

Bratislava

6. 9. 2019

Číslo:

10696-6000/2019-OD

Úrad pre verejné obstarávanie ako ústredný orgán štátnej správy pre verejné obstarávanie podľa § 140 a orgán príslušný podľa § 167 ods. 2 písm. b), § 169 ods. 1 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov vo veci námietok uchádzača **XY** (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 na predmet podlimitnej zákazky „Zhotovenie stavby priemyselná zóna Obce Utekáč“, vyhlásenej verejným obstarávateľom **Obec Utekáč**, Utekáč 848/52, 985 06 Utekáč, IČO: 17067430 (ďalej len „kontrolovaný“) vo Vestníku verejného obstarávania č. 86/2019 dňa 3. 5. 2019 pod značkou 10425-WYP, vydáva toto

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

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

O d ô v o d n e n i e :

1. Navrhovateľ listom zo dňa 10. 7. 2019 doručeným Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) toho istého dňa, podal námietky v elektronickej podobe smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „zákon o verejnom obstarávaní“) proti vylúčeniu. Kontrolovanému boli námietky navrhovateľa doručené dňa 10. 7. 2019 prostredníctvom informačného systému EVO.
2. Námietky navrhovateľa boli doručené úradu a kontrolovanému v lehote podľa § 170 ods. 4 a podobe podľa § 170 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní a obsahujú všetky náležitosti podľa § 170 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ doručil úradu námietky v zmysle § 170 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, ako uchádzač. Podľa § 2 ods. 5 písm. c) zákona o verejnom obstarávaní, na účely tohto zákona sa rozumie uchádzačom hospodársky subjekt, ktorý predložil ponuku. Navrhovateľ v predmetnej verejnej súťaži predložil ponuku dňa 3. 6. 2019.
3. Podľa ustanovenia § 172 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, s podaním námietok je navrhovateľ povinný zložiť na účet úradu kauciu; táto povinnosť sa nevzťahuje na orgán štátnej správy podľa § 170 ods. 1 písm. e). Kaucia musí byť pripísaná na účet úradu najneskôr pracovný deň nasledujúci po uplynutí lehoty na doručenie námietok podľa § 170 ods. 4 tohto zákona.
4. Z ustanovenia § 172 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní vyplýva, že navrhovateľ bol v danom prípade povinný s podaním námietok zložiť na účet úradu kauciu vo výške 2 000 EUR.

5. Úrad lustráciou účtu úradu zistil, že navrhovateľ s podaním námietok zložil na účet úradu dňa 10. 7. 2019 kauciu vo výške 2 000 EUR.
6. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že s podaním námietok navrhovateľa boli splnené procesné podmienky pre konanie vo veci.
7. Úrad konštatuje, že dňa 1. 1. 2019 nadobudol účinnosť zákon č. 345/2018 Z. z., ktorým sa mení a dopĺňa zákon č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov a ktorým sa menia a dopĺňajú niektoré zákony.

Námietky navrhovateľa

8. Navrhovateľ v úvode svojich námietok konštatuje, že podľa obsahu Zápisnice z otvárania ponúk zo dňa 3. 6. 2019 a jej prílohy č. 1 sa so svojou ponukou umiestnil na prvom mieste v zmysle ním predloženého návrhu na plnenie kritérií, pričom dodáva, že dňa 1. 7. 2019 mu bolo doručené Oznámenie o vylúčení z predmetného verejného obstarávania zo dňa 26. 6. 2019, v dôsledku čoho podal námietky proti vylúčeniu.
9. Navrhovateľ **v prvom bode** svojich námietok uvádza, že bol vylúčený nezákonne, keďže o jeho vylúčení rozhodla spoločnosť MH Invest II, s.r.o., Trnavská cesta 100, 821 01 Bratislava, IČO: 50021150 (ďalej len „spoločnosť MH Invest II, s.r.o.“), ktorá nie je v predmetnej zákazke verejným obstarávateľom, pričom sa odvoláva na ustanovenie § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní. Navrhovateľ zároveň zastáva názor, že o vylúčení navrhovateľa z verejného obstarávania rozhodla osoba, ktorá pre túto konkrétnu zákazku verejným obstarávateľom nie je, nakoľko jediným verejným obstarávateľom pre túto zákazku je obec Utekáč.
10. Navrhovateľ zároveň nadobúda presvedčenie, že jeho vylúčenie z verejného obstarávania osobou inou ako je osoba kontrolovaného je v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní, nakoľko medzi kontrolovaným a spoločnosťou MH Invest II, s.r.o. nemohlo dôjsť k zmene v osobe verejného obstarávateľa ani na základe záväzkových vzťahov.
11. **V druhom bode** námietok navrhovateľ tvrdí, že vzhľadom to, že odpoveď na otázku jedného zo záujemcov v rámci vysvetľovania bola zverejnená dňa 1. 6. 2019, ktorý pripadá na sobotu, a termín na predkladanie ponúk bol zo strany kontrolovaného stanovený na 3. 6. 2019 (pondelok) do 8:30 hod., malo dôjsť zo strany kontrolovaného k primeranému predĺženiu lehoty na predkladanie ponúk.
12. Navrhovateľ tiež dodáva, že predmetom vysvetľovania boli otázky technického charakteru majúce vplyv na cenu a typové zloženie produktov nachádzajúcich sa v už pripravenej ponuke navrhovateľa, pričom išlo o podstatnú zmenu súťažných podkladov kontrolovaného. Navrhovateľ uvádza, že prvý pracovný deň nasledujúci po zverejnení odpovede, ktorý sa súčasne zhodoval s termínom na predkladanie ponúk začal s overovaním správnosti pôvodne zvolených produktov obsiahnutých v ponuke u odborne spôsobilých osôb, pričom na odoslanie ponuky mu zostal len veľmi krátky čas (15 min.).
13. Navrhovateľ ďalej tvrdí, že pri nahrávaní potrebných príloh sa vyskytli technické problémy, ktoré prisudzuje kontrolovanému. Navrhovateľ má za to, že vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti sa mu nepodarilo nahrať prvé dve prílohy (ponuka 1.pdf a cenová ponuka-

priemyselná zóna Obce Utekáč.xlsx) tvoriace súčasť kompletnej ponuky navrhovateľa, a následne informačný systém EVO neumožnil nahrat' aj ďalšie prílohy, pričom navrhovateľ sa na riešenie vzniknutej situácie dopytoval na Helpdesk informačného systému EVO, kde mu bolo odporučené už nahraté prílohy vymazať a vyskúšať ich nahrať opätovne. Pre krátkosť času zostávajúceho na predloženie ponuky tak navrhovateľ neučinil a svoju ponuku odoslal neúplnú.

14. Navrhovateľ sa ďalej vo svojich námietkach odvoláva na to, že dokumentami tvoriacimi kompletnú ponuku disponoval v elektronickej a aj v listinnej podobe, a zároveň v čase odosielania ponuky cez informačný systém EVO spĺňal všetky technické i odborné požiadavky pre riadne fungovanie informačného systému EVO.
15. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti navrhovateľ konštatuje zo strany kontrolovaného porušenie princípu rovnakého zaobchádzania, princípu transparentnosti uvedených v § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní a povinnosti vyplývajúcej z § 21 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní.
16. Navrhovateľ s poukazom na súťažné podklady kontrolovaného, ustanovenia § 40 ods. 1 a § 40 ods. 4 a zákona o verejnom obstarávaní **v tret'om bode** svojich námietok namieta nevyužitie inštitútu vysvetlenia alebo doplnenia predložených dokladov podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní domnievajúc sa, že ak sa v ponuke nachádzala zmienka o príslušnej podmienke účasti, resp. akýkoľvek doklad vzťahujúci sa na podmienku účasti, vzniká verejnému obstarávateľovi povinnosť vyzvať záujemcu, resp. uchádzača na doplnenie alebo vysvetlenie predmetného podkladu. Navrhovateľ má za to, že súčasťou verejnému obstarávateľovi doručeného elektronického dokumentu „ponuka 1.pdf“ bola aj Zmluva o spolupráci uzatvorená v zmysle § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní medzi navrhovateľom a spoločnosťou XX, v ktorej sa zmluvné strany dohodli na spôsobe preukázania podmienok účasti navrhovateľom, čím mal mať kontrolovaný vedomosť o tom, akým spôsobom bude navrhovateľ preukazovať splnenie podmienok účasti, no napriek tomu navrhovateľ k doplneniu podkladov vyzvaný nebol.
17. Navrhovateľ dodáva, že pred úkonom vylúčenia kontrolovaným teda musí predchádzať overenie, či neexistuje dôvod na aplikáciu § 40 ods. 4 a 5 zákona o verejnom obstarávaní, a teda, či neexistuje dôvod na zaslanie výzvy na vysvetlenie a doplnenie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti, resp. dôvod na nahradenie subjektu poskytujúceho prísľub v postavení podľa § 33 ods. 2, resp. § 34 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní.
18. V petite námietok navrhovateľ navrhuje, aby úrad vydal rozhodnutie podľa § 175 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a rozhodnutím tak nariadil v predmetnej verejnej súťaži odstrániť protiprávny stav, a to zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení navrhovateľa a opätovne vyhodnotiť splnenie podmienok účasti do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia alebo alternatívne navrhuje, aby úrad rozhodol podľa § 175 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní a rozhodnutím tak nariadil kontrolovanému zrušiť použitý postup zadávania zákazky.

Začiatok konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného

19. Podľa § 171 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní sa konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začína dňom doručenia námietok úradu. Na základe uvedeného úrad konštatuje, že predmetné konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok začalo dňa **10. 7. 2019**.

20. Podľa § 173 ods. 1 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní je kontrolovaný povinný doručiť úradu písomné vyjadrenie k podaným námietkam a kompletnú dokumentáciu v origináli do siedmich dní odo dňa doručenia námietok, ak ide o konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok. Úrad zároveň upozorňuje, že neprihliada na písomné vyjadrenie k podaným námietkam a dôkazy doručené kontrolovaným po doručení kompletnej dokumentácie. Kontrolovaný dňa 25. 7. 2019 zriadil prístup pre úrad ako kontrolný orgán do elektronického prostriedku použitého na elektronickú komunikáciu, a teda prideliť tak prístup k dokumentácii kontrolovaného v predmetnej verejnej súťaži. Dňa 30. 7. 2019 kontrolovaný doručil písomné vyjadrenie k podaným námietkam navrhovateľa, a taktiež aj dokumentáciu k predmetnému verejnému obstarávaniu.
21. Na základe konštatovania nekompletnosti dokumentácie, úrad v súlade s § 173 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní vydal dňa 2. 8. 2019 rozhodnutie o prerušení konania č. 10696-6000/2019-OD-P a súčasne nariadil kontrolovanému doručiť úradu chýbajúcu časť dokumentácie v dodatočnej lehote desiatich pracovných dní odo dňa doručenia predmetného rozhodnutia. Kontrolovaný doplnil chýbajúcu časť dokumentácie dňa **13. 8. 2019**.

Písomné vyjadrenie kontrolovaného k námietkam navrhovateľa

22. Kontrolovaný v úvode doručeného vyjadrenia uvádza, že zásadne nesúhlasí s tvrdeniami uvádzanými navrhovateľom v podaných námietkach. Kontrolovaný je presvedčený, že postupoval pri vyhodnotení splnenia podmienok účasti v súlade s pravidlami verejného obstarávania. Kontrolovaný je toho názoru, že viaceré tvrdenia navrhovateľa, na základe ktorých zakladá svoje závery pritom vychádzajú z nesprávnej interpretácie zákona o verejnom obstarávaní, resp. iných právnych predpisov platných a účinných na území Slovenskej republiky.
23. Kontrolovaný **k prvému bodu** námietok navrhovateľa uvádza, že k vylúčeniu navrhovateľa z verejného obstarávania došlo zo strany osoby, ktorá na toto vylúčenie bola oprávnená, pričom žiadne ustanovenie zákona o verejnom obstarávaní nevylučuje, aby takéto vylúčenie, resp. oznámenie o vylúčení uchádzača nemohla vykonať, resp. doručiť navrhovateľovi, tretia osoba miesto verejného obstarávateľa, a to v mene a na účet verejného obstarávateľa. Kontrolovaný ďalej uvádza, že on ako mandant, a jeho zástupca ako mandatár, uzatvorili Mandátnu zmluvu zo dňa 13. 4. 2018 zverejnenú v centrálnom registri zmlúv dňa 18. 4. 2018, v znení jej dodatku č. 1 zo dňa 3. 10. 2018, ktorý nadobudol účinnosť dňa 4. 10. 2018, pričom v zmysle článku I. bodu 2. písm. d) tejto mandátnej zmluvy je zástupca povinný v mene kontrolovaného zabezpečiť aj celý proces verejného obstarávania a v zmysle článku I. bodu 3. mandátnej zmluvy kontrolovaný zástupcu na výkon predmetnej činnosti výslovne splnomocnil. Kontrolovaný pre úplnosť dodáva, že v predmetnom článku I. bodu 3. predmetnej mandátnej zmluvy je zároveň explicitne uvedené, že „Úkony Mandatára takto uskutočnené zaväzujú mandanta v plnom rozsahu“.
24. Kontrolovaný uvádza, že v súťažných podkladoch kontrolovaného, na ktoré poukazuje navrhovateľ vo svojich námietkach je zástupca uvedený ako kontaktné miesto kontrolovaného, v hlavičke súťažných podkladov je zároveň vyobrazené logo zástupcu, ktorý súťažné podklady pre kontrolovaného pripravil a zastúpenie kontrolovaného zástupcom je vyjadrené aj výslovne na titulnej strane súťažných podkladov. Kontrolovaný zdôrazňuje, že zaslanie oznámenia o vylúčení navrhovateľa z verejného obstarávania bolo vykonané priamo cez profil kontrolovaného v informačnom systéme EVO.

25. Kontrolovaný ďalej tvrdí, že pre posúdenie právneho úkonu je bezvýznamné, či je v právnom úkone výslovne uvedené, že predmetná osoba koná za tretiu osobu na základe plnomocenstva, ak je z okolností právneho úkonu zjavné, že daná osoba koná ako zástupca inej osoby, pričom odkazuje na rozsudok Najvyššieho súdu ČR z 29.08.2007, sp. zn. 29 Odo 1635/2005. Kontrolovaný dodáva, že je zjavné a nepochybné, že aj keď z formálneho hľadiska pôsobí oznámenie o vylúčení navrhovateľa ako úkon zástupcu, ten tak konal v mene a na účet kontrolovaného a predmetný úkon je aj s prihliadnutím na uvedenú judikatúru potrebné považovať za úkon samotného kontrolovaného.
26. Vyjadrujúc sa **k druhému bodu** námietok kontrolovaný pochybenie týkajúce sa procesu umožnenia predkladania ponúk uchádzačom odmieta, pričom tvrdí, že nie je správcom informačného systému EVO, nemá žiadnu možnosť zabezpečiť funkčnosť a plynulosť tohto systému EVO a nemá ani len možnosť overiť, či sa v informačnom systéme EVO skutočne v čase predkladania ponuky zo strany navrhovateľa vyskytla akákoľvek chyba. V dôsledku toho kontrolovaný tvrdí, že nemôže niesť zodpovednosť za nepredloženie ponuky zo strany ktoréhokoľvek z uchádzačov v prípade vyskytnutia sa akejkoľvek technickej vady na strane osôb odlišných od kontrolovaného. Kontrolovaný uvádza, že navrhovateľ výskyt chyby vo svojich námietkach nijakým spôsobom nepreukázal, práve naopak, skutočnosti, že niektoré súbory navrhovateľ do informačného systému EVO úspešne nahral, svoju ponuku následne aj úspešne predložil, a že aj iným uchádzačom sa podarilo svoje ponuky úspešne predložiť kompletne a včas, a to v ten istý deň 3. 6. 2019 približne v rovnakom čase 07:18 hod a 08:08 hod.), naznačujú skôr možnosť, že v informačnom systéme EVO sa pri predkladaní ponuky navrhovateľa nevyskytla žiadna chyba a navrhovateľ nepredložil ponuku z dôvodov, za ktoré zodpovedá sám.
27. Kontrolovaný dodáva, že vzhľadom k tomu, že vo zverejnenom vysvetlení potvrdil správnosť výkazu výmer, a teda vysvetlenie nevyžadovalo zmenu súťažných podkladov, záujemcovia mohli predložiť ponuky v znení, ktoré si zodpovedný hospodársky subjekt pripraví vopred (pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk). Kontrolovaný má za to, že navrhovateľ teda nepotreboval na oboznámenie sa s poskytnutým vysvetlením dlhý časový priestor a nemusel ani pomerne dlhý čas venovať verifikovaniu toho, či ním predpripravená ponuka zodpovedá poskytnutému vysvetleniu.
28. Kontrolovaný má ďalej za to, že nevykonával dňa 1. 6. 2019 ani následne v dokumentoch týkajúcich sa tohto verejného obstarávania nielenže podstatnú zmenu, ale nevykonával v nich vôbec žiadnu zmenu, a pre to nebol povinný predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk tak, ako naznačuje vo svojich námietkach navrhovateľ. Kontrolovaný zároveň dáva do pozornosti skutočnosť, že v súťažných podkladoch odporučil predložiť ponuku v dostatočnom časovom predstihu pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk.
29. **K tretiemu bodu** námietok kontrolovaný uvádza, že aplikácia inštitútu vysvetlenia a doplnenia predložených dokladov je v procese verejného obstarávania nevyhnutná len za kumulatívneho splnenia oboch podmienok definovaných v § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, ktorými sú predloženie dokladu uchádzačom a nemožnosť posúdenia platnosti alebo splnenia podmienok účasti z predloženého dokladu. Vzhľadom na absenciu podmienok potrebných na aplikáciu predmetného inštitútu, kontrolovaný je presvedčený, že nemal povinnosť a ani možnosť dopytovať sa navrhovateľa na vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov.

30. Kontrolovaný má za to, že v prípade, ak by pristúpil k využitiu inštitútu vysvetlenia a doplnenia aj napriek uvedeným hrubým nedostatkom návrhu navrhovateľa, takým postupom by došlo k porušeniu najmä princípu rovnakého zaobchádzania, kedy by bol navrhovateľ voči ostatným uchádzačom zvýhodnený v tom smere, že by nebol povinný predložiť kontrolovanému kompletný návrh obsahujúci všetky požadované doklady v termíne určenom na predkladanie ponúk a neoprávnene by mal možnosť tieto predkladať aj po uplynutí predmetného termínu.
31. Kontrolovaný zároveň konštatuje absenciu dokladov požadovaných podľa bodu 18.1 d) a podľa bodov 18.1 g) až 18.1 k) súťažných podkladov kontrolovaného a dokladov slúžiacich na preukázanie splnenia podmienky účasti stanovenej kontrolovaným podľa § 34 ods. 1 písm. h) zákona o verejnom obstarávaní, ktorou je predloženie platného certifikátu systému environmentálneho manažérstva vydaného nezávislou inštitúciou podľa normy ISO 14001 v oblasti zodpovedajúcej predmetu zákazky.
32. Kontrolovaný uvádza, že hoci je v navrhovateľovej zmluve o spolupráci zmienka o preukázaní odbornej a technickej spôsobilosti navrhovateľa podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní s využitím kapacity spoločnosti XX, z predloženej zmluvy o spolupráci je zjavné, že zmluva sa týka iba dvoch z piatich kľúčových odborníkov, pričom navrhovateľ predložil spolu s návrhom údaje týkajúce sa iba jedného kľúčového odborníka. Podľa názoru kontrolovaného je podobne, s využitím kapacity spoločnosti XX v zmluve o spolupráci riešené aj preukázanie odbornej a technickej spôsobilosti navrhovateľa podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní, pričom v zmysle článku I. bodu 2. písm. c) predmetnej zmluvy o spolupráci má navrhovateľ možnosť preukázať dispozíciu so strojovým a technickým vybavením potrebným pre realizáciu predmetu zákazky iba čiastočne, a to konkrétne šiestimi položkami z desiatich, ktoré sú ako podmienky účasti uvedené v časti F. – Podmienky účasti Súťažných podkladov kontrolovaného.
33. Kontrolovaný ďalej uvádza, že obsah navrhovateľom predloženej zmluvy o spolupráci je podľa názoru kontrolovaného zároveň dostatočne určitý, zrozumiteľný a špecifikovaný v tom, akými kľúčovými odborníkmi a akým strojovým a technickým vybavením disponuje navrhovateľ na základe spolupráce so spoločnosťou XX, pričom v zmluve o spolupráci nie je nijakým spôsobom uvedené, že by sa mala v prípade potreby vzťahovať na preukázanie odbornej a technickej spôsobilosti navrhovateľa podľa § 34 ods. 1 písm. g) a písm. j) zákona o verejnom obstarávaní aj v rozsahu prekračujúcom výslovne vymenovaných kľúčových odborníkov a/alebo výslovne vymenované strojové a technické vybavenie.
34. Kontrolovaný následne konštatuje, že v ponuke navrhovateľa absentovali akékoľvek doklady preukazujúce splnenie podmienky účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní vo vzťahu k nasledovným kľúčovým odborníkom: zástupca stavbyvedúceho, elektrotechnik, zvärač a autorizovaný geodet a podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní vo vzťahu k nasledovnému strojovému a technickému vybaveniu: rýpadlo – v minimálnom počte 3 ks, sada pažiach boxov – v minimálnom počte 4 ks, elektrocentrály – v minimálnom počte 4 ks a vibračný valec – v minimálnom počte 3 ks. Kontrolovaný dodáva, že v prípade, ak navrhovateľ považuje zmluvu o spolupráci za vzťahujúcu sa aj na vyššie uvedené podmienky účasti, je nutné skonštatovať, že v takom prípade je z dôvodu dostatočnej určitosti, špecifickosti a zrozumiteľnosti obsahu zmluvy o spolupráci, možné posúdiť platnosť predložených dokladov, resp. splnenie podmienky účasti, a to tak, že navrhovateľ vo vyššie uvedenej časti podmienky účasti nesplnil.

35. Kontrolovaný ďalej dodáva, že navrhovateľ zároveň nevyužil ani možnosť nahradiť doklady na preukázanie podmienok účasti určené kontrolovaným jednotným európskym dokumentom v zmysle § 39 zákona o verejnom obstarávaní, ani možnosť predbežne preukázať splnenie podmienok účasti čestným vyhlásením podľa § 144 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní. Kontrolovaný poukazuje aj na tvrdenie navrhovateľa vo svojich námietkach, kde výslovne uviedol, že do informačného systému EVO okrem prvých dvoch príloh svojho návrhu nevložil „aj ďalšie prílohy tvoriace súčasť jeho kompletne pripravenej ponuky“, a tým teda priznal, že nepredložil všetky potrebné doklady.
36. Kontrolovaný v závere svojho vyjadrenia uvádza, že podmienky podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní neboli splnené, a teda kontrolovaný nemal povinnosť a ani možnosť dopytovať navrhovateľa o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov. Kontrolovaný ďalej uvádza, že ak by pristúpil k využitiu inštitútu vysvetlenia a doplnenia aj napriek uvedeným hrubým nedostatkom návrhu navrhovateľa, takým postupom by došlo k porušeniu najmä princípu rovnakého zaobchádzania. Kontrolovaný v závere svojho vyjadrenia žiada úrad, aby námietky navrhovateľa v plnom rozsahu zamietol, resp. zastavil.

Zistenia úradu

Z predloženej dokumentácie k verejnému obstarávaniu úrad zistil nasledovné skutočnosti:

37. Kontrolovaný vyhlásil vo Vestníku verejného obstarávania 86/2019 z 3. 5. 2019 pod značkou 10425-WYP reverznú súťaž na predmet zákazky „Zhotovenie stavby priemyselná zóna Utekáč“. V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 1 233 985,67 € bez DPH ide o podlimitnú reverznú súťaž na vykonanie prác. Predmetná zákazka nemá byť financovaná z fondov Európskej únie. Kontrolovaný sprístupnil súťažné podklady priamo a úplne bez obmedzení či poplatkov tak, že tieto boli zverejnené dňa 3. 5. 2019 v profile kontrolovaného, ktorý je zriadený na webovom sídle úradu, pričom dodatok k súťažným podkladom kontrolovaný zverejnil dňa 13. 5. 2019. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 3. 6. 2019, do 8:30 hod., predložili ponuku 5 uchádzači, vrátane navrhovateľa. Otváranie ponúk sa uskutočnilo 3. 6. 2019 o 9:00 hod. Dňa 1. 7. 2019 bolo navrhovateľovi prostredníctvom informačného systému EVO doručené oznámenie o vylúčení z predmetného verejného obstarávania podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní z dôvodu, že navrhovateľ nesplnil podmienky účasti. Dňa 10. 7. 2019 doručil navrhovateľ námietky kontrolovanému a úradu prostredníctvom informačného systému EVO v elektronickej podobe podľa osobitného predpisu¹ smerujúce podľa § 170 ods. 3 písm. d) zákona o verejnom obstarávaní proti vylúčeniu.
38. V oddiele I „Verejný obstarávateľ“, bod I.3) „Komunikácia“ výzvy na predkladanie ponúk sa uvádza, cit.: „(...) Príloha A.I): ADRESA A KONTAKTNÉ MIESTO (MIESTA), ODKIAL MOŽNO ZÍSKAŤ ĎALŠIE INFORMÁCIE
MH Invest II, s.r.o.
IČO: 50021150
Trnavská cesta 100, 821 01 Bratislava
Slovensko (...)“.

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) v znení neskorších predpisov.

39. Z dokumentácie predloženej kontrolovaným, konkrétne z časti I. „Všeobecné informácie“, z bodu 1. „Identifikácia verejného obstarávateľa“ súťažných podkladov kontrolovaného vyplýva, že kontaktným miestom kontrolovaného je hospodársky subjekt MH Invest II, s.r.o. (...).“.
40. Redakčnou opravou 12900 – IOX publikovaniu vo Vestníku číslo 96/2019 bolo upravené, cit.: „ (...) Lehota na predkladanie ponúk Namiesto: 23.05.2019 08:30 Má byť: 03.06.2019 08:30 (...)“.“.
41. Vo zväzku A „Pokyny na vypracovanie ponuky“, v časti III. „Príprava ponuky a jej náležitosti“, v bode 18. „Obsah ponuky“, v podbode 18.1. súťažných podkladov je okrem iného uvedené, cit.: „
Ponuka predložená uchádzačom musí obsahovať:
a) identifikačné údaje uchádzača/skupiny dodávateľov (ak ponuku predkladá skupina dodávateľov aj údaje vedúceho člena v súlade s bodom 9.1 týchto súťažných podkladov a plnomocenstvo pre vedúceho člena od ostatných členov skupiny dodávateľov na účely komunikácie s verejným obstarávateľom a predloženie ponuky);
b) obsah ponuky (zoznam dokumentov predložených v rámci ponuky);
c) doklad o zložení zábezpeky podľa bodu 19. týchto súťažných podkladov;
d) zoznam dôverných informácií podľa bodu 21.4 týchto súťažných podkladov;
e) ocenený výkaz výmer - návrh uchádzačom ponúkanej špecifikácie predmetu zákazky predložený v súlade s časťou B – Opis predmetu zákazky;
f) dokladovanie splnenia podmienok účasti v zmysle časti F – Podmienky účasti a Výzvy na predkladanie ponúk zverejnenej vo Vestníku verejného obstarávania časti III.1) Podmienky účasti;
g) vyhlásenie uchádzača o podmienkach súťaže – príloha č. 2 týchto súťažných podkladov;
h) vyhlásenie uchádzača o subdodávateľoch – príloha č. 3 týchto súťažných podkladov;
i) návrh na plnenie kritérií – príloha č. 1 týchto súťažných podkladov s uvedením cien;
j) návrh zmluvy o dielo uvedený v časti D – Obchodné podmienky v požadovanej štruktúre; vrátane príloh, podpísaných oprávnenou osobou uchádzača s uvedením cien;
k) identifikačné údaje o osobe, ktorej služby alebo podklady pri jej vypracovaní uchádzač využil, ak ponuku nevypracoval sám; v súlade s § 49 ods. 5 ZVO uvedie uchádzač údaje o takejto osobe v rozsahu meno a priezvisko, obchodné meno alebo názov, adresa pobytu, sídlo alebo miesto podnikania a identifikačné číslo, ak bolo pridelené; v prípade, ak uchádzač nevyužil na vypracovanie ponuky služby alebo podklady inej osoby, predloží uchádzač ako súčasť svojej ponuky čestné vyhlásenie obsahujúce uvedené skutočnosti podpísané osobou/osobami oprávnenými konať za uchádzača“.
42. Vo zväzku F „Podmienky účasti“, v bode 3. „Technická a odborná spôsobilosť“, súťažných podkladov je okrem iného uvedené, cit.:

„Minimálna úroveň k podmienke účasti podľa § 34 ods. 1 písm. g) ZVO:

K bodu 3: Uchádzač predloží doklady, dokumenty alebo údaje (vlastnoručne podpísaný profesijný životopis, doklad o najvyššom dosiahnutom vzdelaní, ak je to relevantné, certifikát alebo osvedčenie) a zoznam praktických skúseností osôb, ktoré budú zodpovedné za plnenie zmluvy (experti č. 1 až 5); Každá praktická skúsenosť uvedená uchádzačom v životopise experta, ktorou uchádzač preukazuje príslušnú odbornú prax expertov č. 1 až 5 obsahuje základné identifikačné informácie, a to najmä meno a priezvisko príslušného experta, názov a sídlo odberateľa, resp. zamestnávateľa, čas plnenia zmluvy/projektu, t. j. od do (mesiac, rok), stručný opis predmetu zmluvy/projektu, resp. rozsah činností, ktoré príslušný expert

zabezpečuje/zabezpečoval, pozíciu, ktorú v rámci príslušnej zmluvy/projektu expert zastáva/zastával, meno, priezvisko, funkciu, tel. číslo a e-mailovú adresu pracovníka odberateľa/zamestnávateľa, u ktorého si možno tieto údaje overiť. Uchádzač musí preukázať splnenie minimálnych úrovní technickej alebo odbornej spôsobilosti expertov/kľúčových odborníkov predložením nasledujúcich dokumentov:

a) kľúčový odborník 1 – stavbyvedúci – 1 osoba:

- platné osvedčenie s odborným zameraním stavbyvedúci pre inžinierske stavby – potrubné, energetické a iné líniové stavby v zmysle zákona č. 138/1992 Zb. o autorizovaných architektov a autorizovaných stavebných inžinieroch v znení neskorších predpisov alebo ekvivalentný doklad,
- profesijný životopis s prehľadom realizovaných projektov/stavieb v kategórii inžinierskych stavieb – potrubných, energetických a iných líniových stavieb. V životopise kľúčový odborník preukáže prax – min. 5 rokov skúseností s riadením realizovaných stavieb, na ktorých pôsobil na pozícii stavbyvedúceho a minimálne 2 praktické skúsenosti na pozícii stavbyvedúceho pri stavebných prácach rovnakého alebo podobného charakteru ako je predmet zákazky, t.j. pri inžinierskych stavbách – potrubných, energetických a iných líniových stavbách, ktoré táto osoba ako stavbyvedúci riadila.

b) kľúčový odborník 2 – zástupca stavbyvedúceho – 1 osoba:

- platné osvedčenie s odborným zameraním stavbyvedúci pre inžinierske stavby – dopravné stavby v zmysle zákona č. 138/1992 Zb. o autorizovaných architektov a autorizovaných stavebných inžinieroch v znení neskorších predpisov alebo ekvivalentný doklad,
- profesijný životopis s prehľadom realizovaných projektov/stavieb v kategórii inžinierskych stavieb – dopravných stavieb. V životopise kľúčový odborník preukáže prax – min. 5 rokov skúseností s riadením realizovaných stavieb, na ktorých pôsobil na pozícii stavbyvedúceho a minimálne 2 praktické skúsenosti na pozícii stavbyvedúceho pri stavebných prácach rovnakého alebo podobného charakteru ako je predmet zákazky, t.j. pri inžinierskych stavbách – dopravných stavbách, ktoré táto osoba ako stavbyvedúci riadila.

c) kľúčový odborník 3 – elektrotechnik – 1 osoba:

- platné osvedčenie o odbornej spôsobilosti v elektrotechnike v zmysle § 23 vyhlášky č. 508/2009 Z.z. ktorou sa ustanovujú podrobnosti na zaistenie bezpečnosti a ochrany zdravia pri práci s technickými zariadeniami tlakovými, zdvíhacími, elektrickými a plynovými a ktorou sa ustanovujú technické zariadenia, ktoré sa považujú za vyhradené technické zariadenia na riadenie činnosti alebo prevádzky pre elektrické zariadenie v rozsahu, ktoré zahŕňa montáž alebo opravu a údržbu elektrotechnických zariadení vrátane bleskozvodov alebo ekvivalentný doklad,
- profesijný životopis, v ktorom sa preukáže minimálne 5 rokov odborných skúseností v oblasti elektrotechniky a minimálne 2 praktické skúsenosti v uvedenej oblasti s uvedením stavieb rovnakého alebo podobného charakteru ako je predmet zákazky, ktoré táto osoba ako elektrotechnik robila/riadila.

d) kľúčový odborník 4 – zvarač – 1 osoba:

- platný certifikát vydaný podľa normy ISO 9606-1 alebo ekvivalentný doklad,
- profesijný životopis, v ktorom sa preukáže minimálne 5 rokov odborných skúseností v oblasti zvarovania oceľových konštrukcií/potrubia a minimálne 2 praktické skúsenosti s uvedením stavieb rovnakého alebo podobného charakteru ako je predmet zákazky, ktoré táto osoba ako zvarač oceľových konštrukcií/potrubí robila.

e) kľúčový odborník 5 – autorizovaný geodet – 1 osoba:

- platné osvedčenie autorizovaného geodeta vydané podľa § 5 zákona č. 216/1995 Z.z. o Komore geodetov a kartografov v znení neskorších predpisov alebo ekvivalentný doklad,
- profesijný životopis, v ktorom sa preukáže minimálne 5 rokov odborných skúseností v oblasti geodézie a kartografie a minimálne 2 praktické skúsenosti s uvedením stavieb

rovnakého alebo podobného charakteru ako je predmet zákazky, na ktorých táto osoba vykonávala činnosť autorizovaného geodeta.“.

43. Vo zväzku F „Podmienky účasti“, v bode 3. „Technická a odborná spôsobilosť“, súťažných podkladov je okrem iného uvedené, cit.:

„Minimálna úroveň k podmienke účasti podľa § 34 ods. 1 písm. j) ZVO:

K bodu 5: Týmto spôsobom uchádzač preukáže, že disponuje minimálne nasledovným strojovým a technickým vybavením potrebným pre realizáciu predmetu zákazky:

- žeriav 20t - v minimálnom počte 1 ks,
- nákladné auto s rukou - v minimálnom počte 1 ks,
- nákladné auto (sklápač) Euro 6 – v minimálnom počte 5 ks,
- rýpadlo – v minimálnom počte 3 ks,
- finišer na pokládku asfaltových zmesí - v minimálnom počte 1 ks,
- cestný valec - v minimálnom počte 1 ks,
- sada pažiach boxov - v minimálnom počte 4 ks,
- elektrocentrály – v minimálnom počte 4 ks,
- vibračný valec – v minimálnom počte 3 ks,
- cisterna na vodu - v minimálnom počte 1 ks.

Uchádzač predloží zoznam vyššie uvedeného strojového/technického vybavenia s uvedením minimálne informácií o vlastníctve/prenájme alebo inom obdobnom vzťahu k vyššie uvedenému strojovému zariadeniu. Verejný obstarávateľ zároveň vyžaduje, aby uchádzač v predmetnom zozname strojového/technického vybavenia uviedol konkrétny typ uchádzačom ponúkaného strojového vybavenia. V prípade, ak uchádzač v zozname predmetného strojového/technického vybavenia uvedie iného vlastníka niektorého z uvedených zariadení, než je sám uchádzač, požaduje verejný obstarávateľ predloženie dokladov k takejto tretej osobe poskytujúcej uchádzačovi svoje technické alebo odborné kapacity/subdodávateľovi. (...).“.

44. Vo zväzku A „Pokyny na vypracovanie ponuky“, v časti IV. „Predkladanie ponúk“, v bode 22. „Spôsob predkladania ponúk“, v podbode 22.2. súťažných podkladov je okrem iného uvedené, cit.: „Verejný obstarávateľ odporúča záujemcom predložiť ponuku v dostatočnom časovom predstihu pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk.“.

45. Dňa 13. 4. 2018 uzavreli kontrolovaný ako mandant a spoločnosť MH Invest II, s.r.o. ako mandatár mandátnu zmluvu zverejnenú v centrálnej registri zmlúv dňa 18. 4. 2018 (ďalej len „mandátna zmluva“), v znení jej dodatku č. 1 zo dňa 3. 10. 2018, ktorý nadobudol účinnosť dňa 4. 10. 2018 (ďalej len „dodatok č. 1“). Článok I „Predmet zmluvy“ bod 1. mandátnej zmluvy ustanovuje predmet zmluvy, ktorým je, cit.: „(...) záväzok Mandatára zariadiť v mene Mandanta a na jeho účet za dohodnutú Odplatu obchodné záležitosti uskutočnením právnych úkonov, alebo uskutočnením inej, v tejto Zmluve stanovenej činnosti a Mandant sa zaväzuje zaplatiť Mandatárovi za riadny a včasný výkon požadovaných činností dohodnutú Odplatu (...).“.
- Úrad uvádza, že Článok I. „Predmet zmluvy“ bod 2 predmetnej mandátnej zmluvy ustanovuje, že „(...) Mandatár je povinný počas doby trvania tejto Zmluvy vykonávať nasledovné činnosti súvisiace s realizáciou stavby (...), a zároveň v dodatku č. 1 k mandátnej zmluve je v bode 2 „Predmet Dodatku“ uvedené, cit. „Zmluvné strany sa dohodli, že Zmluva sa mení a dopĺňa takto: 2.1.1. V článku I. Zmluvy (Predmet Zmluvy) sa v bode 2. za písmeno c) pridáva nové písmeno d), ktoré znie nasledovne: d) zabezpečenie celého procesu verejného obstarávania na výber zhotoviteľa stavby v súlade so zákonom 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní (...), a to v mene a na účet Mandanta“. Úrad ďalej uvádza, že v bode 3 Článku I. „Predmet Zmluvy“ je uvedené, že, cit.: „(...) Mandant splnomocňuje Mandatára, aby

v rozsahu tejto Zmluvy zastupoval Mandanta pri jednotlivých Činnostiach. Úkony Mandatára takto uskutočnené zaväzujú Mandanta v plnom rozsahu“.

46. Z dokumentácie predloženej kontrolovaným vyplýva, konkrétne z profilu kontrolovaného na webovej stránke úradu a tiež z prístupu na portáli informačného systému EVO (uviedenie vysvetlení, resp. odpovedí kontrolovaného na žiadosti o vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky a na preukázanie splnenia podmienok účasti), že dňa 31. 5. 2019 (piatok) o 14:08 hod. v rámci vysvetľovania položil jeden z uchádzačov otázku, dopytujú sa na „(...) vysvetlenie položky č. 33 vo VV SO04 – Rúra X-stream PP počet 1 ks. Je toto množstvo správne? (...)“, pričom kontrolovaný výkaz výmer potvrdil. Ďalej predmetný uchádzač žiadal vysvetlenie položiek „č. 89, 87, 88 vo VV SO 04 (Technologický elektrorozvádzač, kabeláž elektro časť ČOV, montáž rozvádzača a elektro časti ČOV)“, na čo kontrolovaný odpovedal „Položka č. 86 - Technologický elektrorozvádzač - dodávka elektrorozvádzača pre ovládanie technológie ČOV dodávanej vybraným dodávateľom. Ovládanie musí byť nastavovateľné v rámci požiadaviek prevádzkovateľa ČOV - časové nastavenie strojných zariadení a plavákové spínače pre ovládanie čerpadiel. Položka č. 87 - Kabeláž elektro časť ČOV - sú všetky káblové rozvody strojno-technologickej časti ČOV z elektro rozvádzača ku strojno-technologickým zariadeniam v rámci technológie ČOV pre ich ovládanie a spustenie. Položka č. 88, 89 – Revízia a montáž rozvádzača a elektro časti ČOV- cena za kompletnú montáž rozvádzača a elektro časti ČOV (kabeláž), odskúšanie a spustenie elektro časti ČOV, zaškolenie, revízia elektro časti ČOV a rozvádzača“. Úrad pre úplnosť dodáva, že odpovede na vyššie uvedené otázky kontrolovaný poskytol dňa 1. 6. 2019, t. j. v sobotu o 19:27 hod..
47. Dňa 1. 7. 2019 bolo navrhovateľovi doručené „Oznámenie o vylúčení“ zo dňa 26. 6. 2019, v ktorom kontrolovaný oznámil navrhovateľovi, že ho „v zmysle § 40 ods. 6 písm. a) zákona č. 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní (...) vylučuje“. V odôvodnení vylúčenia kontrolovaný uvádza, že v ponuke navrhovateľa „absentujú doklady, ktorých predloženie požadoval verejný obstarávateľ podľa bodu 18.1 d) a podľa bodov 18.1 g) až 18.1 k) súťažných podkladov, vyhlásenie uchádzača o podmienkach súťaže – príloha č. 2 súťažných podkladov, vyhlásenie uchádzača o subdodávateľoch – príloha č. 3 súťažných podkladov, návrh na plnenie kritérií s uvedením cien – príloha č. 1 súťažných podkladov, návrh zmluvy o dielo uvedený v časti D – Obchodné podmienky a Identifikačné údaje o osobe, ktorej služby alebo podklady pri jej vypracovaní uchádzač využil, ak ponuku nevypracoval sám, resp. čestné vyhlásenie, že uchádzač nevyužil na vypracovanie ponuky služby alebo podklady inej osoby.“ Úrad uvádza, že kontrolovaný zároveň v predmetnom dokumente konštatuje, že v ponuke navrhovateľa „absentujú doklady slúžiace na preukázanie splnenia podmienok účasti stanovených verejným obstarávateľom podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní“, a zároveň, že navrhovateľ nevyužil „možnosť nahradiť doklady na preukázanie splnenia podmienok účasti jednotným európskym dokumentom v zmysle § 39 zákona o verejnom obstarávaní a nevyužil možnosť predbežne preukázať splnenie podmienok účasti predložením čestného vyhlásenia“.
48. V časti V. „Otváranie a vyhodnotenie ponúk“, oddiele 27. „Informácia o výsledku vyhodnotenia ponúk“ bod 27.1 je uvedené, cit.: „Ak nedošlo k predloženiu dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti skôr, verejný obstarávateľ po prvotnom vyhodnotení ponúk v zmysle bodu 26.1 a 26.2 týchto súťažných podkladov vyhodnotí doklady preukazujúce splnenie podmienok účasti uchádzačom, ktorý sa umiestnil na prvom mieste v poradí (prípadne ďalšom uchádzačovi v súlade so ZVO), predložené na základe písomnej žiadosti verejného obstarávateľa v lehote nie kratšej ako 5 pracovných dní odo dňa

doručenia žiadosti, a to v súlade s § 40 ZVO. Požiadavky na predmet zákazky verejný obstarávateľ vyhodnotí podľa § 53 ZVO“.

49. V časti V. „Otváranie a vyhodnotenie ponúk“, oddiele 26. „Vyhodnotenie ponúk a vyhodnotenie splnenia podmienok účasti“ bod 26.1 je uvedené, cit.: Ponuky uchádzačov sa budú vyhodnocovať v súlade so ZVO“. V bode 26.2 je okrem iného uvedené, cit.: „Pri prvotnom vyhodnocovaní ponúk postupuje komisia len podľa kritérií na vyhodnotenie ponúk uvedených v týchto súťažných podkladoch (...)“.

50. V dokumente označenom ako „Zmluva o spolupráci“, ktorá bola uzatvorená dňa 27. 5. 2019 medzi navrhovateľom a obchodnou spoločnosťou XX (ďalej len „XX“) podľa § 269 ods. 2 Obchodného zákonníka, ktorej predmetom je predloženie nasledovných dokladov/dokumentov na účely preukázania podmienok účasti týkajúcich sa odbornej alebo technickej spôsobilosti, a to cit.: „ (...)“

a) (...)“

b) podľa § 34 ods. 1 písm. g) Zákona o VO: „údajmi o vzdelaní a odbornej praxi alebo odbornej kvalifikácii osôb určených na plnenie zmluvy alebo riadiacich zamestnancov“ a to v časti preukázania splnenia minimálnych úrovni technickej alebo odbornej spôsobilosti expertov / kľúčových odborníkov predložením nasledujúcich dokumentov:

- kľúčový odborník 1 – stavbyvedúci – 1 osoba (...),
- kľúčový odborník 2 – zástupca stavbyvedúceho – 1 osoba (...),

c) podľa § 34 ods. 1 písm. j) Zákona o VO: „údajmi o strojovom, prevádzkovom alebo technickom vybavení, ktoré má uchádzač k dispozícii pri plnení stavebných prác“ a to v časti dispozície nasledovným strojovým a technickým vybavením potrebným pre realizáciu zákazky (okrem ďalšieho vybavenia):

- žeriav 20t – v minimálnom počte 1 ks,
- nákladné auto s rukou – v minimálnom počte 1 ks,
- nákladné auto (sklápač) Euro 6 – v minimálnom počte 5 ks,
- finišer na pokládku asfaltových zmesí – v minimálnom počte 1 ks,
- cestný valec – v minimálnom počte 1 ks,
- cisterna na vodu – v minimálnom počte 1 ks,

a to predložením zoznamu vyššie uvedeného strojového/technického vybavenia s uvedením minimálne informácií o vlastníctve/prenájme alebo inom obdobnom vzťahu k vyššie uvedenému strojovému zariadeniu. (...)“.

Právny rámec

51. Podľa § 10 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ sú povinní pri zadávaní zákaziek, koncesií a pri súťaži návrhov postupovať podľa tohto zákona.

52. 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.

53. Podľa § 21 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ primerane predlžia lehotu na predkladanie ponúk, lehotu na predloženie žiadostí o účasť alebo lehotu na predkladanie návrhov, ak

- a) vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti nie je poskytnuté v lehotách podľa § 48 a § 113 ods. 7 aj napriek tomu, že bolo vyžiadané dostatočne vopred alebo
- b) v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti vykonajú podstatnú zmenu.

54. Podľa § 21 ods. 5 zákona o verejnom obstarávaní, ak si vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti hospodársky subjekt, záujemca alebo uchádzač nevyžiadal dostatočne vopred alebo jeho význam je z hľadiska prípravy ponuky nepodstatný, verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ nie je povinný predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk, lehotu na predloženie žiadostí o účasti alebo lehotu na predkladanie návrhov.

55. Podľa § 34 ods. 1 písm. g) 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: ak ide o stavebné práce alebo služby, údajmi o vzdelaní a odbornej praxi alebo o odbornej kvalifikácii osôb určených na plnenie zmluvy alebo koncesnej zmluvy alebo riadiacich zamestnancov, ak nie sú kritériom na vyhodnotenie ponúk.

56. Podľa § 34 ods. 1 písm. j) 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: údajmi o strojom, prevádzkovom alebo technickom vybavení, ktoré má uchádzač alebo záujemca k dispozícii na uskutočnenie stavebných prác alebo na poskytnutie služby,

57. 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.

58. Podľa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ písomne požiada uchádzača alebo zájemcu o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov, ak z predložených dokladov nemožno posúdiť ich platnosť alebo splnenie podmienky účasti. 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,
- b) piatich pracovných dní odo dňa doručenia žiadosti, ak sa komunikácia uskutočňuje inak, ako podľa písmena a).

59. Podľa § 48 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ bezodkladne poskytnú vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu a na preukázanie splnenia podmienok účasti všetkým záujemcom, ktorí sú im známi, najneskôr však šesť dní pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk alebo lehoty na predloženie dokladov preukazujúcich splnenie podmienok účasti za predpokladu, že o vysvetlenie záujemca požiada dostatočne vopred; ak sa použije zrýchlený postup z dôvodu naliehavej udalosti, je táto lehota štyri dni.

60. Podľa § 53 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní vyhodnocovanie ponúk komisiou je neverejné. Komisia vyhodnotí ponuky z hľadiska splnenia požiadaviek verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa na predmet zákazky alebo koncesie a v prípade pochybností overí správnosť informácií a dôkazov, ktoré poskytnú uchádzači; ak ide o zákazku v oblasti obrany a bezpečnosti, komisia vyhodnotí ponuky aj z hľadiska požiadaviek na bezpečnosť a ochranu utajovaných skutočností a bezpečnosť dodávok. Ak verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ vyžadoval od uchádzačov zábezpeku, komisia posúdi zloženie zábezpeky. Ak komisia identifikuje nezrovnalosti alebo nejasnosti v informáciách alebo dôkazoch, ktoré uchádzač poskytol, písomne požiada o vysvetlenie ponuky a ak je to potrebné aj o predloženie dôkazov. Vysvetlením ponuky nemôže dôjsť k jej zmene. Za zmenu ponuky sa nepovažuje odstránenie zrejmych chýb v písaní a počítaní.
61. Podľa § 113 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní vysvetlenie informácií uvedených vo výzve na predkladanie ponúk, v súťažných podkladoch alebo v inej sprievodnej dokumentácii verejný obstarávateľ bezodkladne oznámi všetkým záujemcom, najneskôr však tri pracovné dni pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk za predpokladu, že o vysvetlenie sa požiada dostatočne vopred.
62. Podľa § 132 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ v oznámení o vyhlásení verejného obstarávania uvedú podmienky účasti týkajúce sa
- a) osobného postavenia podľa § 32,
 - b) finančného a ekonomického postavenia a doklady na ich preukázanie podľa § 33,
 - c) technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti a doklady na ich preukázanie podľa § 35, 36 a 131.
63. Podľa § 566 ods. 1 zákona č. 513/1991 Zb. Obchodný zákonník (ďalej len „Obchodný zákonník“) sa mandátnou zmluvou mandatár zaväzuje, že pre mandanta na jeho účet zariadi za odplatu určitú obchodnú záležitosť uskutočnením právnych úkonov v mene mandanta alebo uskutočnením inej činnosti a mandant sa zaväzuje zaplatiť mu za to odplatu.

Právne posúdenie úradom

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

K prvému bodu námietok, konkrétne ku skutočnosti týkajúcej sa nezákonnosti oznámenia o vylúčení navrhovateľa kontrolovaným

64. Úrad uvádza, že kontrolovaný vo výzve na predkladanie ponúk uviedol, že komunikácia medzi ním a záujemcami, resp. uchádzačmi v predmetnom verejnom obstarávaní bude prebiehať prostredníctvom kontaktného miesta, t. j. prostredníctvom obchodnej spoločnosti MH Invest II, s.r.o. so sídlom Trnavská cesta 100, 821 01 Bratislava (bod 38 tohto rozhodnutia).
65. Úrad s poukazom na bod 45 tohto rozhodnutia zároveň uvádza, že kontrolovaný uzatvoril dňa 13. 4. 2018 mandátnu zmluvu (vrátane dodatku č. 1) so spoločnosťou MH Invest II, s.r.o., ktorej predmetom je záväzok spoločnosti MH Invest II, s.r.o. zariadiť v mene kontrolovaného a na jeho účet za dohodnutú odplatu obchodné záležitosti uskutočnením právnych úkonov,

a to na základe podkladov, ktoré odovzdá kontrolovaný spoločnosti MH Invest II, s.r.o. alebo uskutočnením inej, v tejto zmluve ustanovenej činnosti, a zároveň, že kontrolovaný sa zaväzuje zaplatiť spoločnosti MH Invest II, s.r.o. za riadny výkon a včasný výkon požadovaných činností dohodnutú odplatu.

66. Navrhovateľ vo svojich námietkach (body 9 a 10 tohto rozhodnutia) uvádza, že bol vylúčený nezákonne, keďže o jeho vylúčení rozhodla spoločnosť MH Invest II, s.r.o., ktorá nie je v predmetnej zákazke verejným obstarávateľom, pričom sa odvoláva na ustanovenie § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní a dodáva, že vylúčenie navrhovateľa z verejného obstarávania osobou inou ako je osoba kontrolovaného je v rozpore so zákonom o verejnom obstarávaní, nakoľko medzi kontrolovaným a spoločnosťou MH Invest II, s.r.o. nemohlo dôjsť k zmene v osobe verejného obstarávateľa ani na základe záväzkových vzťahov.
67. Úrad s poukazom na vyššie uvedené body a s dôrazom na body 38 a 39 tohto rozhodnutia uvádza, že obchodná spoločnosť MH Invest II, s.r.o. je v súťažných podkladoch a iných dokumentoch predložených kontrolovaným uvedená ako kontaktné miesto kontrolovaného na základe mandátnej zmluvy uvedenej v bode 45 tohto rozhodnutia. Úrad zároveň považuje za dôležité zdôrazniť, že kontaktné miesto kontrolovaného, t. j. obchodná spoločnosť MH Invest II, s.r.o. zabezpečuje na základe mandátnej zmluvy uvedenej v bode 45 tohto rozhodnutia proces verejného obstarávania v mene a na účet kontrolovaného tak, ako je v predmetnej mandátnej zmluve ustanovené, a to prostredníctvom profilu kontrolovaného nachádzajúcom sa v informačnom systéme EVO. Z uvedeného je preto zrejmé, že zaslanie oznámenia o vylúčení navrhovateľa z procesu verejného obstarávania bolo realizované prostredníctvom informačného systému EVO priamo cez profil kontrolovaného, v ktorom sa evidencia všetkých úkonov a postupov uchováva.
68. Úrad má za to, že vylúčenie navrhovateľa z procesu verejného obstarávania obchodnou spoločnosťou MH Invest II, s.r.o. bolo realizované na základe mandátnej zmluvy (bod 45 tohto rozhodnutia) v zmysle ustanovenia § 566 ods. 1 Obchodného zákonníka, čím spoločnosť MH Invest II, s.r.o. počas trvania zmluvy vstúpila do práv a povinností kontrolovaného prejavujúcich sa výkonom činností obsiahnutých v ustanoveniach mandátnej zmluvy, a teda k zmene v osobe verejného obstarávateľa nedošlo, nakoľko je zjavné a nepochybné, že kontaktné miesto, t. j. obchodná spoločnosť MH Invest II, s.r.o. konala v mene a na účet kontrolovaného na základe mandátnej zmluvy uvedenej v bode 45 tohto rozhodnutia.
69. Úrad na základe vyššie uvedených skutočností má za to, že z dokumentov predložených úradu a zo skutočností uvedených v bodoch 64 až 68 tohto rozhodnutia vyplýva, že kontaktným miestom kontrolovaného je obchodná spoločnosť MH Invest II, s.r.o., ktorá vykonáva právne úkony (a všetky činnosti uvedené v mandátnej zmluve) v mene a na účet kontrolovaného, a teda úrad považuje za zrejmé, že obchodná spoločnosť MH Invest II, s.r.o. zabezpečuje priebeh celého verejného obstarávania v predmetnom verejnom obstarávaní v mene a na účet kontrolovaného.
70. Úrad na základe vyššie uvedeného považuje námietky navrhovateľa v prvom bode za neopodstatnené.

K druhému bodu námietok, konkrétne ku skutočnosti týkajúcej sa neumožnenia včasného odoslania kompletnej ponuky navrhovateľom

71. Úrad uvádza, že kontrolovaný redakčnou opravou (bod 40 tohto rozhodnutia) ustanovil predĺženú lehotu na predkladanie ponúk na 3. 6. 2019 do 8:30 hod. Úrad zároveň uvádza, že z dokumentácie predloženej kontrolovaným úradu, konkrétne zo súťažných podkladov kontrolovaného vyplýva, že kontrolovaný odporúča záujemcom predložiť ponuku v dostatočnom časovom predstihu pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk, t. j. do 3. 6. 2019 do 8:30 hod. (bod 44 tohto rozhodnutia).
72. Z predloženej dokumentácie kontrolovaným úradu vyplýva, že dňa 31. 5. 2019 o 14:08 hod., t. j. piatok jeden z uchádzačov v zmysle § 48 zákona o verejnom obstarávaní požiadal o vysvetlenie položky, či je predmetné množstvo, ktoré kontrolovaný vo svojich súťažných podkladoch uvádza správne, a zároveň požiadal o konkretizovanie (bližšiu špecifikáciu) jednotlivých položiek. Úrad napokon uvádza, že kontrolovaný na predmetnú žiadosť o vysvetlenie uchádzača odpovedal dňa 1. 6. 2019 o 19:26 hod., t. j. v sobotu (bod 46 tohto rozhodnutia).
73. Navrhovateľ vo svojich námietkach (body 11 a 12 tohto rozhodnutia) namieta, že dňa 1. 6. 2019 o 19:26 hod., t. j. iba dva dni pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk (3. 6. 2019 do 8:30 hod.) bola zverejnená odpoveď kontrolovaného na otázku niektorého zo záujemcov v rámci vysvetľovania podľa § 48 zákona o verejnom obstarávaní, na základe čoho tak navrhovateľ nemal k dispozícii dostatok času na včasné predloženie ponuky, pričom navrhovateľ zároveň uviedol, že kontrolovaný napriek podstatnej zmene v súťažných podkladoch primerane nepredĺžil lehotu na predkladanie ponúk podľa § 21 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní.
74. Úrad s poukazom na ustanovenia zákona o verejnom obstarávaní uvedené v bodoch 54, 59 a 61 tohto rozhodnutia uvádza, že jeden zo záujemcov nepožiadaval kontrolovaného v zmysle § 48 zákona o verejnom obstarávaní dostatočne vopred, nakoľko v danom prípade len dňa 31. 5. 2019 o 14:08 hod., t. j. tri dni pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk požiadal kontrolovaného o vysvetlenie položky, či je predmetné množstvo, ktoré kontrolovaný vo svojich súťažných podkladoch uvádza správne, a zároveň požiadal o konkretizovanie (bližšiu špecifikáciu) jednotlivých položiek. Úrad má teda na základe uvedeného za to, že nebolo v kompetencii kontrolovaného, resp. kontrolovaný teda nemohol splniť svoju povinnosť bezodkladne poskytnúť vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu a na preukázanie splnenia podmienok účasti všetkým záujemcom, ktorí mu bolo známi. Vo vzťahu k ustanoveniu § 113 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, že vysvetlenie informácií uvedených vo výzve na predkladanie ponúk, v súťažných podkladoch alebo v inej sprievodnej dokumentácii verejný obstarávateľ bezodkladne oznámi všetkým záujemcom, najneskôr však tri pracovné dni pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk za predpokladu, že o vysvetlenie sa požiadalo dostatočne vopred, úrad uvádza, že nakoľko nebol splnený predpoklad, že jeden zo záujemcov požiadal o vysvetlenie informácií uvedených vo výzve na predkladanie ponúk, v súťažných podkladoch alebo v inej sprievodnej dokumentácii vopred, kontrolovaný nepostupoval ani v rozpore s § 113 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní.
75. Úrad považuje za potrebné uviesť, že kontrolovaný je podľa § 21 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní povinný primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk, ak vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti nie je poskytnuté v lehotách podľa § 48 a § 113 ods. 7 aj napriek tomu, že bolo vyžiadané dostatočne vopred alebo v dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu alebo na preukázanie splnenia podmienok účasti vykoná podstatnú zmenu. Úrad v súvislosti s uvedeným ustanovením zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že kontrolovaný

nevykonával dňa 1. 6. 2019 v príslušných dokumentoch týkajúcich sa procesu verejného obstarávania žiadnu zmenu a ani inú podstatnú zmenu, a teda vzhľadom na túto skutočnosť nebol povinný predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk podľa § 21 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad dodáva, že kontrolovaný dokonca vo svojich súťažných podkladoch hospodárskym subjektom odporučil, aby predložili ponuku v dostatočnom časovom predstihu pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk (bod 44 tohto rozhodnutia).

76. Úrad dodáva, že kontrolovaný mohol počas plynutia lehoty na prekladanie ponúk priebežne zabezpečiť nahratie príloh v informačnom systéme EVO, a nečakať na posledný deň lehoty, t. j. 3. 6. 2019 8:30 hod., pričom v prípade, ak by došlo k zmenám v súťažných podkladoch kontrolovaného, prílohy, ktoré boli v informačnom systéme EVO nahraté by tak navrhovateľ mohol vymazať a nahradiť ich ďalšími, resp. aktualizovanými.
77. Úrad po preskúmaní dokumentácie predloženej kontrolovaným a na základe právneho posúdenia zistil, že navrhovateľ mal rovnaké možnosti predložiť svoju ponuku riadne a včas tak ako ostatní záujemcovia v zmysle § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a tak nedošlo zo strany kontrolovaného k porušeniu princípu rovnakého zaobchádzania a princípu transparentnosti vo vzťahu k namietaným skutočnostiam zo strany navrhovateľa.
78. **Úrad má na základe vyššie uvedeného za to, že kontrolovaný postupoval v súlade s § 48 zákona o verejnom obstarávaní a v súlade s § 113 ods. 7 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko nebolo možné, aby kontrolovaný splnil svoju povinnosť bezodkladne poskytnúť vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu a na preukázanie splnenia podmienok účasti všetkým záujemcom, ktorí mu boli známi, keďže v danom prípade nepožiadala záujemca o vysvetlenie dostatočne vopred, ale len dňa 31. 5. 2019 o 14:08 hod., t. j. tri dni pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk požiadala kontrolovaného o vysvetlenie informácií potrebných na vypracovanie ponuky, návrhu a na preukázanie splnenia podmienok účasti podľa § 48 zákona o verejnom obstarávaní.** Úrad v súvislosti s predĺžením lehoty na predkladanie ponúk resp. nemožnosťou predloženia ponuky v lehote na predkladanie ponúk z dôvodu nedostatku času na predloženie ponuky upriamuje pozornosť aj na zásadu „vigilantibus iura scripta sunt“ t. j. „práva patria bdelym“, teda tým, ktorí sa aktívne zaujímajú o ochranu a výkon svojich práv a ktorí svoje procesné oprávnenia uplatňujú včas a s dostatočnou starostlivosťou a predvídavosťou. V zmysle rozhodnutia Najvyššieho súdu SR č. sp. zn. 5 Sžf 65/2011, cit.: „Najvyšší súd dáva do pozornosti zásadu, ktorá platila už v rímskom práve, podľa ktorej „vigilantibus iura scripta sunt“ t. j. „práva patria len bdelym“ (pozorným, ostražitým, opatrným, starostlivým), teda tým, ktorí sa aktívne zaujímajú o ochranu a výkon svojich práv a ktorí svoje procesné oprávnenia uplatňujú včas a s dostatočnou starostlivosťou a predvídavosťou. V slobodnej spoločnosti je totiž predovšetkým vecou nositeľov práv, aby svoje práva bránili a starali sa o ne, inak ich podcenením či zanedbaním môžu strácať svoje práva majetkové, osobné, satisfakčné a pod.. To platí obdobne aj o využívaní zákonných procesných ustanovení včítane využitia možnosti podania opravných prostriedkov.“ V nadväznosti na uvedené úrad uvádza, že je na zodpovednosti uchádzača pristupovať k predkladaniu ponúk s odbornou starostlivosťou a včas, tak aby boli jeho práva zachované, resp. ďalej uplatňované. Zároveň je potrebné uviesť, že kontrolovaný nepostupoval v rozpore ani s § 21 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, nakoľko kontrolovaný nevykonával žiadnu zmenu v obsahu súťažných podkladov, a preto nebol povinný predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk. V kontexte uvedeného nie je možné súhlasiť s tvrdením navrhovateľa, že kontrolovaný mal primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk, nakoľko vo vzťahu k predĺženiu lehoty na

predkladanie ponúk a nemožnosti predložiť ponuku včas úrad nezistil žiadne objektívne dôvody.

79. Úrad na základe vyššie uvedeného **považuje námietky navrhovateľa v druhom bode za neopodstatnené.**

K tretiemu bodu námietok, konkrétne ku skutočnosti týkajúcej sa nevyžiadania vysvetlenia a doplnenia predložených dokladov

80. Úrad k tretiemu bodu námietok navrhovateľa uvádza, že kontrolovaný vo svojich súťažných podkladoch od každého z uchádzačov požadoval, aby ponuka predložená uchádzačom obsahovala tam uvedené doklady, identifikačné údaje a poskytnutie informácií uvedené v písmenách a) až k) uvedené v bode 18.1 súťažných podkladov (bod 47 tohto rozhodnutia). Kontrolovaný si taktiež v rámci podmienok účasti týkajúcich sa technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. g) zákona o verejnom obstarávaní stanovil, aby uchádzač preukázal, že disponuje celkovo piatimi kľúčovými odborníkmi (bod 55 tohto rozhodnutia). Zároveň kontrolovaný v zmysle § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní požadoval, aby uchádzač preukázal, že disponuje minimálnym strojovým a technickým vybavením potrebným pre realizáciu predmetu zákazky (bod 56 tohto rozhodnutia).
81. Po preskúmaní dokumentácie predloženej kontrolovaným úrad zistil, že ponuka navrhovateľa neobsahovala jednotlivé doklady, ktoré kontrolovaný od každého uchádzača požadoval, konkrétne doklady uvedené v bode 18.1 d). 18.1 g) až 18.1 k) súťažných podkladov ponuka navrhovateľa neobsahovala, a zároveň, že aj napriek tomu, že navrhovateľ zmluvu o spolupráci predložil (body 51 a 42 tohto rozhodnutia), je zjavné, že zmluva sa týka iba dvoch z piatich kľúčových odborníkov, a to konkrétne stavbyvedúceho a zástupcu stavbyvedúceho, pričom navrhovateľ predložil údaje týkajúce sa iba jedného kľúčového odborníka – stavbyvedúceho. Úrad ďalej preskúmaním dokumentácie predloženej kontrolovaným zistil, že podobným spôsobom navrhovateľ preukazoval aj technickú alebo odbornú spôsobilosť podľa § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní s využitím kapacity obchodnej spoločnosti XX, pričom v zmysle zmluvy o spolupráci má navrhovateľ možnosť preukázať dispozíciu so strojovým a technickým a vybavením potrebným pre realizáciu predmetu zákazky iba čiastočne, a to konkrétne so šiestimi položkami z desiatich, ktoré sú uvedené v súťažných podkladoch kontrolovaného (bod 43 tohto rozhodnutia).
82. Úrad uvádza, že navrhovateľ vo svojich námietkach poukazuje na to, že v prípade, ak existuje akákoľvek zmienka o príslušnej podmienke účasti, resp. akýkoľvek doklad vzťahujúci sa na príslušnú podmienku účasti, aplikuje sa § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní, a následne vzniká kontrolovanému povinnosť vyzvať záujemcu, resp. uchádzača na doplnenie, resp. vysvetlenie predmetného podkladu (bod 16 tohto rozhodnutia).
83. Úrad v tejto súvislosti uvádza, že stanovenie podmienok účasti technického alebo odborného postavenia je plne v kompetencii verejného obstarávateľa. To znamená, že je úlohou verejného obstarávateľa určiť, či a aké podmienky účasti na preukázanie technického alebo odborného postavenia musia uchádzači splniť a tiež formu dokladu, ktorou sa preukazuje technické alebo odborné postavenie. Zároveň platí, že podmienka účasti, ktorú verejný obstarávateľ stanoví, nesmie v žiadnom prípade odporovať princípom verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní. Úrad zároveň uvádza, že každá verejným obstarávateľom určená podmienka účasti musí byť vo vzťahu k predmetu zákazky a potrebe jej zahrnutia medzi podmienky účasti riadne odôvodnená.

84. Úrad s poukazom na § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní uvádza, že 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. Úrad pre úplnosť dodáva, že ustanovenie odseku 4 predstavuje ochranu pre záujemcu, resp. uchádzača pred automatickým vylúčením v prípade, ak splnenie podmienok účasti z predložených dokladov je nejasné a/alebo nemožno posúdiť platnosť dokladov. Na druhej strane však, **ak ponuka uchádzača neobsahuje žiadne doklady preukazujúce určitú podmienku účasti, nie je možné využiť inštitút podľa odseku 4, a v takomto prípade je potrebné záujemcu, resp. uchádzača z procesu verejného obstarávania (t. j. bez aplikácie inštitútu vysvetľovania, resp. doplnenia dokladov, ktorými sa preukazuje splnenie podmienok účasti) vylúčiť**.
85. Navrhovateľ vo svojich námietkach okrem iného poukazuje aj na ustanovenie § 40 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní (bod 58 tohto rozhodnutia) a má za to, že v tomto prípade mal navrhovateľa písomne požiadať o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov, nakoľko podľa navrhovateľa tým, že k predmetnej podmienke účasti predložil relevantný doklad bol povinný najskôr využiť inštitút vysvetlenia a nie hneď pristúpiť k jeho vylúčeniu. Úrad v spojitosti s tvrdením navrhovateľa uvádza, že je na zodpovednosti verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa zväžiť v postupe vyhodnocovania splnenia podmienok účasti aj inštitút žiadosti o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov. Z postupu navrhovateľa je zrejmé, že predmetnú podmienku účasti preukazoval navrhovateľ zmluvou o spolupráci, teda v prípade ak by kontrolovaný pristúpil k využitiu inštitútu žiadosti o vysvetlenie, resp. doplnenie predložených dokladov, kontrolovaný by bol v zmysle § 40 ods. 4 povinný smerovať žiadosť len k už predloženému dokladu na preukázanie splnenia podmienky účasti, t. j. k zmluve o spolupráci navrhovateľa. S poukázaním na to, že nebola naplnená základná charakteristika dokladu by prípadne vysvetlenie, resp. doplnenie predloženej zmluvy o spolupráci nebolo účelné. Úrad pre úplnosť dodáva, že v ponuke navrhovateľa absentovali aj doklady, ktorých predloženie kontrolovaný požadoval podľa bodu 18.1 d) a podľa bodov 18.1 g) až 18.1 k) súťažných podkladov. **Na základe vyššie uvedeného má úrad za to, že kontrolovaný nepostupoval v rozpore s princípmi verejného obstarávania podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, keď v danom prípade pred tým ako pristúpil k vyhodnoteniu splnenia podmienky účasti navrhovateľa a následnému vylúčeniu nevyužil inštitút žiadosti o vysvetlenie alebo doplnenie predložených dokladov.**
86. Na základe vyššie uvedených skutočností má úrad za to, že kontrolovaný svojím rozhodnutím o vylúčení ponuky navrhovateľa podľa § 40 ods. 6 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní z dôvodu, že nesplnil podmienky účasti postupoval v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, nakoľko správne vyhodnotil, že doklad, zmluva o spolupráci predložená navrhovateľom (bod 50 tohto rozhodnutia), ktorým navrhovateľ preukazoval splnenie podmienok účasti určenej kontrolovaným podľa § 34 ods. 1 písm. g) a § 34 ods. 1 písm. j) zákona o verejnom obstarávaní vyhodnotil tak, že tento doklad nepreukazuje splnenie predmetných podmienok účasti.
87. Úrad na základe vyššie uvedeného **považuje námietky navrhovateľa v treťom bode za neopodstatnené.**
88. Na základe skutočností uvedených v bodoch 64 až 87 tohto rozhodnutia, úrad konštatuje, že námietky navrhovateľa v celom rozsahu považuje za **neopodstatnené.**

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

Kaucia

90. Podľa § 172 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní kaucia vo výške podľa odsekov 2 až 8 je príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu, ktorým boli námietky zamietnuté. Kaucia sa vo výške 35% z výšky kaucie podľa odsekov 2 až 8 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia úradu o zastavení konania, ak navrhovateľ po začatí konania vzal späť podané námietky, a to aj vtedy, ak úrad súčasne zastaví konanie aj podľa § 174 ods. 1 písm. a) až c), f), h) alebo písm. j). Úrad vráti navrhovateľovi kauciu alebo jej časť, ktorá sa nestala príjmom štátneho rozpočtu, do 30 dní odo dňa právoplatnosti rozhodnutia alebo do 30 dní odo dňa späť vzatia námietok, ak navrhovateľ vzal námietky späť pred začatím konania.
91. V súlade s predmetným ustanovením a výrokom tohto rozhodnutia sa kaucia zložená navrhovateľom na účet úradu vo výške ustanovenej v § 172 ods. 8 stáva príjmom štátneho rozpočtu dňom nadobudnutia právoplatnosti tohto rozhodnutia.

Poučenie

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

riaditeľ odboru dohľadu

Rozhodnutie sa doručí:

1. XY – navrhovateľ
2. Obec Utekáč, Utekáč 848/52, 985 06 Utekáč, IČO: 17067430 – kontrolovaný

3. MH Invest II, s.r.o., Trnavská cesta 100, 821 01 Bratislava, IČO: 50021150 – kontaktné miesto kontrolovaného