transparentne uviesť primeraný dôvod, ktorého základ by mal taktiež vychádzať z ďalších dôkazných prostriedkov. Vzhľadom k tomu, že vylúčenie predstavuje najtvrdší zásah do práv uchádzača, rozhodnutie o vylúčení má vychádzať z dôkladného zhodnotenia a preskúmania všetkých skutočností. Kontrolovaný by mal v neposlednom rade v budúcnosti dbať na dodržiavanie princípov verejného obstarávania, najmä princípov proporcionality a transparentnosti, a to v celom postupe zadávania zákazky.
74. Na základe uvedeného bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výrokovej časti tohto rozhodnutia.
75. Podľa § 175 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie podľa odseku 1 sa zároveň doručuje všetkým úradu známym uchádzačom a účastníkom.

Kaucia

76. 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 v celom rozsahu zamietnuté, alebo dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania podľa § 174 ods. 1 písm. q). Kaucia sa vo výške 50 % 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.
77. V súlade s týmto ustanovením zákona o verejnom obstarávaní a výrokom tohto rozhodnutia úrad vráti navrhovateľovi kauciu zloženú za podanie námietok v plnej výške, a to do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia. Úrad zároveň vráti navrhovateľovi časť kaucie, ktorú navrhovateľ uhradil za podanie námietok vo vyššej sume (o 0,89 Eur viac) ako je stanovená v zmysle § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a to do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Poučenie

Podľa § 175 ods. 12 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 opravný prostriedok. 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 uchádzačom a vykonateľné uplynutím lehoty na plnenie. Podľa § 175 ods. 12 druhá veta zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov rozhodnutie úradu je preskúmateľné súdom, pričom žaloba musí byť podaná do 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia.

(elektronický podpis)

generálny riaditeľ sekcie dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

1. **XX** - navrhovateľ
2. **Ministerstvo práce, sociálnych vecí a rodiny Slovenskej republiky**, Špitálska 4-6, 816 43 Bratislava, IČO: 42 156 424 - kontrolovaný

Na vedomie:

Podľa rozdeľovníka