

„ÚVO DZOVKY“

**Prehľad a citácie
zo zaujímavých rozhodnutí
Úradu pre verejné obstarávanie
a európskej judikatúry**

§ 10

§ 5

§ 32

Vypracoval:
Inštitút verejného
obstarávania

Máj 2021

Úvahy a právne posúdenia obsiahnuté v rozhodnutiach Úradu pre verejné obstarávanie môžu byť dôležitou pomôckou nielen pre verejných obstarávateľov pri príprave a vyhlasovaní zákaziek, ale rovnako aj pre záujemcov či uchádzačov pri rozhodovaní sa o účasti vo verejnom obstarávaní, resp. pri príprave ponuky.

S cieľom upozorniť na najnovšie zaujímavé, dôležité alebo tematicky aktuálne rozhodnutia vám úrad predstavuje výber rozhodnutí, ktoré stoja za povšimnutie a sú hodné bližšej pozornosti¹.

OBSAH

„Námietky smerujúce proti vyhodnoteniu ponúk pri zákazke na nákup koncertných klavírov“	3
Povinnosť predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk „Výstavba nájomných bytov mesto Galanta“	17
„Stavebné práce – opravy vozoviek“	22

¹ Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely.

„Námietky smerujúce proti vyhodnoteniu ponúk pri zákazke na nákup koncertných klavírov“

Verejný obstarávateľ má zákonné právo nastaviť kritériá na vyhodnotenie ponúk podľa svojich potrieb, samozrejme za dodržania pravidiel stanovených zákonom o verejnom obstarávaní. V rámci zákonných postupov je verejný obstarávateľ oprávnený použiť kritérium pomeru ceny a kvality, pričom záujemcovia, respektíve uchádzači, majú zákonné právo podať proti nastaveniu kritérií žiadosť o nápravu a následne námietky, ak sa domnievajú, že ich stanovením bol porušený zákon o verejnom obstarávaní. Existujú situácie, kedy posudzovanie kvality nie je možné hodnotiť na základe plne objektívne merateľných hodnôt, a teda ide o subjektívne hodnotenie každého jednotlivého člena odbornej komisie, na základe vopred stanovených princípov.

Číslo rozhodnutia Rady: 3782-9000/2021

Číslo prvostupňového rozhodnutia ÚVO (napadnuté rozhodnutie): 1779-6000/2021

Typ rozhodnutia: odvolanie proti rozhodnutiu vydanému v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok ktoré smerovali proti vyhodnoteniu ponúk

Odvolateľ: kontrolovaný/obstarávateľ podľa § 9 ods. 1 písm. a) ZVO

Verejný obstarávateľ – kontrolovaný: Vysoká škola múzických umení v Bratislave

Predmet zákazky: „Projekt obnovy nástrojového parku na VŠMU - Nákup koncertných klavírov“

Predpokladaná hodnota zákazky: 708 664,00,- EUR bez DPH

Postup zákazky: verejná súťaž podľa § 66 ZVO nadlimitná zákazka/ 29090 - MST

Kľúčové slová: verejná súťaž, žiadosť o nápravu, námietky, kritéria na vyhodnotenie ponúk, kvalitatívne kritéria, vyhodnotenie ponúk, komisia, konflikt záujmov

Stručný priebeh VO

- Kontrolovaný vyhlásil verejnú súťaž na predmet zákazky „Projekt obnovy nástrojového parku na VŠMU – Nákup koncertných klavírov“
- V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 708 664 EUR bez DPH, išlo o nadlimitnú zákazku na dodanie tovaru.
- Zákazka sa delila na 4 časti, a to:
 - časť: 1 ks koncertné krídlo dĺžka 272 - 284 cm
 - časť: 4 ks koncertné krídla dĺžka 225-237 cm
 - časť: 1 ks Klavír koncertné krídlo, dĺžka 210 - 220 cm
 - časť: 3 ks Klavír koncertné krídlo, dĺžka 210-220 cm

- V „Kritériách na vyhodnotenie ponúk“ Oznámenia o vyhlásení verejného obstarávania, bolo pri všetkých častiach uvedené, že **cena nie je jediným kritériom výberu a že všetky kritériá sú uvedené len v súťažných podkladoch.**
- Navrhovateľ podal v tejto verejnej súťaži žiadosť o nápravu proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch, v súťažných podmienkach alebo v iných dokumentoch poskytnutých verejným obstarávateľom.
- Vo svojej žiadosti o nápravu navrhovateľ okrem iného uviedol, že súčasťou opisu predmetu zákazky súťažných podkladov nie sú takmer žiadne technické parametre predmetu zákazky (s výnimkou veľkosti, farby, povrchu a príslušenstva, resp. iných vonkajších parametrov) bez bližšieho a jednoznačného vymedzenia kvalitatívnych požiadaviek na vlastnosti predmetu zákazky. Podľa navrhovateľa verejný obstarávateľ neopísal charakteristické vlastnosti predmetu zákazky v súlade so Zákonom o verejnom obstarávaní a obmedzil ich špecifikáciu na vágne, nešpecifické a všeobecné charakteristiky.
- Verejný obstarávateľ Žiadosť o nápravu navrhovateľa zamietol, pričom navrhovateľ v tejto veci námietky nepodal a následne navrhovateľ aj pristúpil k predloženiu ponuky pre všetky 4 časti predmetu zákazky.
- V lehote na predkladanie ponúk predložili pre 1. časť predmetu zákazky ponuku traja uchádzači, vrátane navrhovateľa a pre 2. časť predmetu zákazky predložili ponuku dvaja uchádzači, vrátane navrhovateľa.
- Ponuky uchádzačov na predmet zákazky časť 1 až 4 boli pre každú časť hodnotené samostatne a boli hodnotené podľa komplexnej výhodnosti ponúk – na základe najlepšieho pomeru ceny a kvality (§ 44 ods. 3 písm. a) zákona), pričom verejný obstarávateľ stanovil nasledujúce čiastkové kritériá hodnotenia na základe kvalitatívnych vlastností a najnižšej ceny príslušných modelov nástrojov, ktoré sa vzťahujú k ponúkanému plneniu verejnej zákazky a súčasne **jednotlivým hodnotiacim kritériám stanovil váhu vyjadrenú v percentách takto:**

1. čiastkové kritérium - Kvalitatívne vlastnosti, váha 60%

2. čiastkové kritérium - Najnižšia cena príslušnej časti predmetu zákazky

(bez DPH), váha 40%

- Verejný obstarávateľ vytvoril 2 komisie a to Komisiu na otváranie a vyhodnotenie ponúk a Odbornú komisiu na hodnotenie kvality vzoriek ponúkaných modelov. **Členmi Komisie na otváranie a vyhodnotenie ponúk boli iné osoby ako členovia Odbornej komisie na hodnotenie kvality vzoriek ponúkaných modelov .** Z dokumentácie predloženej verejným obstarávateľom vyplýva aj skutočnosť, že **k jednotlivým členom Odbornej komisie kontrolovaný predložil aj doklady preukazujúce ich odbornosť.**
- Verejný obstarávateľ kritérium kvalitatívnych vlastností hodnotil prostredníctvom odbornej komisie zloženej z 3-och členov, ktorej **uchádzač v súlade s podmienkami stanovenými v súťažných podkladoch mal predložiť k vyskúšaniu a hodnoteniu vzorku, ktorá reprezentuje**

daný modelový rad ponúkaných nástrojov uchádzača pre jednotlivé časti predmetu zákazky. Predložená vzorka sa musela zhodovať s tovarom (hudobným nástrojom - klavírom) uvedeným uchádzačom v jeho ponuke pre príslušnú časť predmetu zákazky.

- Všetci členovia Odbornej komisie postupovali podľa kontrolovaného samostatne, bez vedomosti o tom, koľko bodov prideliť hodnotenej vzorke ostatní členovia Odbornej komisie, ako i bez toho, aby mali vopred vedomosť o tom, akú cenu uchádzač za dotknutý klavír ponúkol.
- **V rámci 1. čiastkového kvalitatívneho kritéria odborná komisia verejného obstarávateľa hodnotila:**
 - **Zvukovo – farebné vlastnosti predloženej vzorky**
 - Farba zvuku a jej vyváženosť vo všetkých registroch
 - Intonácia
 - Harmonická a melodická plnosť zvuku, dynamický potenciál
 - Potenciál spevnosti, dĺžky a sýtosti tónu
 - Kvalita zvuku pri použití una corda pedálu
 - **Mechanické vlastnosti predloženej vzorky**
 - Reakcia mechaniky na rôzne druhy tónotvorby a artikulácie
 - Citlivosť mechaniky na diferenciáciu dynamickej škály
 - Repetičné vlastnosti
 - Pocit komfortu pri hre ako súbehu citlivosti reakcie mechaniky s adekvátnymi zvukovými dispozíciami nástroja bez únavy hracieho aparátu
 - Kvalita nastavenia tlmidiel a pedálov

Bližší popis a bodové hodnotenie jednotlivých vlastností ponúkaného tovaru v rámci 1. čiastkového kvalitatívneho kritéria sú podrobne popísané v súťažných podkladoch v podkritériách „A“ a „B“.

Súčet bodov získaných v podkritériách „A“ a „B“ od všetkých členov odbornej komisie na hodnotenie kvality použil verejný obstarávateľ na výpočet počtu bodov získaných v 1. čiastkovom kritériu "Kvalitatívne vlastnosti", pričom sa celkové bodové hodnotenie jednotlivých predložených vzoriek ponúkaného tovaru prepočítalo podľa nasledujúceho vzorca:

dosiahnutý počet bodov v rámci 1. čiastkového kritéria:

Kvalitatívne vlastnosti

----- x 100

maximálny počet bodov v rámci 1. čiastkového kritéria:

Kvalitatívne vlastnosti

- Pre hodnotenie ponúk mal použiť každý člen odbornej komisie na hodnotenie kvality bodovaciu stupnicu v rozsahu 0 až 100. Pre každé hodnotené podkritérium „A“ a „B“ bolo možné udeliť maximálne 50 bodov. V kritériu „kvalitatívne vlastnosti“ bolo tak možné získať maximálny počet 100 bodov od jedného hodnotiteľa.

- Verejný obstarávateľ sčítal čiastkové bodové hodnotenia udelené danej vzorke každým z členov odbornej komisie na hodnotenie kvality v rozmedzí od 0 do 100 bodov.
- Každá hodnotená predložená vzorka ponúkaného tovaru mohla v 1. čiastkovom kritériu „Kvalitatívne vlastnosti“ získať maximálne 300 bodov.
- **2. kritérium: Najnižšia cena príslušnej časti predmetu zákazky:**
Verejný obstarávateľ použil pre hodnotenie tohto 2. čiastkového kritéria bodovaciu metódu a bodové hodnotenie vypočítal podľa vzorca:

najnižšia cena v € bez DPH

----- x 100

hodnotená cena v € bez DPH

- Celkový počet bodov pre každú ponuku bol vypočítaný ako súčet výsledných bodov za čiastkové hodnotiace kritériá 1. (kvalitatívne vlastnosti) a 2. (najnižšia cena).
- Verejný obstarávateľ podľa výsledného počtu bodov získaných za obe čiastkové hodnotiace kritériá zostavil poradie ponúk pre jednotlivé časti predmetu zákazky, od najvýhodnejšej po najmenej výhodnú, pričom za komplexne najvýhodnejšiu ponuku, tzn. ponuku s najlepším pomerom ceny a kvality, označil tú, ktorá získala najvyšší počet bodov.
- V prípade, že by viacerí uchádzači získali zhodný celkový počet bodov za čiastkové hodnotiace kritériá 1. a 2., rozhodovať malo vyššie bodové hodnotenie čiastkového kritéria č. 1 (kvalitatívne vlastnosti).
- Za účelom zabezpečenia transparentnosti verejného obstarávania a nediskriminácie jednotlivých uchádzačov a ich ponúk, člen odbornej komisie verejného obstarávateľa pre hodnotenie kvality (čiastkového kritéria 1.) nesmel byť členom komisie verejného obstarávateľa na otváranie a vyhodnocovanie ponúk a nesmel mať vedomosť o ponúkaných cenách obstarávaného tovaru uvedených v ponukách uchádzačov pre jednotlivé časti predmetu zákazky.“
- Členovia odbornej komisie hneď po ukončení skúšania vzorky, ju mali nezávisle označiť v Hodnotiacom hárku zakrúžkovaním udeleným počtom bodov. Označené tlačivá Hodnotiaceho hárku mali podpísať, označiť dátumom a uložiť do obálky, ktorú mal zapečatiť zástupca uchádzača alebo iná prítomná osoba, ktorou ale nesmel byť člen komisie. Počet bodov, ktorý jednotlivý hodnotiteľ príslušnému posudzovanému nástroju pridelil, tak nebol ostatným hodnotiteľom známy.
- Takto uzavretá obálka s hodnotením každého člena hodnotiacej komisie sa predložila a otvorila následne pri vyhodnotení ponúk Komisiou verejného obstarávateľa na otváranie a vyhodnocovanie ponúk.
- Hodnotenie členov komisie zodpovedných za kvalitatívne kritériá malo byť dôverné a tajné, a to až do okamihu otvorenia obálok za účelom zhodnotenia ponúk a určenia konečného poradia uchádzačov.
- Navrhovateľ doručil námietky úradu a kontrolovanému podľa § 170 ods. 3 písm. f) zákona o verejnom obstarávaní smerujúce proti vyhodnoteniu ponúk v predmetnej verejnej súťaži.

- **Námietky navrhovateľa smerovali proti vyhodnoteniu ponúk zo strany verejného obstarávateľa a proti následnému postupu pri určení najlepšej ponuky.**
- Navrhovateľ kontrolovanému verejnému obstarávateľovi doručil ponuku pre všetky štyri časti zákazky.
- Navrhovateľ v **1. bode námietok** poukázal na skutočnosť, že v zmysle súťažných podkladov boli verejným obstarávateľom **použité kvalitatívne kritériá, ktoré sú však podľa názoru navrhovateľa subjektívne, nemerateľné a pripúšťajú svojvoľu pri ich vyhodnocovaní.**
- Úrad konštatoval, že navrhovateľ si pri podaní námietok (1.bod námietok) **nesplnil povinnosť vyplývajúcu z § 170 ods. 4 písm. a) zákona o verejnom obstarávaní, t. j. nedoručil námietky smerujúce proti podmienkam uvedeným v iných dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky poskytnutých kontrolovaným úradu a kontrolovanému v zákonom stanovenej lehote.**
- Z dôvodu, že námietky v 1.bode (týkajúce sa nastavenia podmienok súťažných podkladov) boli podané po lehote, úrad konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného zastavil.
- **Námietky navrhovateľa v 2. bode smerovali proti vyhodnoteniu ponúk zo strany kontrolovaného.** Navrhovateľ v nich poukázal na celkové bodové hodnotenie v prvej a v druhej časti zákazky a k hodnoteniu v prvej časti uviedol, že úspešný uchádzač - spoločnosť A predložil najvyššiu cenovú ponuku, pričom zároveň získal najvyšší počet bodov v kvalitatívnom hodnotení. Ostatní uchádzači získali o 40 % menej bodov v kvalitatívnom hodnotení v porovnaní s úspešným uchádzačom. Takéto hodnotenie kvality klavírov, za stavu, kedy všetky predložené vzorky patria k prémiovým značkám najvyššej kvality, sa podľa navrhovateľa javí ako špekulatívne s cieľom uprednostniť vopred dohodnutého uchádzača.
- Na základe skúmania úrad neidentifikoval v konaní kontrolovaného verejného obstarávateľa pri vyhodnotení ponúk, nesúlad so zákonom o verejnom obstarávaní na ktorý poukazoval navrhovateľ v druhom bode námietok. **Úrad považoval námietky navrhovateľa v druhom bode za neopodstatnené a námietky zamietol.**
- Navrhovateľ podal voči rozhodnutiu úradu odvolanie o ktorom následne rozhodovala Rada ÚVO.
- Navrhovateľ vo svojom odvolaní navrhoval, aby rada rozhodnutie úradu zmenila tak, že v druhom bode námietok navrhovateľa nariadi kontrolovanému odstrániť protiprávny stav, konkrétne, aby zrušil informáciu a oznámenie o výsledku vyhodnotenia ponúk, ako aj všetky následné úkony kontrolovaného vydané v nadväznosti na uvedené úkony, a to v rozsahu 1. a 2. časti predmetného verejného obstarávania. T.z., znovu v **1. a 2. časti verejného obstarávania aby kontrolovaný verejný obstarávateľ opätovne vyhodnotil ponuky uchádzačov.**
- V tretej a štvrtej časti zákazky (kde bol navrhovateľ úspešný), verejný obstarávateľ pri vyhodnocovaní ponúk postupoval rovnakým spôsobom, ako pri vyhodnocovaní prvej a druhej časti zákazky.
- **Navrhovateľ tento postup aplikovaný verejným obstarávateľom pri vyhodnocovaní ponúk napadol len pri prvej a druhej časti zákazky, v ktorých bol neúspešný.**

- Rada Úradu pre verejné obstarávanie odvolanie navrhovateľa zamietla a rozhodnutie úradu potvrdila.

Argumenty odvolateľa:

- Navrhovateľ v odvolaní uvádza, že odvolanie podáva v časti druhého výroku rozhodnutia úradu, teda proti výroku rozhodnutia, ktorým úrad námietky navrhovateľa v druhom bode námietok zamietol.
- **Navrhovateľ uvádza**, že aj napriek tomu, že v námietkach 2 výslovne uviedol, že **predmetom týchto námietok nie je samotné nastavenie podmienok verejného obstarávania, ale tieto smerujú proti vyhodnoteniu ponúk zo strany kontrolovaného**, úrad vo svojom rozhodnutí argumentuje tým, že **lehota na doručenie námietok** smerujúcich podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní **uplynula**, v nadväznosti na čo konanie o preskúmanie úkonov v tejto časti úrad zastavil a zároveň v rozhodnutí úrad uviedol, že prípadné porušenie zákona kontrolovaným pri stanovení kritérií na vyhodnotenie ponúk nemožno brať do úvahy, pretože navrhovateľ nevyužil právne inštitúty vyplývajúce zo zákona v zákonom stanovenej lehote.
- Navrhovateľ k tomu uvádza, že nepodal námietky podľa **§ 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní**, pričom účelom časti námietok 2, týkajúcej sa stanovenia kritérií na vyhodnotenie ponúk bolo poukázať na porušenie princípov verejného obstarávania zo strany kontrolovaného, ktoré už pri zadefinovaní kvalitatívnych vlastností predmetu zákazky v súťažných podkladoch vykazovali znaky subjektívnosti a svojvoľnosti. Neúplné a nejasné definovanie funkčnosti, úžitkových a kvalitatívnych hľadísk predmetu zákazky nechávali následne odbornej komisii priestor pre subjektívne hodnotenie, pričom práve tieto nemerateľné parametre mali de facto váhu až 60 % pri hodnotení odbornej komisie.
- Navrhovateľ je toho názoru, že postup kontrolovaného vo verejnom obstarávaní nezabezpečil čestnú hospodársku súťaž, vykazuje znaky netransparentnosti, zmätočnosti, nepreskúmateľnosti a účelovosti.
- Kontrolovaný sa podľa navrhovateľa v danom verejnom obstarávaní dopustil aj porušenia princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov, ako aj porušenia princípu hospodárnosti a efektívnosti, tak ako je uvedené a odôvodnené v tomto odvolaní a v námietkach 2.
- K bodu rozhodnutia, v ktorom úrad poukazuje na to, že zo súťažných podkladov vyplýva, že kontrolovaný vytvoril dve komisie a že členmi komisie na otváranie a vyhodnotenie ponúk boli iné osoby ako členovia odbornej komisie, navrhovateľ uvádza, že z rozhodnutia nie je zrejmé, na základe akých dôkazov úrad dospel k tomuto záveru, nakoľko sa uvádza len strohý záver – „z predloženej dokumentácie“, pričom sa v rozhodnutí neuvádza žiaden bližší popis alebo identifikácia dôkazov, čo je podľa navrhovateľa v rozpore s § 47 ods. 3 správneho poriadku. Navrhovateľ v tejto súvislosti ďalej namieta, že z rozhodnutia nie je možné zistiť, kto boli členovia jednotlivých komisií (hodnotitelia kvalitatívnych vlastností vzoriek), či a aké mali odborné vzdelanie, ako ani to, ktorý člen odbornej komisie na hodnotenie kvality vzoriek, bol ktorým

hodnotiteľom (hodnotiteľom pod príslušným číslom 1 až 3). Uvedená skutočnosť má podľa navrhovateľa význam najmä pre možnosť posúdenia, či príslušný hodnotiaci nie je/nebol v konflikte záujmov v zmysle § 23 zákona o verejnom obstarávaní a či nemal byť vylúčený z procesu verejného obstarávania.

- Zároveň navrhovateľ uvádza, že z rozhodnutia nie je možné zistiť, či sa úrad zaoberal: akým spôsobom prebehlo hodnotenie kvalitatívnych vlastností jednotlivých vzoriek, či a akým spôsobom bola zabezpečená bezpečnosť v rámci hodnotiaceho procesu, predovšetkým diskretnosť a tajnosť hodnotenia, zabránenie v manipulácii s hodnotiacimi hárkami, t. j. či hodnotiace hárky boli zapečatené, zo strany koho a akým spôsobom bolo s nimi nakladané po ukončení hodnotenia a pod. Vo vzťahu k vyššie uvedenému navrhovateľ navrhuje vykonať dokazovanie a vyžiadať od kontrolovaného predloženie originálnych vyhotovení protokolov (zápisníc) z hodnotenia vzoriek predmetu zákazky zo strany jednotlivých hodnotiteľov, a zároveň navrhuje ich následné predloženie navrhovateľovi, aby sa k uvedenému mohol vyjadriť.
- Navrhovateľova námietka spočívala vo výrazných rozdieloch hodnotenia člena č. 3 vo vzťahu k jeho hodnoteniu ku konkurenčnej ponuke úspešného uchádzača.
- Navrhovateľ poukazuje na to, že v námietkach 2 nenamietal skutočnosť, že „hodnotiteľ č. 3 bodoval vo väčšine prípadov maximálne o jeden stupeň nižšie ako hodnotitelia č. 1 a č. 2“, ale že namietal výrazné rozdiely hodnotení člena č. 3 vo vzťahu ku jeho hodnoteniu ku konkurenčnej ponuke úspešného uchádzača.
- Navrhovateľ v tejto súvislosti uvádza, že tým, že kontrolovaný nejednoznačne, neúplne a nejasne nedefinoval funkčnosť, úžitkovú a kvalitatívnu hľadiská predmetu zákazky, odborná komisia mala výnimočne široký priestor pre subjektívne hodnotenie. Kontrolovaný podľa navrhovateľa neopísal charakteristické vlastnosti predmetu zákazky v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní a obmedzil ich špecifikáciu na vágne, nešpecifické a všeobecné charakteristiky. Na to, aby takéto vlastnosti mohli byť do vyhodnocovania ponúk zahrnuté, musia podľa navrhovateľa zahŕňať atribút merateľnosti, resp. porovnateľnosti, a to tak, aby bolo možné porovnať jednotlivé návrhy na plnenie kritérií uchádzačov a prideliť im príslušnú bodovú hodnotu. Je vylúčené, aby pri takých tovaroch, ako sú prémie klavíry, ktorých rozdiely v kvalite sú minimálne až zanedbateľné, mohla byť v oboch prípadoch ako komplexne najvýhodnejšia ponuka posúdená cenovo najvyššia ponuka spoločnosti A.

Argumenty kontrolovaného:

- Kontrolovaný uvádza, že po tom, ako navrhovateľ podal žiadosť o nápravu, ktorá bola zo strany kontrolovaného zamietnutá, **navrhovateľ nevyužil a neuplatnil svoje právo na podanie námietok** podľa § 170 ods. 3 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní, čím podľa kontrolovaného *de facto a de iure akceptoval správnosť, zákonnosť a korektnosť podmienok uvedených v súťažných podkladoch vypracovaných kontrolovaným a potrebných na vypracovanie ponuky, a to vrátane stanovených a určených kritérií.*

- Navrhovateľom namietané údajné „nesprávne definovanie kvalitatívnych vlastností predmetu zákazky v súťažných podkladoch“, stanovenie „nemerateľných a nejasne definovaných kvalitatívnych kritérií predmetu zákazky“, resp. „neúplné a nejasné definovanie funkčnosti, úžitkových a kvalitatívnych hľadísk predmetu zákazky“ a pod., predstavuje podľa kontrolovaného, čo do ich obsahu, **námietky smerujúce proti obsahu súťažných podkladov a nie námietky proti vyhodnoteniu ponúk**, ako to nesprávne a účelovo tvrdí navrhovateľ.
- Kontrolovaný poukazuje na to, že predmetom konania o námietkach smerujúcich proti vyhodnoteniu ponúk je **posúdenie toho, či kontrolovaný pri vyhodnocovaní ponúk postupoval spôsobom vopred stanoveným v súťažných podkladoch, resp. či kritériá na vyhodnotenie ponúk vyhodnotil v súlade s tým, ako si ich stanovil v súťažných podkladoch**. Kontrolovaný ďalej uvádza, že v tomto smere nebolo zo strany úradu zistené žiadne pochybenie na strane kontrolovaného, pričom navrhovateľ opak nijakým relevantným spôsobom nielenže nezdôvodnil, ale ani nepreukázal.
- Kontrolovaný pre úplnosť poukazuje na skutočnosť, že v 3. a 4. časti zákazky, kde bol navrhovateľ úspešný, kontrolovaný pri vyhodnocovaní ponúk postupoval rovnakým spôsobom, ako pri vyhodnocovaní 1. a 2. časti zákazky, pričom navrhovateľ tento postup aplikovaný kontrolovaným napáda iba pri 1. a 2. časti zákazky. Kontrolovaný dôrazne odmieta a popiera tvrdenie navrhovateľa o tom, že predmetné verejného obstarávanie bolo koordinované a plánované tak, aby vyhrala spoločnosť A. **Podľa kontrolovaného navrhovateľ nepredkladá jediný dôkaz, ktorý by takéto tvrdenie odôvodňoval a preukazoval**. Kontrolovaný v tejto súvislosti tiež pripomína, že navrhovateľ bol úspešný pre časť 3. a 4. zákazky. Z uvedeného je podľa kontrolovaného zrejmé, že výlučnou motiváciou navrhovateľa pre podanie námietok, resp. odvolania, je jeho nespokojnosť s výsledkom verejného obstarávania pre 1. a 2. časť zákazky, kde bol úspešný iný uchádzač, a nie kritériá nastavené a uplatňované kontrolovaným.
- Podľa kontrolovaného **navrhovateľ vo svojich námietkach nikdy nespochybňoval skutočnosť, že u kontrolovaného boli zriadené dve komisie, rovnako ani nikdy nespochybňoval, ani nerozporoval zloženie týchto komisií, vzdelanie členov komisií, resp. ich konflikt záujmov**.
- Kontrolovaný ďalej poukazuje na to, že spôsobom hodnotenia kvalitatívnych vlastností predložených vzoriek a postup odbornej komisie pre hodnotenie kvality bol explicitne upravený priamo v súťažných podkladoch, pričom ich obsah a tam stanovené podmienky navrhovateľ nikdy prostredníctvom námietok nenapadol.
- Navrhovateľ podľa kontrolovaného v odvolaní neuvádza žiadne konkrétne pochybenie kontrolovaného pri vyhodnocovaní ponúk, nekonkretizuje v rozpore s ktorým ustanovením súťažných podkladov mal kontrolovaný podľa jeho názoru postupovať, rovnako ako ani nešpecifikuje žiadne jeho konanie, pri ktorom by kontrolovaný postupoval v rozpore s vopred stanovenými podmienkami a kritériami, napr. že by inak vypočítal počet bodov pre jednotlivých uchádzačov alebo vzal pri hodnotení 1. čiastkového kritéria do úvahy aj iné, v súťažných podkladoch nešpecifikované hodnotiace podkritériá a pod.

- Podľa kontrolovaného je podstatou navrhovateľovho odvolania jeho nespokojnosť s bodovým hodnotením, ktoré získali jeho vzorky od členov odbornej komisie, čo však podľa kontrolovaného v nijakom prípade nepredstavuje porušenie podmienok a kritérií pri hodnotení ponúk. Iný názor navrhovateľa na to, koľko bodov mali jednotliví členovia odbornej komisie priradiť jednotlivým vzorkám, nepredstavuje podľa kontrolovaného konanie v rozpore s pravidlami uvedenými v súťažných podkladoch tohto verejného obstarávania.
- Kontrolovaný ďalej uvádza, že na správnosti a zákonnosti rozhodnutia úradu nič nemení ani navrhovateľova námietka spočívajúca v údajných výrazných rozdieloch hodnotenia člena č. 3 vo vzťahu k jeho hodnoteniu ku konkurenčnej ponuke úspešného uchádzača. Bodové hodnotenie bolo podľa kontrolovaného vykonané v zmysle nastavených podmienok a kritérií, podľa ktorých bolo toto hodnotenie plne a výlučne v kompetencii členov odbornej komisie kontrolovaného. **Pridelené bodové hodnotenie preto podľa kontrolovaného nebolo vykonané svojvoľne, ale na základe vopred stanovených pravidiel, ktoré boli vopred známe všetkým uchádzačom, vrátane navrhovateľa, ktorý tieto skutočnosti nikdy nenamietal.**
- Kontrolovaný v tejto súvislosti uvádza, že to, že hodnotenie jedného člena odbornej komisie bolo pri vzorke navrhovateľa prísnejšie ako hodnotenie ostatných členov, resp. priaznivejšie pri vzorke predloženej úspešným uchádzačom, neznamena svojvoľné, netransparentné alebo účelové konanie.
- Kontrolovaný uvádza, že nie je pravdivým a správnym tvrdením navrhovateľa, že pri klavíroch najvyššej kategórie, tzv. „prémiových klavíroch“ je ich kvalita rovnaká, resp. rozdiely sú minimálne až zanedbateľné. **Kontrolovaný uvádza, že aj medzi tzv. prémiovými klavírmi môžu byť v skutočnosti značné kvalitatívne rozdiely, pričom tzv. prémiovosť klavírov neznamena automaticky aj úplnú rovnocennosť kvality ich zvuku.**
- Kontrolovaný v tejto súvislosti tiež uvádza, že navrhovateľ podľa neho ignoruje fakt, že členovia odbornej komisie hodnotili kvalitatívne vlastnosti predloženej vzorky, nie kvalitatívne vlastnosti všetkých (ostatných) klavírov značky E a C vo všeobecnosti. Predložená vzorka pritom mala podľa súťažných podkladov reprezentovať to najlepšie, čo daná značka v danom modeli a v danom čase a mieste ponúka. **Názor navrhovateľa, že ním ponúkané klavíry sú/boli lepšie ako klavíry ponúknuté ostatnými uchádzačmi je podľa kontrolovaného výlučne jeho názorom, ktorý je pre posúdenie správnosti a zákonnosti postupu kontrolovaného pri hodnotení ponúk irelevantný.**
- Podmienky predkladania vzoriek boli navrhovateľovi vopred známe a navrhovateľ ich nikdy nenamietal. Kontrolovaný zároveň poukazuje na to, že navrhovateľ ani len nešpecifikuje, prečo by takto nastavený postup a spôsob predkladania a hodnotenia vzoriek mal byť nesprávny alebo nezákonný, rovnako ako ani nekonkretizuje, prečo by skutočnosť, že členovia odbornej komisie vedia, akú značku klavíra idú hodnotiť, malo mať za následok nesprávnosť ich hodnotenia.
- **Pre úplnosť kontrolovaný uvádza, že v prípade pravdivosti tvrdení navrhovateľa o údajnom účelovom výbere úspešného uchádzača pre 1. a 2. časť zákazky, by potom to isté muselo automaticky platiť aj vo vzťahu k 3. a 4. časti zákazky, tzn. jeho vlastnej ponuke, čo podľa**

kontrolovaného samozrejme nie je pravda, rovnako ako to nie je pravda ani vo vzťahu k uchádzačovi A.

- Kontrolovaný má za to, že akékoľvek znalecké posudzovanie alebo odborné stanovisko nie je spôsobilé preukázať tvrdenia alebo názory navrhovateľa uvedené v jeho námietkach.
- Kontrolovaný žiada radu, aby odvolanie navrhovateľa v celom rozsahu zamietla a napadnuté rozhodnutie úradu potvrdila.

Posúdenie radou

- Rada poukazuje na to, že kontrolovaný žiadosť o nápravu navrhovateľa zamietol, **pričom navrhovateľ v tejto veci námietky nepodal a následne navrhovateľ aj pristúpil k predloženiu ponuky pre všetky časti predmetu zákazky.**
- Napriek uvedenému navrhovateľ na predmetné skutočnosti poukazoval následne v časti 1 námietok označených ako **námietky proti vyhodnoteniu ponúk** (námietky č.1)
- Rada poukazuje na to, že týmto rozhodnutím úrad konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok v časti 1, týkajúcej sa nastavenia podmienok súťažných podkladov, zastavil z dôvodu, že tieto boli podané po lehote a v časti 2 a 3 námietok, týkajúcich sa nedostatočného odôvodnenia výberu úspešného uchádzača v oznámení o vyhodnotení ponúk, úrad nariadil kontrolovanému odstrániť protiprávny stav.
- Kontrolovaný následne pristúpil k odstráneniu protiprávneho stavu v zmysle rozhodnutia úradu, t. j. k **doplneniu informácií v oznámení o vyhodnotení ponúk o charakteristikách a výhodách prijatej ponuky, konkrétne zaslaním nového oznámenia o výsledku vyhodnotenia ponúk uchádzačom, do ktorého kontrolovaný doplnil informácie z hodnotiacich hárkov jednotlivých členov odbornej komisie ku kvalitatívnym parametrom hodnotených klavírov** V nadväznosti na tento úkon **navrhovateľ opäť podal námietky (námietky č. 2) označené ako námietky proti vyhodnoteniu ponúk.**
- Rada má za to, a v tomto bode sa **stotožňuje s právnym posúdením úradu, že námietky č. 2 navrhovateľa v prvej časti námietok z hľadiska ich obsahu smerujú proti podmienkam uvedeným v súťažných podkladoch, napriek tomu, že to navrhovateľ popiera.** Navrhovateľ v tejto časti totiž namieta skutočnosť, že kritériá, tak ako boli nastavené, a podmienky vyhodnocovania ponúk, najmä hodnotenie nemerateľných parametrov vzoriek, ponechávali komisii veľký priestor na subjektívne a svojvoľné hodnotenie.
- Rada zároveň konštatuje, že **táto skutočnosť je namietaná naprieč celým obsahom námietok (vrátane druhej časti námietok) a odvolania a uvedené presvedčenie navrhovateľa o nesprávnom nastavení kritérií sa stalo základnou premisou pre ďalšie navrhovateľom namietané skutočnosti, ktoré na túto premisu nadväzujú a vychádzajú z nej.**
- Úlohou rady v predmetnom odvolacom konaní bolo **posúdenie skutočnosti, či kontrolovaný pri vyhodnocovaní ponúk postupoval v súlade s príslušnými ustanoveniami zákona o verejnom**

obstarávaní a pravidlami, ktoré si stanovil v súťažných podkladoch v tomto konkrétnom verejnom obstarávaní.

- Rada konštatuje, že **predmetom tohto odvolacieho konania nemôže byť posúdenie zákonnosti kontrolovaným stanovených kritérií na vyhodnotenie ponúk, keďže tieto navrhovateľ namieta oneskorene** a v nesprávnej fáze verejného obstarávania.
- Rada poukazuje na to, že pokiaľ mal navrhovateľ za to, že nastavenie kritérií nie je v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní, **mal možnosť podať námietky v nadväznosti na zamietnutú žiadosť o nápravu, čo však neurobil, čím formálne akceptoval (prijal) tam uvedenú argumentáciu kontrolovaného.**
- Pokiaľ ide o argumentáciu navrhovateľa uvádzanú v odvolaní, že z rozhodnutia **nie je zrejmé, na základe akých dôkazov úrad dospel k záveru, že boli zriadené dve komisie, rada poukazuje na „Vyhodnocovanie návrhov na plnenie kritérií“ súťažných podkladov, v ktorom je uvedené, cit.: „Za účelom zabezpečenia transparentnosti verejného obstarávania a nediskriminácie jednotlivých uchádzačov a ich ponúk, člen odbornej komisie verejného obstarávateľa pre hodnotenie kvality (čiastkového kritéria 1.) nesmie byť členom komisie verejného obstarávateľa na otváranie a vyhodnocovanie ponúk a nesmie mať vedomosť o ponúkaných cenách obstarávaného tovaru uvedených v ponukách uchádzačov pre jednotlivé časti predmetu zákazky.“**
- Rada má za to, že skutočnosť, že **boli zriadené dve komisie, konkrétne odborná komisia a komisia na otváranie a vyhodnocovanie ponúk**, ako aj ich nezlučiteľnosť, je zrejmá práve z vyššie uvedeného bodu súťažných podkladov, s ktorým sa navrhovateľ mohol oboznámiť.
- Navrhovateľ ďalej v odvolaní uvádza, že **z rozhodnutia úradu nie je možné zistiť, kto boli jednotliví členovia odbornej komisie a aké majú odborné vzdelanie**, pričom uvedená skutočnosť má podľa navrhovateľa význam najmä pre posúdenie potenciálneho konfliktu záujmov.
- Rada v súvislosti s povinnosťami kontrolovaného **zverejňovať informácie o členoch komisie** poukazuje na *rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky* sp. zn. 3Sžf/2/2010, 3Sžf/18/2012, zo dňa 25. 05. 2012, cit.: „*Najvyšší súd Slovenskej republiky poukazujúc na citované ustanovenia zákona je názoru, že je výlučnou povinnosťou verejného obstarávateľa zriadiť najmenej trojčlennú komisiu na vyhodnotenie ponúk. Zo znenia ustanovenia § 40 zákona č. 25/2006 Z. z. nevyplýva verejnému obstarávateľovi povinnosť zverejniť podľa zákona č. 25/2006 Z. z. mená členov komisie, ktorá bola zostavená na vyhodnocovanie ponuky a na podklade uvedeného záveru potom možno uviesť, že kontrolovaný subjekt v oznámení č. 1220/38832/07/46 zo dňa 21.10.2008, rovnako ako aj žalovaný rozhodli v súlade so zákonom, keď v rozhodnutí č. 1322-193-7000/2008 konštatovali, že zákon o verejnom obstarávaní v znení účinnom v rozhodujúcom období, neobsahoval právnu úpravu povinnosti verejného obstarávateľa zverejniť alebo nezverejňovať mená členov komisie, ako aj ich odborné vzdelanie alebo odbornú prax zodpovedajúcu predmetu zákazky, t. j. v zákone o verejnom obstarávaní absentovala právna úprava práv a uchádzača oboznámiť sa s menami členov komisie na vyhodnocovanie ponúk, ako i povinnosti verejného obstarávateľa zverejniť mená členov komisie.*“

- Rada k tomu dodáva, že ani zo súčasne platného znenia § 51 zákona o verejnom obstarávaní kontrolovanému nevyplýva povinnosť zverejniť mená členov komisie.
- Je úlohou kontrolovaného zabezpečiť, aby členovia komisie neboli v konflikte záujmov, avšak **zákon o verejnom obstarávaní neustanovuje povinnosť verejnému obstarávateľovi alebo obstarávateľovi zverejniť mená členov komisie**, aby prípadný konflikt záujmov identifikovali záujemcovia alebo uchádzači tak, ako sa domnieva navrhovateľ.
- Kontrolovaný si po predložení ponúk od uchádzačov v súlade so súťažnými podkladmi vyžiadaval určenie termínov na hodnotenie vzoriek (klavírov). Následne, medzi kontrolovaným a navrhovateľom prebehla komunikácia, v rámci ktorej si **navrhovateľ vyžiadaval mená členov odbornej komisie za účelom vytvorenia vstupov v mieste hodnotenia vzoriek**. Z dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu následne vyplýva, že **kontrolovaný mená všetkých troch členov odbornej komisie za týmto účelom navrhovateľovi poskytol**.
- **Navrhovateľ, ktorý mal k dispozícii mená všetkých členov odbornej hodnotiacej komisie, mal teda možnosť identifikovať prípadný konflikt záujmov** už v tomto momente, teda ešte predtým, ako komisia pristúpila k samotnému hodnoteniu vzoriek.
- Rada v tejto súvislosti opätovne poukazuje na vyššie citovaný *rozsudok Najvyššieho súdu Slovenskej republiky*, cit.: „*K námietkam žalobcov k splneniu zákonnej podmienky stanovenej pre členov komisie na vzdelanie alebo odbornú prax zodpovedajúcu predmetu zákazky je súd názoru, že výlučným právom a zároveň povinnosťou verejného obstarávateľa je, aby komisiu na vyhodnotenie ponúk zostavil tak, aby jednotliví členovia spĺňali požiadavku zákona. Zároveň je však potrebné dodať, že pokiaľ žalobca mal výhrady a námietky k vymenovaným členom a ich odbornosti i nezáujmatosti mal o nich verejného obstarávateľa informovať, len čo sa o nich dozvedel.*“ Rada na základe všetkých vyššie uvedených informácií považuje argumentáciu navrhovateľa v tomto bode odvolania za **neopodstatnenú**.
- Rada po preskúmaní dokumentácie z verejného obstarávania konštatuje, že **proces hodnotenia vzoriek prebehol v súlade s vopred stanovenými podmienkami v súťažných podkladoch**. Rada opätovne uvádza, že **znenie súťažných podkladov, ako ani bližšie popísaný postup kontrolovaného pri vyhodnocovaní vzoriek navrhovateľ do okamihu, kým sa nedozvedel o výsledku vyhodnotenia ponúk, nijakým spôsobom nespochybňoval ani nenamietal**.
- Z dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu ďalej vyplýva, že **navrhovateľ od kontrolovaného obdržal aj vzorový (nevyplnený) hodnotiaci hárok**, ktorý mali členovia hodnotiacej komisie vyplňať, a **ktorý bol rovnako súčasťou súťažných podkladov**.
- Po preskúmaní hodnotiaceho hárku rada uvádza, že členovia hodnotiacej komisie mali k **dispozícii možnosti bodového hodnotenia 2, 5, 7 alebo 10** (ktoré hodnotitelia krúžkovali), spolu so slovnou charakteristikou prislúchajúcou ku každému zo štyroch stupňov hodnotenia. Z uvedeného teda vyplýva, že členovia odbornej komisie nemohli prideliť body v hodnote 1, 3, 4, 6, 8 alebo 9, ale **na základe vlastného sluchového vnemu mali zakrúžkovať hodnotenie prislúchajúce preddefinovanému slovnému hodnoteniu (a ku ktorému prislúchal bod 2, 5, 7 alebo 10)**. V kontexte uvedeného rada považuje za správne tvrdenie uvedené v rozhodnutí úradu,

a síce, že **hodnotenie hodnotiteľa č. 3 sa výrazne nelíšilo od hodnotení ostatných členov odbornej komisie.**

- V tejto súvislosti rada, rovnako ako úrad, poukazuje na to, že **navrhovateľ podal námietky len proti vyhodnoteniu ponúk v častiach 1 a 2, v ktorých neuspel. Z dokumentácie k verejnému obstarávaniu je pritom zrejmé, že v častiach 3 a 4 sa navrhovateľ stal úspešným, a to za rovnakých podmienok vyhodnocovania vzoriek a s hodnotením tej istej odbornej komisie.**
- Pokiaľ ide o výhradu navrhovateľa ohľadom spôsobu posudzovania vzoriek odbornou komisiou, konkrétne že členovia komisie dopredu poznali značku klavírov, ktoré idú hodnotiť, a tiež skutočnosť, že hodnotenie neprebiehalo v jeden deň, má rada za to, že **spôsob vyhodnocovania vzoriek bol vopred zadefinovaný v súťažných podkladoch a ešte bližšie popísaný v liste „Spôsob skúšania a hodnotenia kvalitatívnych vlastností predložených vzoriek“, ktoré mal navrhovateľ pred uskutočnením skúšania vzoriek k dispozícii a ktoré mohol namietat’, pokiaľ mal voči stanoveným podmienkam výhrady, čo však navrhovateľ v zákonných lehotách neurobil.**
- Rada navyše poukazuje na to, že z dokumentácie k predmetnému verejnému obstarávaniu, vyplýva, že **sám navrhovateľ ako miesto hodnotenia vzoriek uviedol adresy, z ktorých je zrejmé, že ide o adresu sídla výrobcu značky E a adresu sídla spoločnosti C.** Rada k tomu uvádza, že za takejto situácie, kedy je **miesto hodnotenia vzoriek sídlom danej spoločnosti, je ťažké predstaviť si situáciu, kedy by sa členovia odbornej komisie nedozvedeli o tom, akú značku klavíra idú hodnotiť.** Rada navyše uvádza, že aj v prípade, kedy by sa **hodnotenie vzoriek udialo na „neutrálnom“ mieste, nebolo by možné zabezpečiť úplnú anonymitu hodnotených vzoriek,** pretože aj v takom prípade a za situácie, kedy by bola napr. značka hodnoteného klavíra prekrytá, je možné sa domnievať, že odborníci, tvoriaci odbornú komisiu, by napriek takýmto opatreniam dokázali identifikovať značku klavíra, napr. podľa osobitých prvkov dizajnu klavíra, ktoré môžu byť pre svetoznáme značky klavírov charakteristické.
- Rada zastáva názor, že pokiaľ ide o **hodnotenie zvukovo-farebných a mechanických kritérií, tieto kvality nemožno hodnotiť na základe objektívne merateľných hodnôt, a teda ide o subjektívne hodnotenie každého jednotlivého člena odbornej komisie.** Rada zároveň upozorňuje, že **uvedené neznamená, že takéto hodnotenie je automaticky svojvoľné, účelové či nesprávne.** Ako vyplýva z predloženej dokumentácie, hodnotenie odbornej komisie sa uskutočnilo na základe vopred stanovených pravidiel a podľa vopred stanovených kritérií, pričom o podrobnostiach postupu a jednotlivých hodnotiacich kritériách boli zároveň uchádzači vopred informovaní (prostredníctvom súťažných podkladov a osobitne aj listom).
- **Navrhovateľ odôvodňuje prizvanie znalca alebo odborníka za účelom posúdenia kvalitatívnych rozdielov medzi ponukou v prvej a druhej časti zákazky a výsledkov jednotlivých členov komisie a nimi vytýkaných nedostatkov.** Rada má za to, že **posúdenie predmetných skutočností nespadá pod znaleckú činnosť pre odvetvie 200000 Klasické hudobné nástroje a 200404 Klávesové nástroje, a ani pod znaleckú činnosť iného odvetvia.**

- **Rada je zároveň toho názoru, že žiaden znalec alebo odborník objektívne nedokáže posúdiť, či bol konkrétny člen komisie schopný vnímať danú vzorku na ten stupeň hodnotenia, ktorý v danom prípade vzorku udelil. Rada má za to, že stanovisko iného znalca alebo odborníka v spornej veci (pridelenie bodov pre vzorky v jednotlivých hodnotených kritériách) by iba reflektovalo jeho vnímanie toho-ktorého nástroja, tzn. išlo by len o ďalší subjektívny názor odborníka, z ktorých, bola zložená aj hodnotiacia komisia.**
- **Názor znalca alebo odborníka by teda podľa rady nebol spôsobilý spochybniť vnímanie kvality hudobného nástroja iného člena komisie, ktorý je rovnako odborníkom v danej oblasti, čo napokon nespochybnil ani samotný navrhovateľ, pričom, ako vyplýva z vyššie uvedených skutočností, mal vedomosť o tom, kto je členom komisie. V kontexte uvedeného má preto rada za to, že zadováženie znaleckého posudku alebo odborného stanoviska v spornej veci by pre rozhodovanie rady v tomto prípade nebolo prínosné.**
- Rada má však za to, že platí vyššie uvedený záver o tom, že žiadny znalec nie je objektívne spôsobilý spochybniť vnímanie kvality hudobného nástroja členom odbornej komisie, čo podľa rady platí aj pre posudzovanie hodnotenia komisie úradom alebo radou. Rada má za to, že jej úlohou v tomto prípade nie je skúmať/overovať myšlienkové procesy, resp. vnútorné prežívanie členov komisie a posudzovať ich správnosť, ale jej úlohou je skúmať, či vyhodnotenie ponúk prebehlo v súlade so zákonom o verejnom obstarávaní a v súlade s postupmi, ktoré si kontrolovaný stanovil v súťažných podkladoch. Rada však v nadväznosti na navrhovateľove námietky v postupe kontrolovaného **neidentifikovala porušenie zákona o verejnom obstarávaní**, ako ani porušenie pravidiel, ktoré si stanovil v súťažných podkladoch v súvislosti s vyhodnocovaním vzoriek.
- **Rada v predmetnom prípade neidentifikovala dôvod na zmenu rozhodnutia úradu.**

Povinnosť predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk „Výstavba nájomných bytov – mesto Galanta“

Uplatnenie revízných postupov vo forme podania námietok je dôležitým nástrojom určeným subjektom verejného obstarávania domáhajúcim sa ochrany svojich práv pri domnelom nezákonnom postupe verejných obstarávateľov v rámci ktoréhokoľvek verejného obstarávania. Nie vždy je však postup verejných obstarávateľov v rozpore so zákonom. Ak verejný obstarávateľ upraví v zákonom stanovenej lehote pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk súťažné podklady, pri úvahách o predĺžení lehoty na predkladanie ponúk zvažuje, či táto zmena je podstatná alebo ide len o zanedbateľnú zmenu, ktorá nemá spôsobilosť žiadnym spôsobom obmedziť vypracovanie a predloženie ponúk.

Číslo rozhodnutia: 1629-9000/2021

Číslo prvostupňového rozhodnutia: 16745-6000/2020-OD

Typ rozhodnutia: preskúmanie mimo odvolacieho konania

Verejný obstarávateľ: Mesto Galanta

Navrhovateľ: neúspešný uchádzač

Predmet zákaziek: Výstavba nájomných bytových domov – Mesto Galanta

Predpokladaná hodnota zákazky: 4 716 472,58 EUR bez DPH

Postup zákazky: podlimitná zákazka na uskutočnenie stavebných prác

Kľúčové slová: úprava súťažných podkladov, predĺženie lehoty na predkladanie ponúk

Skutkové okolnosti:

- Verejný obstarávateľ vyhlásil verejné obstarávanie na predmet zákazky „Výstavba nájomných bytových domov – Mesto Galanta
- Vo vyhlásenom verejnom obstarávaní vykonal päť opráv súťažných podkladov, taktiež opakovane predĺžil lehotu na predkladanie ponúk, pričom konečná lehota bola 27. 11.
- Na základe dvoch žiadostí záujemcov o vysvetlenie súťažných podkladov, v ktorých títo upozornili na nesprávny počet jedného z požadovaných úkonov (namiesto 8 malo byť 12) a na nesprávny počet jednej z položiek (namiesto 3 ks mal byť 1 ks), uverejnil 24. 11. redakčnú opravu súťažných podkladov č. 4. a redakčnú opravu súťažných podkladov č. 5.

- Keďže podľa názoru verejného obstarávateľa išlo o jednoduchú úpravu súťažných podkladov, lehotu na predkladanie ponúk nepredĺžil.
- V lehote na predkladanie ponúk predložili ponuku deväti uchádzači vrátane navrhovateľa.
- Jediným prítomným uchádzačom na otváraní ponúk bol navrhovateľ.
- Tento následne 1. 12. podal žiadosť o nápravu, v ktorej okrem iného uviedol, že keďže 23. 11. došlo k úprave množstiev vo výkaze výmer, vznikla verejnému obstarávateľovi povinnosť primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk, čo však tento nevykonával, a preto žiadal primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk, a to v dĺžke minimálne dva kalendárne týždne.
- Verejný obstarávateľ túto žiadosť zamietol, pričom vo svojej odpovedi okrem iného uviedol, cit.: *„Jediným osobne zúčastneným uchádzačom bola Vaša spoločnosť, teda verejný obstarávateľ nerozumie Vašej požiadavke na predĺženie lehoty na predkladanie ponúk. V rámci otvárania ponúk boli zverejnené obchodné mená, sídla spoločnosti a ich návrhy na plnenie kritérií, z čoho následne verejný obstarávateľ zaslal Zápisnicu z otvárania ponúk podľa § 52 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní. Vzhľadom na zverejnené návrhy na plnenie kritérií dňa 27. 11. 2020 o 11:00 hod. berie verejný obstarávateľ Vašu žiadosť o nápravu ako účelovú a v rozpore so základnými princípmi verejného obstarávania.“*
- Navrhovateľ následne doručil úradu námietky. Úrad však konanie zastavil z dôvodu doručenia námietok po lehote.
- Navrhovateľ následne doručil úradu podnet na preskúmanie predmetného rozhodnutia úradu mimo odvolacieho konania.
- Keďže rada dospela k záveru, že nebol daný zákonný dôvod na zastavenie konania, pristúpila k meritórnemu posúdeniu námietok navrhovateľa.

Námietky navrhovateľa:

- Navrhovateľ mal zato, že v kontexte rozhodovacej praxe úradu je nesporné, že zásah do výkazu výmer nepredstavuje nepodstatnú zmenu súťažných podkladov, ale predstavuje podstatný zásah, ktorý zakladá povinnosť verejného obstarávateľa primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk.
- Rozhodovacou praxou úradu navrhovateľ mienil rozhodnutie úradu č. 5973-6000/2019-OD/6, v ktorom v súvislosti predĺžením lehoty na predkladanie ponúk úrad uviedol, cit.: *„V tejto súvislosti podstatná zmena je akákoľvek zmena, ktorá môže ovplyvniť záujemcu, resp. uchádzača, aby predložil, resp. nepredložil ponuku, alebo zmena, ktorá môže mať vplyv na cenu, prípadne na iné kritérium na vyhodnotenie ponúk a na vypracovanie ponuky v súlade s oznámením a súťažnými podkladmi.“*
- Navrhovateľ zároveň poukázal na skutočnosť, že vykonaná úprava výkazu výmer bola vykonaná tesne (tri pracovné dni) pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk, a teda doterajšia dĺžka lehoty na predkladanie ponúk je irelevantná. Podľa navrhovateľa však nie je irelevantná skutočnosť, že **došlo k reálnej zmene množstiev.**

- Podľa navrhovateľa predmetné úpravy znamenajú, že subjekt pristupujúci s odbornou starostlivosťou k príprave ponuky musí pristúpiť k odbornej úprave celkovej ceny, pričom nepostačuje len samotná jednoduchá manuálna úprava výkazu výmer, ale v rámci prípravy ponuky s odbornou starostlivosťou je potrebné hlbšie zamyslenie sa nad každou úpravou množstiev v rámci výkazu výmer.
- Podanie revízných postupov zo strany navrhovateľa bolo vedené pohnútkou, aby bola zabezpečená čestná hospodárska súťaž a aby bola garancia, že všetky dotknuté hospodárske subjekty v primeranom čase zohľadnili vykonané úpravy výkazu výmer, pričom akékoľvek špekulatívne podanie revízných postupov navrhovateľ dôrazne odmieta.

Argumenty verejného obstarávateľa:

- Verejný obstarávateľ uviedol, že nesúhlasí s tvrdením navrhovateľa, že opätovným nepredĺžením lehoty na predkladanie ponúk boli porušené princípy nediskriminácie hospodárskych subjektov a transparentnosti.
- Verejný obstarávateľ mal zato, že zverejnil v profile a zaslal všetkým záujemcom súťažné podklady, čím dodržal prehľadnosť aj predvídateľnosť procesu verejného obstarávania, a na základe toho nebol, a ani nemohol byť žiadny hospodársky subjekt zvýhodnený, resp. diskriminovaný. Zároveň uviedol, že primeraným a vhodným testom dodržania princípov verejného obstarávania je počet deviatich predložených ponúk v predmetnom verejnom obstarávaní.
- Verejný obstarávateľ dal zároveň do pozornosti skutočnosť, že navrhovateľ bol ako jediný prítomný pri otváraní ponúk, čím ako prvý uchádzač zistil obchodné mená, sídla spoločností a ich návrhy na plnenie kritérií a vzhľadom na predbežné poradie návrhov na plnenie kritérií podal námietky za účelom narušiť hospodársku súťaž, tzn. proces verejného obstarávania.
- Za dôležitú považoval skutočnosť, že navrhovateľ predložil vo svojej ponuke výkaz výmer s už opravenými položkami zverejnenými v opravách č. 4 a 5, a teda je zrejmé, že zverejnením upraveného výkazu výmer 3 pracovné dni pred uplynutím lehoty na predkladanie ponúk nebol diskriminovaný žiaden uchádzač, keďže aj sám navrhovateľ v predloženej ponuke predmetné nepodstatné zmeny zahrnul.
- Verejný obstarávateľ zároveň uviedol, že úprava predmetných položiek vo výkaze výmer navýšila cenu diela navrhovateľa o 1 731,52 eur bez DPH, čo pri návrhu na plnenie kritérií 4 695 423,00 eur bez DPH, predstavuje **0,04 % navýšenia sumy**.

Rozhodnutie Rady:

- Úlohou rady v mimo-odvolacom konaní bolo posúdiť, či v nadväznosti na vykonané zmeny v súťažných podkladoch na základe opráv č. 4 a č. 5 bol verejný obstarávateľ povinný primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk.

- Rada poukázala na ustanovenie § 21 ods. 4 písm. b) ZV v zmysle ktorého zákon **ukladá verejnému obstarávateľovi povinnosť primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk vtedy, ak vykoná podstatnú zmenu v týchto dokumentoch potrebných na vypracovanie ponuky.**
- Rada konštatovala, že z predmetného ustanovenia vyplýva, že **nie akákoľvek zmena** týchto dokumentov je spôsobilá vyvolať povinnosť verejného obstarávateľa primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk.
- Rada ďalej uviedla, že všetky informácie uvedené v súťažných podkladoch je potrebné považovať za informácie potrebné na vypracovanie ponuky, a teda ich akákoľvek zmena **môže** mať vplyv na vypracovanie ponuky. Nemožno však dospieť k záveru, že každá zmena informácií potrebných na vypracovanie ponuky, ktorá môže mať vplyv na vypracovanie ponuky, je automaticky aj podstatnou zmenou, s ktorou sa spája povinnosť verejného obstarávateľa primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk.
- Uvedené rada konštatovala aj v nadväznosti na navrhovateľom uvedené rozhodnutie úradu č. 5973-6000/2019, teda že ani z citovaného rozhodnutia nevyplýva, že každá zmena súťažných podkladov musí automaticky znamenať povinnosť verejného obstarávateľa primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk, naopak, jednoznačne z neho vyplýva, že musí ísť o podstatnú zmenu súťažných podkladov.
- Rada dodala, že aj vplyv podstatnej zmeny na cenu je potrebné vnímať v tom zmysle, že má ísť o iný ako zanedbateľný vplyv vykonaných zmien na cenu ponuky, a teda nie každý vplyv na cenu je možné automaticky vyhodnotiť ako podstatnú zmenu dokumentov potrebných na vypracovanie ponuky. Uvedené je potrebné interpretovať tak, že v každom konkrétnom prípade je potrebné vždy individuálne posúdiť, aký konkrétny vplyv mohli mať vykonané zmeny v súťažných podkladoch na vypracovanie ponúk v danom verejnom obstarávaní.
- Na základe uvedeného sa rada nestotožnila s argumentáciou navrhovateľa, že už len samotná skutočnosť, že opravou súťažných podkladov došlo k úprave množstiev vo výkaze výmer, automaticky predstavuje povinnosť primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk. Naopak, je potrebné posúdiť, aký vplyv mali tieto zmeny na vypracovanie ponúk.
- V súvislosti so zmenou súťažných podkladov rada poukázala na skutočnosť, že samotný navrhovateľ predložil vo svojej ponuke výkaz výmer s položkami upravenými v súlade s opravami č. 4 a č. 5, pričom táto úprava navýšila cenu diela navrhovateľa o 0,04 %.
- Podľa rady teda síce na jednej strane mala úprava položiek vo výkaze výmer určitý vplyv na cenu v ponukách uchádzačov, na druhej strane je však zrejmé, že tento **vplyv bol minimálny.**
- Rada taktiež uviedla, že verejný obstarávateľ výkaz výmer nemenil dopĺňaním či vynechaním jednotlivých položiek, ale upravil len množstvá v súlade so skutočným stavom, pričom išlo len o úpravu zrejmych nepresností, ktoré v tomto prípade **nemali podstatný vplyv na prípravu ponuky.**
- Rada zároveň dodala, že okrem navrhovateľa predložili ponuku taktiež **d'alší ôsmi uchádzači**, ktorí rovnako stihli v lehote na predkladanie ponúk zapracovať potrebné úpravy výkazu výmer do svojich pripravovaných ponúk. Uvedené skutočnosti teda nenاسvedčujú záveru, že by malo ísť o

také podstatné zmeny vo výkaze výmer, ktoré by mali mať podstatný vplyv na vypracovanie ponuky.

- K uvedenému rada podporne uviedla, že k vykonaným zmenám vo výkaze výmer došlo na základe upozornenia záujemcu v rámci vysvetľovania súťažných podkladov, pričom tomuto boli známe aj správne množstvá, čo taktiež svedčí o skutočnosti, že išlo len o úpravu zrejmych nepresností.
- Uvedené skutočnosti teda podľa rady **nepreukazujú**, že v tomto prípade malo ísť o podstatnú zmenu súťažných podkladov, o čom svedčí aj fakt, že ani samotného navrhovateľa vykonané zmeny v súťažných podkladoch preukázateľne neovplyvnili v rozhodnutí predložiť ponuku.
- Rade zároveň nebolo zrejmé, prečo sa navrhovateľ aj napriek skutočnosti, že dokázal v lehote na predkladanie ponúk zapracovať do svojej ponuky vykonané zmeny v súťažných podkladoch, a ponuku aj v lehote predložiť, domáhal následne predĺženia lehoty na predkladanie ponúk.
- Postup navrhovateľa, ktorý najskôr akceptoval vykonané zmeny v súťažných podkladoch a v súlade s nimi predložil ponuku, následne sa zúčastnil otvárania ponúk a po oboznámení sa s návrhmi na plnenie kritérií ostatných uchádzačov, ktorí predložili ponuku, ako aj po uplynutí lehoty na predkladanie ponúk, podal žiadosť o nápravu, ktorou sa domáhal predĺženia lehoty na predkladanie ponúk, sa rade nejavil ako postup preukazujúci navrhovateľom tvrdené skutočnosti, t. j. potrebu predĺženia lehoty na predkladanie ponúk za účelom poskytnutia dostatočného časového priestoru pre uchádzačov na zapracovanie vykonaných zmien výkazu výmer v súťažných podkladoch do ich pripravovaných ponúk.
- Navrhovateľovi pritom podľa rady muselo byť za danej situácie zrejmé, že po predložení ponúk uchádzačmi, a po uplynutí lehoty na predkladanie ponúk už nebolo možné predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk, a odstránenie prípadného protiprávneho stavu už bolo možné dosiahnuť jedine zrušením tohto verejného obstarávania.
- Rada mala zato, že navrhovateľ v podaných námietkach **nepreukázal a ani neuviedol** skutočnosti, na základe ktorých malo ísť o podstatnú zmenu súťažných podkladov.
- Na základe všetkých uvedených skutočností rada konštatovala, že nakoľko v danom prípade **nešlo o podstatnú zmenu súťažných podkladov, nemal verejný obstarávateľ zákonnú povinnosť primerane predĺžiť lehotu na predkladanie ponúk**, a z tohto dôvodu dospela rada k záveru, že námietky navrhovateľa boli neopodstatnené.

„Stavebné práce – opravy vozoviek“

Dôkazné bremeno splnenia podmienok účasti leží na uchádzačovi nie na verejnom obstarávateľovi alebo obstarávateľovi, a preto by malo byť práve v záujme uchádzača preukázať splnenie podmienok účasti, ktorých splnenie v ponuke vopred deklaroval, či už čestným vyhlásením v prípade podlimitného postupu zadávania zákazky alebo jednotným európskym dokumentom v prípade nadlimitného postupu zadávania zákazky. Opakované nepreukázanie splnenia podmienok účasti nemôže ísť na ťarchu kontrolovanému v podobe neustále sa predlžujúceho postupu zadávania zákazky, oddiaľovania momentu uzatvorenia zmluvy a následnej realizácie predmetu zákazky, a takisto nemôže ísť na ťarchu neschopnosť uchádzača preukázať splnenie podmienok účasti na opakovanú žiadosť tým uchádzačom zapojeným do daného verejného obstarávania, ktorí by boli schopní na žiadosť verejného obstarávateľa alebo obstarávateľa predložiť požadované doklady.

Číslo rozhodnutia: 2947-9000/2021

Číslo prvostupňového rozhodnutia: 17333-6000/2020-OD
(predchádzajúce č. 13012-6000/2020-OD zo dňa 22. 10. 2020)

Typ rozhodnutia: odvolanie proti rozhodnutiu vydanému v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného na základe námietok uchádzača smerujúcich proti vylúčeniu z verejného obstarávania

Odvolateľ: kontrolovaný/verejný obstarávateľ

Predmet zákazky: „Opravy vozoviek v správe SSÚR 1 Galanta“

Predpokladaná hodnota zákazky: 5.000.000,- bez DPH

Postup zákazky: podlimitná zákazka na uskutočnenie stavebných prác/ 33727 – WYP

Kľúčové slová: podmienka účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. b) ZVO, referencia, evidencia referencií, inštitút vysvetlenia alebo doplnenia predložených dokladov, vyhodnocovanie podmienok účasti, vylúčenie uchádzača

Stručný priebeh VO

- kontrolovaný vo zverejnenej výzve na predkladanie ponúk na uskutočnenie stavebných prác v opise predmetu zákazky o. i. požadoval, cit. „(...) opravy vozoviek v správe Strediska správy a údržby rýchlostných ciest 1 (ďalej „SSÚR“) Galanta (veľkoplošné aj lokálne), výmenou degradovaných vrstiev krytu vozovky technológiou hutnených asfaltových zmesí s cieľom zlepšenia prevádzkovej spôsobilosti krytu a predĺženia životnosti zabránením vplyvu porúch na nižšie položené vrstvy vozovky, podľa technických a kvalitatívnych podmienok týchto súťažných podkladov: a) veľkoplošné opravy - opravy jednotlivých plôch veľkosti nad 200 m²,
b) lokálne opravy - opravy jednotlivých plôch veľkosti do 200 m².“.

- taktiež určil aj podmienku účasti týkajúcu sa technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. b) ZVO, pričom uviedol nasledujúcu požiadavku na predloženie s tým súvisiacich informácií a dokumentov, cit.: „Zoznamom stav. prác rovnakého alebo podobného charakteru ako je predmet zákazky, t. j. **frézovanie a pokládka hutných asfaltových zmesí na cestách s triedou dopravného zaťaženia I - II** v rovnakom alebo podobnom rozsahu a technickej zložitosti ako je predmet zákazky, uskutočnených za predchádzajúcich 5 rokov od vyhlásenia verejného obstarávania doplnenými potvrdeniami o uspokojivom vykonaní stav. prác s uvedením cien, miest a lehôt uskutočnenia stav. prác a zhodnotenia uskutočnených stav. prác podľa obchodných podmienok, ak odberateľom bol:

1.1 **verejný obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa ZVO, dokladom je referencia,**

1.2 **iná osoba ako ver. obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa ZVO, dôkaz o plnení potvrdí odberateľ; ak také potvrdenie uchádzač nemá k dispozícii, vyhlásením uchádzača o ich uskutočnení, doplneným dokladom, preukazujúcim ich uskutočnenie alebo zmluvný vzťah, na základe ktorého boli uskutočnené.**

- v súvislosti s uvedenou podmienkou určil aj nasledovnú minimálnu požadovanú úroveň štandardov, cit.: „*Technická a odborná spôsobilosť, bod 1: Zoz. stav. prác uskutočnených za predchádzajúcich 5 rokov od vyhlásenia ver. obst. s rovnakým alebo podobným charakterom a rozsahom ako predmet zákazky uskutočnených v celkovom objeme min. 1 200 t resp. 10 000 m² hutných asfaltových zmesí. Podmienkou účasti je objem prác realizovaný za posledných 5 rokov, ktoré sa rátajú spätne odo dňa vyhlásenia verejného obstarávania v celkovom objeme min. 24 000 t resp. 200 000 m². Do tohto množstva sa **budú započítavať len objednávateľom potvrdené zmluvy.** V prípade realizácie prác, ktorých začiatok alebo koniec nespadá do rozhodného obdobia, bude uchádzačovi započítaná pre splnenie podmienky podľa bodu 1. len výška nákladov realizovaných prác spadajúcich do rozhodného obdobia. Uchádzačom predložený zoz. poskytnutých služieb s uvedením cien, lehôt dodania a odberateľov; dokladom je referencia, ak odberateľom bol ver. obstarávateľ alebo obstarávateľ podľa ZVO (***uchádzač predloží len referencie uskutočnených stavebných prác, ktoré realizoval priamo on alebo člen skupiny dodávateľov**). V zoz. úspešných dodávok alebo splnených zmlúv uchádzač uvedie názov alebo obch. meno zmluvného partnera, adresu jeho sídla alebo miesta podnikania, názov uskutočnenia stavebných prác, údaje na kontaktnú osobu zmluvného partnera (odberateľ a), ktorý potvrdil realizované práce.“.*
- kontrolovaný umožnil uchádzačom predbežne nahradiť doklady určené na preukázanie splnenia podmienok prostredníctvom čestného vyhlásenia
- v rámci lehoty na predkladanie ponúk predložilo ponuku 9 uchádzačov vrátane navrhovateľa
- v zmysle informácie uvedenej vo výzve sa predmetné verejné obstarávanie malo realizovať reverzným postupom, kontrolovaným zriadená komisia vyhodnocovala splnenie podmienok účasti po vyhodnotení ich ponúk
- navrhovateľ vo svojej ponuke predbežne nahradil doklady vyžadované na preukázanie splnenia podmienok účasti čestným vyhlásením, pričom tieto následne na základe výzvy doručil

kontrolovanému, súčasťou bol aj „Zoznam stavebných prác uskutočnených za predchádzajúcich päť rokov rovnakého alebo obdobného charakteru stavebnej práce ako je predmet zákazky“ , v ktorom bolo uvedené:

- stavebná práca s názvom „Cesta II/499 Nemčice - Radošina - hranica kraja“, pričom objednávateľom je Nitriansky samosprávny kraj, Rázusova 2/A, 949 01 Nitra. Súčasťou odpovede je aj referencia vyhotovená dňa 04. 11. 2019 od uvedeného objednávateľa pre navrhovateľa ako dodávateľa, na základe plnenia podľa zmluvy s názvom „Zmluva o dielo č. 2505/2018/OD“ s predmetom plnenia: rekonštrukcia vrchnej stavby vozovky, rekonštrukcie odvodnenia a vybudovanie bezpečnostných prvkov dopravnej infraštruktúry na celom úseku cesty 11/499 v km 76,040 — 97,925 v celkovom finančnom objeme 4 354 728,35 eur a s lehotou výstavby od 10/2018 do 09/2019 (ďalej len „referencia 1“)
 - stavebná práca s názvom „Cesta II/511 Vráble – Tesárske Mlyňany“, pričom objednávateľom je Nitriansky samosprávny kraj, Rázusova 2/A, 949 01 Nitra. Súčasťou odpovede je aj referencia vyhotovená dňa 12. 06. 2019 od uvedeného objednávateľa pre navrhovateľa ako dodávateľa, na základe plnenia podľa zmluvy s názvom „Zmluva o dielo č. 2504/2018/OD“ s predmetom plnenia: rekonštrukcia vrchnej stavby vozovky, rekonštrukcie odvodnenia a vybudovanie bezpečnostných prvkov dopravnej infraštruktúry na celom úseku cesty II/511 v km 35,000 — 47,717 v celkovom finančnom objeme 2 196 562,60 eur a s lehotou výstavby od 10/2018 do 05/2019.
- z dokumentu s názvom „Zápisnica z vyhodnotenia splnenia podmienok účasti č. 4 vyplývalo, že navrhovateľ doručil doklady preukazujúce splnenie podmienok účasti, ktoré nahradil čestným vyhlásením, avšak komisia konštatovala, že **predloženie dokladov preukazujúce splnenie podmienok účasti nie je zodpovedané dostatočne a bude nutné vysvetlenie ponuky navrhovateľa**, na základe čoho ho v súvislosti s referenciou č. 1 požiadala o doplnenie zoznamu stavebných prác a referencií k splneniu podmienok účasti podľa § 34 ods. 1 písm. b) ZVO, keďže podľa komisie cesty uvedené v predmetnej referencii zodpovedajú inej triede dopravného zaťaženia
- navrhovateľ v odpovedi na základe žiadosti o vysvetlenie zaslal uvedené doklady:
1. **Referencia stavby: „Rekonštrukcia cesty I/65 Turčianske Teplice – Príbovce, km 113,500 – 129,000, odstránenie havarijného stavu“**
 2. Celoštátne sčítanie dopravy v roku 2015 Úsek Turčianske Teplice – Príbovce
 3. Triedy dopravného zaťaženia podľa STN 73 611
- a zároveň doručil aj dokument podpísaný objednávateľom (Slovenská správa ciest) potvrdzujúci realizáciu prác na uvedenej stavbe s vymedzením rozsahu realizovaných prác, v rámci ktorých boli aj požadované typy prác **súvisiace s pokládkou asfaltových zmesí** ako aj **realizácia úpravy ciest II a III triedy**, avšak z dokumentu nevyplývalo, kto a aké typy prác a v akom rozsahu na predmetnej stavbe realizoval
- nakoľko predmetná referencia nebola zverejnená v evidencii referencií na stránke ÚVO, kontrolovaný sa v tejto súvislosti dňa 16.6.2020 obrátil na Slovenskú správu ciest (SSC)

s požiadavkou, či bola referencia nimi schválená a podpísaná a ktorý člen združenia vykonával pokládku asfaltových zmesí, prípadne ak tam bol podzhotoviteľ, aký podzhotoviteľ vykonával uvedené práce

- **dňa 18.6.2020 bola v evidencii referencií zverejnená referencia k stavbe „Rekonštrukcia cesty I/65 Turčianske Teplice - Príbovce km 113,500-129,000, odstránenie havarijného stavu“,** vyhotovená dňa 17. 06. 2020 SSC, ktorá osvedčovala, že **dodávateľ BB** na základe zmluvy uzatvorenej dňa 05. 05. 2017 realizoval rekonštrukčné stavebné práce na ceste I/65 Turčianske Teplice – Príbovce s cenou bez DPH 19 622 023, 97 eur, s lehotou dodania 762 dní a s uspokojivým hodnotením plnenia (ďalej len „referencia 2“) a **následne 19.6.2020 bola** kontrolovanému doručená odpoveď od SSC na jeho žiadosť s informáciou: „*Uvedená referencia bola schválená a podpísaná nami, IVSC Žilina, ÚI výstavby. Asfaltové práce boli realizované podzhotoviteľom firmou DD.*“
- na základe skutočnosti v súvislosti s danou referenciou **bol navrhovateľ opätovne požiadaný o predloženie dokladov alebo potvrdení od objednávateľa preukazujúcich, že vykonal práce na stavebnom objekte,** pričom v odpovedi doručil len potvrdenie vystavené vedúcim členom združenia BB, v ktorom bolo uvedené, že **navrhovateľ, ako člen združenia, zodpovedal prioritne v združení za odbornú realizáciu hutnených asfaltových vrstiev v rámci zákazky,** ktorú realizovalo „združenie“ ako zhotoviteľ celej zákazky
- kontrolovaný **opätovne požiadal** navrhovateľa o **predloženie potvrdenia od objednávateľa,** v ktorom bude preukázané, že **práce (pokládka asfaltových zmesí) vykonal navrhovateľ,** taktiež uvedenie názvu zhotoviteľa, podzhotoviteľa, podielom prác a vykonaným množstvom prác v m² resp. m³ , ktoré sú potrebné na vyhodnotenie splnenia podmienok účasti uchádzača, na základe čoho **navrhovateľ v odpovedi doručil ďalšie referencie k iným stavebným prácam iného objednávateľa** (Hlavné mesto SR Bratislava) spolu s podpísaným dokumentom potvrdzujúcim realizáciu stavebných prác navrhovateľom ako členom združenia
- kontrolovaný následne **zaslal navrhovateľovi oznámenie o jeho vylúčení,** v ktorom opísal priebeh v rámci vysvetľovania, taktiež uviedol, že **predložené referencie nie sú v súlade s jeho požiadavkami a nezodpovedajú stanoveným podmienkam účasti,** nebolo predložené žiadne potvrdenie od objednávateľa k dopytovanej referencii a boli len doplnené predložené doklady referenciou od iného objednávateľa zákazky, ktorá nespĺňala stanovené požiadavky
- **navrhovateľ podal voči vylúčeniu námietky** o ktorých úrad rozhodol tak, že **nariadil odstrániť protiprávny stav, zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení navrhovateľa, zaradiť navrhovateľa späť do procesu VO a opätovne vyhodnotiť ponuku z hľadiska splnenia podmienok účasti** týkajúcich sa technickej a odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. b) ZVO
- **kontrolovaný zaradil ponuku opätovne do procesu VO,** avšak **následne navrhovateľa opäť z procesu VO vylúčil,** pričom v oznámení o. i. uviedol, že komisia kontrolovaného pristupovala k overovaniu splnenia predmetnej požiadavky za použitia dostupných zdrojov informácií (Evidencia referencií Úradu pre verejné obstarávanie) a skonštatovala, že **ku dňu predkladania ponúk neboli uverejnené referencie v súlade s jeho požiadavkami**

- navrhovateľ podal voči jeho vylúčeniu námietky, úrad vydal rozhodnutie, ktorým nariadil odstrániť protiprávny stav, a to konkrétne zrušiť rozhodnutie kontrolovaného o vylúčení navrhovateľa, zaradiť ho späť do procesu verejného obstarávania a opätovne vyhodnotiť jeho ponuku z hľadiska splnenia podmienok účasti týkajúcich sa technickej a odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. b) ZVO. 2020, **pričom kontrolovaný sa v predmetnej veci odvolal a následne vo veci rámci odvolacieho konania rozhodovala rada**

Z odvolania kontrolovaného

- podľa kontrolovaného **bol jeho postup správny** a v súlade s rozhodnutím úradu, keď v procese opätovného zaradenia navrhovateľa do procesu verejného obstarávania a opätovného vyhodnocovania splnenia podmienok účasti navrhovateľa **nezohľadňoval iné referencie a doklady ako tie, ktoré mu navrhovateľ predložil na základe žiadosti o predloženie dokladov nahradzujúcich čestné vyhlásenie navrhovateľa**
- taktiež má za to, že dostatočne uviedol skutkové a právne závery a dôvody vylúčenia navrhovateľa z VO v oznámení
- kontrolovaný uviedol, že referencia **vystavená spoločnosťou SSC bola predmetom dôkladného skúmania komisie** verejného obstarávateľa, čo preukázal aj v jeho postupe prostredníctvom inštitútu vysvetlenia a predloženia dokladov
- podľa kontrolovaného postupoval v súlade so ZVO, keď prostredníctvom inštitútu vysvetlenia **požadoval niekoľko krát od navrhovateľa preukázať, že navrhovateľ vykonával práce, ktoré sú potrebné na vyhodnotenie splnenia podmienok účasti, nakoľko disponoval rozdielnymi zisteniami**, pričom navrhovateľ ani jednou odpoveďou na žiadosť o vysvetlenie nepreukázal, že realizoval požadované práce a v požadovanom objeme
- zároveň uviedol, že **opätovné zaradenie navrhovateľa do súťaže a opätovným overovaním referencie SSC**, ktorú už overoval prostredníctvom žiadostí o vysvetlenie pred prvým vylúčením, **by viedlo k opätovnému získavaniu dokladov a dôkazov, ktorými už disponuje a opätovným vyhodnocovaním splnenia podmienok účasti by dospel k rovnakým záverom**, a to že navrhovateľ podmienky účasti nespĺňa, pričom poukázal na rozhodnutie Najvyššieho súdu Slovenskej republiky sp. zn. 8 Sžh 1/2010, ktoré bolo publikované v Zbierke stanovísk a rozhodnutí súdov Slovenskej republiky pod č. R 103/2011, v zmysle ktorého *„je neučelné a nehospodárne formálne zopakovanie administratívneho konania, ak pre účastníka vo vzťahu k skutkovej stránke veci nepredstavuje reálnu možnosť dosiahnuť rozhodnutie v jeho prospech (...)”*
- kontrolovaný taktiež poukázal, že **nielen ku dňu uplynutia lehoty na predkladanie ponúk, ale ani k dnešnému dňu sa v Evidencii referencií nenachádza žiadna referencia, ktorá preukazuje splnenie podmienok účasti zo strany navrhovateľa v rámci riešeného verejného obstarávania**

Z vyjadrenia navrhovateľa k odvolaniu

- navrhovateľ **namietal nejednoznačnosť, miestami nezrozumiteľnosť a formálny obsah oznámenia o vylúčení**, v ktorom, podľa neho, absentuje transparentné, podrobné a objektívne odôvodnenie napádaného úkonu kontrolovaného
- namietal, že v **odvolaní boli kontrolovaným uvedené nové informácie** nad rámec obsahu doručeného oznámenia o vylúčení, **na ktoré navrhovateľ nemal možnosť reagovať** v podaných námietkach
- **stotožnil sa s názorom úradu** uvedeným v rozhodnutí úradu, že **kontrolovaný bol povinný zaoberať sa referenciou zverejnenou v Evidencii referencií vedenej úradom v čase, keď znovu na základe rozhodnutia úradu vyhodnocoval splnenie dotknutej podmienky účasti** a formuloval svoj záver o jeho vylúčení a na základe nespoľahlivo zisteného stavu vecí, čím podľa navrhovateľa vznikol v kontrolovanom verejnom obstarávaní protiprávny stav
- uviedol, že predložil čestné vyhlásenie s obsahom cit.:(...) *že spĺňa všetky podmienky účasti určené verejným obstarávateľom a poskytne verejnému obstarávateľovi na požiadanie doklady, ktoré čestným vyhlásením nahradil*” a taktiež na základe výzvy kontrolovaného v určenej lehote doklady aj predložil
- podľa jeho názoru, **dôvod vylúčenia, že ku dňu predkladania ponúk neboli uverejnené referencie** pre stavebné práce realizované na úsekoch ciest s dopravnou triedou zaťaženia I. a II. **vo vzťahu k času opätovného vyhodnotenia dotknutej podmienky účasti nezodpovedá skutočnosti**, keďže takáto referencia bola uverejnená v Evidencii referencií dňa 18. 06. 2020, t. j. dostatočne vopred pred opätovným vyhodnotením dotknutej podmienky účasti a stotožnil sa s názorom úradu, že pri vyhodnotení dokladov na preukázanie splnenia podmienok účasti podľa § 34 ods. 1 ZVO existuje povinnosť zohľadniť podľa § 40 ods. 5 písm. a) aj referenciu vystavenú po uplynutí lehoty na predkladanie ponúk
- v súvislosti so zverejnením referencie v Evidencii referencií povinnou osobou SSC, ktorá v nesúlade s lehotou určenou v ZVO zverejnila referenciu preukazujúcu splnenie dotknutej podmienky účasti **uviedol, že za nedodržanie povinnosti povinnej osoby určenej v § 12 ods. 3 písm. a) ZVO nemôže byť podľa navrhovateľa zodpovedný akýkoľvek hospodársky subjekt zúčastňujúci sa verejného obstarávania v postavení záujemcu alebo uchádzača**
- navrhovateľ **mal za to, že referencia zverejnená v Evidencii referencií preukazovala splnenie dotknutej podmienky účasti z hľadiska časových i obsahových požiadaviek určených kontrolovaným**, ktorý mal pri opätovnom vyhodnotení na základe rozhodnutia úradu vyhodnotiť aj túto referenciu a **v prípade, že podmienku účasti nevyhodnotil ako splnenú, mal využiť inštitút vysvetlenia, čo kontrolovaný neurobil a ani v oznámení o vylúčení neuviedol žiadne informácie o skutočnosti, že sa dotknutou, už zverejnenou referenciou pri opätovnom vyhodnotení splnenia dotknutej podmienky účasti na základe rozhodnutia úradu zaoberal**
- ku komunikácii kontrolovaného so spoločnosťou SSC v súvislosti s predmetnou referenciou navrhovateľ uviedol, že **údaje k tejto referencii mal kontrolovaný primárne požadovať od navrhovateľa a následne jej platnosť a pravdivosť mohol overiť u SSC**, samozrejme za

predpokladu, že takouto informáciou objektívne a zákonne disponovala vzhľadom napr. na inštitút obchodného tajomstva

- navrhovateľ poukázal (tak ako v podaných námietkach) na neuvedenie jednoznačného spôsobu vyhodnotenia požiadavky na triedu dopravnej zaťaženia v zadávacej dokumentácii a bola kontrolovaným poskytnutá až v rámci ďalšieho postupu, podľa názoru navrhovateľa nad rámec informácií poskytnutých na prípravu ponuky kontrolovaným v zadávacej dokumentácii a zároveň poukázal, že úrad v rozhodnutí o námietkach podanú námietku v tejto časti zamietol s podrobným odôvodnením preto považoval za zbytočné ďalej sa k uvedenému vyjadrovať, nakoľko nepodal odvolanie proti rozhodnutiu úradu v určenej lehote

Právne posúdenie odvolania radou

- **rada sa stotožnila s tým, ako sa úrad vysporiadal s navrhovateľom namietanou skutočnosťou, že kontrolovaný v zadávacej dokumentácii a v súvisiacich podkladoch neuviedol žiadne informácie týkajúce sa postupu kontrolovaného pri vyhodnocovaní predmetnej podmienky účasti vo vzťahu k požiadavke ohľadom stupňa zaťaženia ciest, kde úrad uviedol, že navrhovateľ mohol v tejto veci podať žiadosť o nápravu a zároveň ani nepoukázal na viaceré zdroje, ktoré by určovali triedu dopravného zaťaženia, a teda nepreukázal, že by určovanie zaradenia cesty do príslušnej triedy dopravného zaťaženia mohlo vychádzať z rôznych zdrojov a s rôznym výsledkom**
- proti tejto časti rozhodnutia úradu nebolo podané odvolanie a rada má za to, že rozhodnutie úradu je v tejto časti vecne správne a nebol dôvod na jeho zmenu
- **stotožnila sa taktiež s konštatovaním úradu v tom, že povinnosť kontrolovaného vyplývajúca z § 40 ods. 5 písm. a) ZVO zohľadniť referencie navrhovateľa uvedené v Evidencii referencií pri vyhodnotení splnenia podmienok účasti, ktoré sa týkajú technickej spôsobilosti alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. b) ZVO neustanovuje obdobie, resp. fázu verejného obstarávania, počas ktorej majú verejní obstarávatelia zohľadňovať referencie v Evidencii referencií, a teda kontrolovaný mal zohľadňovať aj také referencie, ktoré boli zverejnené po uplynutí lehoty na predkladanie ponúk, čo však podľa rady platí za splnenia podmienok, že referencia spadá do referenčného obdobia**
- rada pri posudzovaní považovala za nutné vziať do úvahy zohľadnenie celého priebehu vysvetľovania ponuky navrhovateľa vedúceho k opakovanému vylúčeniu navrhovateľa a poukázala na skutočnosť, že kontrolovaný podstúpil kroky k overeniu skutočnosti, kto reálne plnil práce rovnaké ako predmet zákazky a na základe informácie, ktorú kontrolovaný získal následne dvakrát požiadal navrhovateľa o potvrdenie od objednávateľa, že realizoval dané práce
- podľa rady z dokumentácie ako aj z postupu kontrolovaného vyplývala skutočnosť, že v súlade s § 40 ods. 5 písm. a) ZVO vyhodnocoval referenciu zverejnenú v Evidencii referencií dodatočne po uplynutí lehoty na predkladanie ponúk, ako aj skutočnosť, že kontrolovaný

opakovane vyzval navrhovateľa na predloženie potvrdenia od objednávateľa (SSC), s preukázaním, že pokládku asfaltových zmesí vykonal navrhovateľ, keďže uvedená skutočnosť z predmetnej referencie nevyplývala (z definície stanovenia podmienky účasti bolo zrejmé, že na účely jej preukázania nemohlo byť vyjadrenie jedného z členov združenia vyhodnotené ako postačujúce pre prijatie záveru o preukázaní splnenia predmetnej podmienky účasti)

- rada poukázala aj na MU č. 11033-5000/2017 z ktorého vyplýva, že **podmienky účasti majú preveriť reálne kapacity uchádzačov, a teda v tomto prípade napríklad aj to, kto vykonával predmetné stavebné práce, pričom dôkazné bremeno je na strane uchádzača** a uviedla, že kontrolovaný stanovil požiadavku na to, aby „uchádzač predložil len referencie uskutočnených stav. prác, ktoré realizoval priamo on“ a mala za to, že **kontrolovaný vytvoril dostatočný priestor na to, aby navrhovateľ mohol preukázať, že dotknutú podmienku účasti spĺňa**
- rada teda ku konštatovaniu úradu, že kontrolovaný nezohľadnil referenciu v Evidencii referencií, uviedla, že **z postupu kontrolovaného je zrejmé, že kontrolovaný preveroval skutočnosti (realizáciu prác navrhovateľom) uvedené v osvedčení o plnení stavebných prác od SSC, ktoré boli neskôr pretavené aj v dodatočne zverejnenej referencii (osvedčenie obsahovo totožné s dodatočne zverejnenou referenciou)**
- rada v súvislosti s vyjadrením navrhovateľa, podľa ktorého kontrolovaný neunesol dôkazné bremeno poukázala na metodické usmernenie úradu č. 11033-5000/2017, z ktorého okrem iného vyplýva, že **dôkazné bremeno preukázania reálneho plnenia**, ktorými hospodársky subjekt preukazuje splnenie podmienky účasti technickej alebo odbornej spôsobilosti podľa § 34 ods. 1 písm. b) ZVO, **je na hospodárskom subjekte, a teda v tomto prípade na navrhovateľovi a v uvedenom prípade podľa rady navrhovateľ dôkazné bremeno neunesol**
- rada k vyjadreniu navrhovateľa v odvolaní, cit.: (...) *Navrhovateľ uvádza, že ak by kontrolovaný pri opätovnom vyhodnotení splnenia dotknutej podmienky účasti požiadal navrhovateľa o vysvetlenie, poskytol by bez akýchkoľvek problémov kontrolovanému ďalšie kontrolovaným požadované relevantné doklady a informácie (...) Navrhovateľ uvedené doklady rade nepredkladá ako prílohu tohto vyjadrenia z dôvodu eliminácie nadmerného administratívneho zaťaženia a z dôvodu, že nie je jednoznačné aké doklady a čo by nimi mal navrhovateľ preukázať vo vzťahu k meritu odvolacieho konania (...).*“ uviedla, že **navrhovateľ rámci odvolania poskytol len vyjadrenie, že má k dispozícii doklady na preukázanie splnenia podmienky účasti, ale tieto v odvolacom konaní nepredložil** „z dôvodu eliminácie nadmerného administratívneho zaťaženia“ a rade nebolo zrejme, že pokiaľ navrhovateľ mal k dispozícii doklady na preukázanie splnenia podmienky účasti, prečo tieto kontrolovanému nepredložil
- v súvislosti s argumentom navrhovateľa, že kontrolovaný mal žiadať doplňujúce informácie v súvislosti s referenciou od navrhovateľa rada uviedla, že **kontrolovaný je oprávnený overovať spôsobilosť navrhovateľa na realizáciu predmetu zákazky priamo od objednávateľa, o to viac, že kontrolovaný v rámci podmienky účasti stanovil aj požiadavku, aby v zozname úspešných dodávok (referencií) uchádzači uviedli údaje na kontaktnú osobu zmluvného**

partnera (odberateľa), ktorý potvrdil realizované práce, a teda z uvedeného je zrejmé, že na preukázanie splnenia podmienky účasti nemohlo byť vyjadrenie jedného z členov združenia vyhodnotené ako postačujúce pre prijatie záveru o preukázaní splnenia predmetnej podmienky účasti

- v nadväznosti na formuláciu znenia vyjadrenia, z ktorého malo vyplývať, že navrhovateľ bol „zodpovedný za celú odbornú realizáciu hutnených asfaltových vrstiev“, rada uviedla, že **uvedené nemusí znamenať, že navrhovateľ prakticky vykonával pokládku asfaltových hmôt tak, ako to požadoval kontrolovaný** a zároveň poukázala na rozsudok Súdneho dvora Európskej únie vo veci C-387/14 Esaprojekt, v ktorého výroku (body 2 a 3) Súdny dvor Európskej únie konštatoval, cit.: „Článok 44 smernice 2004/185 v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) tejto smernice a so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, sa má vykladať v tom zmysle, že **neumožňuje hospodárskemu subjektu odvolávať sa na schopnosti iného hospodárskeho subjektu**, v zmysle článku 48 ods. 3 uvedenej smernice, a to takým spôsobom, že sa vedomosti a skúsenosti dvoch hospodárskych subjektov, ktoré samostatne nedisponujú schopnosťami požadovanými na vykonanie určitej verejnej zákazky, v prípade, že verejný obstarávateľ považuje predmetnú zákazku za nedeliteľnú a musí ju teda vykonať jediný hospodársky subjekt, spoja, a že také vylúčenie možnosti odvolávať sa na skúsenosti viacerých hospodárskych subjektov súvisí s predmetom dotknutej zákazky, ktorú musí vykonať jediný hospodársky subjekt, a je vo vzťahu k nemu proporcionálne.

Článok 44 smernice 2004/18 v spojení s článkom 48 ods. 2 písm. a) tejto smernice a so zásadou rovnakého zaobchádzania s hospodárskymi subjektmi, ktorá je zakotvená v jej článku 2, sa má vykladať v tom zmysle, že **neumožňuje hospodárskemu subjektu, ktorý sa individuálne zúčastňuje na verejnom obstarávaní, odvolávať sa na skúsenosti skupiny podnikov, ktorej bol súčasťou v rámci inej verejnej zákazky, pokiaľ sa skutočne a konkrétne nezúčastňoval na jej realizácii.**“ a podľa rady je teda verejný obstarávateľ povinný zaoberať sa tým, či uchádzač skutočne a konkrétne vykonal činnosti, ktoré sú relevantné pre posúdenie splnenia podmienok účasti, k čomu, podľa názoru rady, kontrolovaný pristúpil, keď vyvinul snahu tieto skutočnosti zistiť (a opakovanými žiadosťami o vysvetlenie/doplnenie predložených dokladov navrhovateľovi umožnil preukázať splnenie podmienky účasti)

- k argumentácii navrhovateľa, že kontrolovaný v odvolaní uviedol **nové informácie nad rámec obsahu doručeného oznámenia o vylúčení**, na ktoré navrhovateľ **nemal možnosť reagovať** v podaných námietkach, rada **poukázala, že mal možnosť reagovať na uvedené skutočnosti, keďže tieto boli predmetom dvoch žiadosí o vysvetlenie**
- k argumentácii navrhovateľa, že referencia zverejnená v Evidencii referencií **preukazuje splnenie dotknutej podmienky účasti**, rada uviedla, že uvedené by bolo pravdou, ak by navrhovateľ preukázal, že skutočne a konkrétne realizoval relevantné stavebné práce (pokládku hutnených asfaltových zmesí) v rámci plnenia zákazky, ktorá bola predmetom referencie, čo však preukázané z jeho strany nebolo, napriek opakovanému poskytnutému priestoru kontrolovaným

- rada uviedla, že aj keď si je vedomá, že druhé oznámenie o vylúčenie nesumarizovalo celý priebeh vysvetľovania ponuky, mala za to, že **opätovné zopakovanie procesu vyhodnocovania ponuky navrhovateľa by v konečnom dôsledku viedlo iba k predlžovaniu procesu VO, keďže navrhovateľ už dvakrát dostal príležitosť predložiť potvrdenie odberateľa, ktoré však nepredložil a nemožno podľa rady akceptovať vo VO prax, kedy by sa uchádzači vyhýbali odpovedi na verejným obstarávateľom alebo obstarávateľom položenú otázku, opakovane predkladali doklady reflektujúce nové skutočnosti, ktorých splnenie má verejný obstarávateľ opakovane a de facto odznova vyhodnocovať a neúmerne tak predlžovali proces verejného obstarávania**, nakoľko uvedené podľa rady deformuje čestnú hospodársku súťaž, vytvára nedôveru na strane čestných hospodárskych subjektov zapájajúcich sa do postupov verejného obstarávania zodpovedne pripravených riadne a včas preukázať splnenie podmienok účasti
- na základe **preskúmania všetkých skutočností dospela k záveru, že existuje dôvod na vylúčenie navrhovateľa, ktorý bol kontrolovaným dostatočne identifikovaný a nebol navrhovateľom vyvrátený a identifikovala dôvod na zmenu rozhodnutia úradu**