



**ÚRAD PRE VEREJNÉ OBSTARÁVANIE**  
**Rada Úradu pre verejné obstarávanie**  
**Ružová dolina 10, P. O. BOX 98, 820 05 Bratislava**

---

Bratislava 18. 01. 2021  
Číslo spisu: 16655-9000/2020

Rada Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „rada“) ako orgán Úradu pre verejné obstarávanie (ďalej len „úrad“) podľa § 140 ods. 3 a orgán príslušný podľa § 146 ods. 1 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“) vo veci odvolania verejného obstarávateľa **Obec Nesluša**, Nesluša 978, 023 41 Nesluša zastúpeného na základe splnomocnenia spoločnosťou AA (ďalej len „kontrolovaný“) proti rozhodnutiu úradu č. 10841-6000/2020-OD/5 zo dňa 24. 11. 2020, vydanému v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy z vlastného podnetu úradu pri zadávaní podlimitnej zákazky na dodanie tovaru na predmet „**Zariadenia pre zberný dvor – Nesluša**“, realizovanej postupom pre zadávanie podlimitných zákaziek bez využitia elektronického trhu, vyhlásenej zverejnením výzvy na predkladanie ponúk vo Vestníku verejného obstarávania č. 77/2018 dňa 19. 04. 2018 pod značkou 5514 – WYT, vydáva toto

### **r o z h o d n u t i e**

Rada Úradu pre verejné obstarávanie odvolanie kontrolovaného **zamieta** a rozhodnutie Úradu pre verejné obstarávanie č. 10841-6000/2020-OD/5 zo dňa 24. 11. 2020 **potvrďuje** podľa § 177 ods. 12 zákona o verejnom obstarávaní.

### **O d ô v o d n e n i e**

1. Kontrolovaný dňa 04. 12. 2020 doručil úradu odvolanie proti rozhodnutiu úradu č. 10841-6000/2020-OD/5 zo dňa 24. 11. 2020 (ďalej len „rozhodnutie úradu“), vydanému v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy z vlastného podnetu úradu pri zadávaní predmetnej podlimitnej zákazky. Úrad v rozhodnutí podľa § 175 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní uviedol, že kontrolovaný svojím konaním porušil § 113 ods. 1 v nadväznosti na § 42 ods. 1 písm. b) v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a to konkrétne princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov a princíp rovnakého zaobchádzania tým, že neopísal požiadavky na predmet zákazky nestranne tak, aby bol zabezpečený rovnaký prístup pre všetkých uchádzačov alebo záujemcov a zabezpečená čestná hospodárska súťaž a tým, že zvýhodnil konkrétne zariadenie od konkrétneho výrobcu oproti iným zariadeniam na relevantnom trhu, ktoré by tiež mohli byť vyhovujúce z hľadiska dosiahnutia obstarávaného cieľa a súčasne postupoval aj v rozpore s princípom hospodárnosti a efektívnosti podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, keďže tým, že nestanovil požiadavky na predmet zákazky nestranne, spôsobil, že predmetného verejného obstarávania sa nemohli zúčastniť záujemcovia, resp. uchádzači, ktorí vedeli ponúknuť zariadenia od iných

výrobcov spĺňajúce požadovaný cieľ obstarávania, ktorých cena mohla byť nižšia ako cena zariadenia, na ktoré parametre odkazuje diskriminačne stanovený opis predmetu zákazky, pričom toto porušenie mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania.

### **Rozhodnutie úradu**

2. V rozhodnutí úrad v súvislosti s požiadavkami na predmet danej zákazky, a to „Kolesový nakladač s príslušenstvom“ uviedol, že zo záverov odborného stanoviska v skutkovo totožnom prípade vyplýva, že kontrolovaný stanovil takú kombináciu technických parametrov v rámci opisu predmetu zákazky, ktoré spĺňajú iba zariadenia od spoločnosti, resp. výrobcu BOBCAT, a to konkrétne kolesové nakladače typu S 770 a A 770. Úrad v tejto súvislosti poukázal na to, že na relevantnom trhu existujú aj iné zariadenia, ktoré spĺňajú kontrolovaným požadovaný účel použitia, avšak nespĺňajú všetky stanovené požiadavky, a to napr. zariadenia od výrobcov LOCUST, CATERPILLAR, KOMATSU a atď., ktoré však napríklad nespĺňajú stanovenú požiadavku maximálnej výšky otáčania čapu lopaty.
3. Úrad ďalej poukázal príkladmo aj na stanovené parametre minimálneho prietoku hydraulického oleja a maximálnej dĺžky zariadenia. Úrad, vychádzajúc z odborného stanoviska, uviedol, že ak by kontrolovaný stanovil predmetné požadované parametre v inom rozsahu, než to urobil v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“, ktorý tvorí prílohu súťažných podkladov, stále by dosiahol sledovaný cieľ daného verejného obstarávania, a zároveň by umožnil účasť na danom verejnom obstarávaní širšiemu okruhu záujemcov, resp. uchádzačov, ktorí disponujú zariadeniami od iných výrobcov.
4. Úrad podporne poukázal aj na dokument „Zápisnica z prieskumu trhu na určenie predpokladanej hodnoty zákazky (...)“ z 25. 01. 2018, z ktorého vyplýva, že kontrolovaný za účelom stanovenia predpokladanej hodnoty zákazky v zmysle § 6 zákona o verejnom obstarávaní oslovil prostredníctvom e-mailovej komunikácie 3 dodávateľov, ktorí vo svojich cenových ponukách taktiež uviedli kolesové nakladače od výrobcu BOBCAT, a to konkrétne typ A770 a kolesový nakladač od výrobcu John Deere, ktorý však nespĺňa kontrolovaným stanovené parametre v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“, ktorý tvorí prílohu súťažných podkladov.
5. Úrad na základe vyššie uvedených skutočností konštatoval, že kontrolovaný postupoval v rozpore s § 42 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní tým, že súťažné podklady neobsahujú nestranný opis predmetu zákazky.
6. V súvislosti s možnosťou predložiť ekvivalentné zariadenia v prípade priameho alebo nepriameho odkazu na konkrétne zariadenie v opise predmetu zákazky, ktorú kontrolovaný stanovil v časti C. „Opis predmetu zákazky“ súťažných podkladov, úrad uviedol, že z uvedených pravidiel použitia ekvivalentu nie je zrejmé, v ktorom smere a aká veľká odchýlka jednotlivých technických parametrov je pre kontrolovaného prípustná na splnenie požiadaviek na použitie tovaru. Z opisu predmetu zákazky tiež nie je podľa úradu zrejmé, aká zmena a ktorého parametra znamená pre kontrolovaného, že je daný parameter lepší alebo horší.
7. Úrad v tejto súvislosti poukázal na rozhodnutie rady č. 14726-9000/2019 z 09. 12. 2019, v ktorom rada konštatovala, cit.: „(...) Rada v tejto súvislosti uvádza, že hoci kontrolovaný v súťažných podkladoch upravil možnosť predložiť ekvivalent, urobil tak bez bližšieho popísania akceptovateľných odchýlok v hodnotách jednotlivých parametrov. Potenciálny uchádzač tak nebol schopný posúdiť, či bude kontrolovaný jeho ponuku akceptovať v prípade, ak bude mať ním ponúkaný produkt iné parametre ako tie, ktoré kontrolovaný presne

*zadefinoval v opise predmetu zákazky, resp. pri ktorých parametroch a o koľko sa môže svojou ponukou od týchto parametrov odchýliť tak, aby boli pre kontrolovaného stále akceptovateľné.*“

8. Úrad súčasne poukázal na metodické usmernenie úradu č. 12475-5000/2019 z 22. 11. 2019, podľa ktorého v súvislosti s možnosťou pripustenia ekvivalentného predmetu zákazky (napr. výrobku) je v súlade s ustálenou rozhodovacou praxou úradu, ako aj súdov, dôvodné, aby takáto prípustnosť nebola výlučne formálna a aby verejný obstarávateľ bol schopný popísať, čo bude za ekvivalent požadovať a čo naopak nie. Vychádzajúc z uvedeného je tak podľa úradu dôvodné apelovať na to, aby kontrolovaný opísal konkrétny tovar predovšetkým z hľadiska jeho funkčných, technických, resp. iných vlastností takým spôsobom, aby predmet budúcej zákazky boli podľa možností schopné dodať viaceré na to spôsobilé hospodárske subjekty.
9. K princípu nediskriminácie hospodárskych subjektov úrad uviedol, že diskrimináciou možno rozumieť aj prvok tzv. skrytej diskriminácie (rozsudok Súdneho dvora Európskej únie vo veci C-234/03 Contse SA), a že za skrytú diskrimináciu pri zadávaní zákaziek treba považovať aj taký postup verejného obstarávateľa, keď nevymedzí predmet zákazky nestranne, teda nezabezpečí, aby mal každý hospodársky subjekt rovnaké možnosti vo verejnom obstarávaní, čím v konečnom dôsledku neumožní zdravú hospodársku súťaž.
10. Úrad poukázal aj na rozhodnutie Krajského súdu v Bratislave (ďalej len ako „krajský súd“) sp. zn. 2S/161/2009 z 02. 02. 2011, z ktorého o. i. vyplýva, že zásada nediskriminácie alebo rovnakého zaobchádzania stojí na tom, že verejný obstarávateľ postupuje principiálne rovnakým spôsobom voči všetkým uchádzačom, pričom nemôže žiadneho z nich priamo alebo nepriamo zvýhodňovať oproti iným uchádzačom v rovnakom postavení.
11. Úrad v tejto súvislosti ďalej uviedol, že princíp rovnakého zaobchádzania zahŕňa požiadavku, aby každý záujemca, resp. uchádzač pri dodržaní požadovaného účelu predmetu zákazky mal pri vypracovaní svojej ponuky rovnaké možnosti, pričom uvedené nie je možné dosiahnuť v prípade, keď predmet zákazky nie je vymedzený nestranne, teda, ak technické požiadavky opisu predmetu zákazky odkazujú na konkrétny výrobok.
12. K vyjadreniu kontrolovaného k výzve, cit.: *„Nikto z výrobcov od Vašho experta sa neozval, že zákazka zverejnená na Vašom portály je diskriminačná a nikto z nich neposlal nám žiadosť o vysvetlenie alebo doplnenie pri žiadnom z vyhlásených VO na Vašom portály. To je pozoruhodné. Ak by sa iba jeden z nich ozval tak by sme to okamžite riešili z MŽP SR - VO stiahli a hľadali riešenie. Zdôrazňujem, že nikto neposlal námietku k predmetnému VO.*“, úrad uviedol, že podanie žiadosti o vysvetlenie alebo uplatnenie revízných postupov v procese verejného obstarávania zo strany uchádzačov alebo záujemcov je len ich zákonnou možnosťou, a preto nevyužitie týchto inštitútov zo strany uchádzačov alebo záujemcov automaticky nezakladá súlad postupu verejného obstarávateľa so zákonom o verejnom obstarávaní.
13. Na základe všetkých vyššie uvedených skutočností a v nadväznosti na závery vyplývajúce z odborného stanoviska v skutkovo totožnom prípade úrad konštatoval, že kontrolovaný postupoval v rozpore s § 113 ods. 1 v nadväznosti na § 42 ods. 1 písm. b) v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a to konkrétne princípom nediskriminácie hospodárskych subjektov a princípom rovnakého zaobchádzania. Úrad ďalej konštatoval, že kontrolovaný postupoval aj v rozpore s princípom hospodárnosti a efektívnosti podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, keďže tým, že nestanovil požiadavky na predmet zákazky nestranne, spôsobil, že predmetného verejného obstarávania sa nemohli zúčastniť záujemcovia, resp. uchádzači, ktorí vedeli ponúknuť zariadenia od iných výrobcov spĺňajúce požadovaný cieľ obstarávania, ktorých cena mohla byť nižšia ako cena zariadenia, na ktoré parametre odkazuje diskriminačne stanovený opis predmetu zákazky. Uvedené konanie

kontrolovaného podľa úradu mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania, keďže mohlo od účasti v predmetnom verejnom obstarávaní odradiť potenciálnych uchádzačov/dodávateľov schopných dodať zariadenia obdobnej kvality a technických a funkčných špecifikácií, ktoré by spĺňali kontrolovaným vymedzený účel.

### **Odvolyvanie kontrolovaného**

14. V úvode odvolania kontrolovaný poukazuje na to, že úrad v odôvodnení rozhodnutia uviedol, že zo záverov odborného stanoviska v skutkovo totožnom prípade vyplýva, že kontrolovaný stanovil takú kombináciu technických parametrov v rámci opisu predmetu zákazky, ktoré spĺňajú iba zariadenia od spoločnosti, resp. výrobcu BOBCAT, a to konkrétne kolesové nakladače typu S 770 a A 770, z čoho je podľa kontrolovaného zrejme, že podstatnou skutočnosťou, na základe ktorej došiel k výroku rozhodnutia sú závery odborného stanoviska, ktoré si zabezpečil úrad v inom konaní. Kontrolovaný namieta, že odborné stanovisko znalca je v plnom rozsahu v konaní kontrolovaného irelevantné a nie je možné naň prihliadnuť, a to ani z časti.
15. Kontrolovaný ďalej uvádza, že pokiaľ úrad došiel k záveru, že je potrebné vyhotoviť odborné stanovisko zo strany znalca, bolo nevyhnutné zabezpečiť odborné stanovisko, ktoré sa týka konkrétneho konania a konkrétneho verejného obstarávania. Kontrolovaný v tejto súvislosti namieta, že úrad nezistil správne skutkový stav veci.
16. Kontrolovaný ďalej namieta, že boli porušené jeho procesné práva ako účastníka konania, keďže odborné stanovisko mu bolo zo strany úradu doručené ako neúplné, s vyčiernenými časťami, čoho následkom bolo, že zo strany kontrolovaného nebolo možné identifikovať znalca, ktorý údajne odborné stanovisko vypracoval. Kontrolovanému bolo tak znemožnené verifikovať, napr. základnú skutočnosť, či odborné stanovisko bolo skutočne vypracované znalcom zapísaným v zozname znalcov vedenom Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky a či je zapísaný v relevantnom znaleckom odvetví. Zároveň z rovnakého dôvodu nebolo možné ani identifikovať iné konanie, v rámci ktorého malo byť údajne odborné stanovisko vypracované. Kontrolovanému tak bolo odňaté právo vyhodnotiť a overiť zistenia a tvrdenia úradu, z ktorých vychádzal pri vydaní rozhodnutia.
17. Kontrolovaný ďalej namieta nepreskúmateľnosť odborného stanoviska. Kontrolovaný v tejto súvislosti poukazuje na to, že znalec v stanovisku uvádza, že skutočnosti ním uvádzané v odbornom stanovisku zistil rozsiahlym prieskumom trhu, pričom podľa kontrolovaného zo žiadnej časti odborného stanoviska nevyplýva, akým spôsobom znalec vykonal prieskum trhu, a ani aký trh a v akom rozsahu bol znalcom preskúmaný. Z odborného stanoviska a jeho príloh podľa kontrolovaného vyplýva len to, že si znalec obstaral katalógové listy spoločnosti Caterpillar. Pri ostatných výrobcach nie je možné identifikovať zdroj, z ktorého znalec čerpal údaje. Správnosť záverov znalca v odbornom stanovisku tak podľa kontrolovaného nie je možné overiť. Z odborného stanoviska ďalej podľa kontrolovaného nevyplýva, či je zoznam výrobcov nakladačov na znalcom zistenom trhu (pričom platí, že nie je možné vymedzenie tohto trhu ani geograficky ani iným spôsobom z odborného stanoviska zistiť) konečný alebo existujú aj iní výrobcovia. Existencia prípadných iných výrobcov pritom podľa kontrolovaného zjavne spochybňuje výpovednú hodnotu záverov znalca.
18. Kontrolovaný ďalej namieta, že znalec vypracoval odborné stanovisko mimo rozsahu svojho oprávnenia, pričom poukazuje na to, že znalec má byť zapísaný v odbore Strojárstvo 39 00 00, odvetvie: Odhad hodnoty strojových zariadení 39 03 01, Stroje a zariadenia na všeobecné účely 39 04 00, Strojárske technológie 39 07 00. Kontrolovaný v tejto súvislosti dáva do pozornosti, že obsahové vymedzenie jednotlivých znaleckých odvetví stanovuje príloha č. 2 k vyhláske č. 228/2018 Z. z. Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky z 20. júla 2018, ktorou sa

vykonáva zákon č. 382/2004 Z. z. o znalcoch, tlmočníkoch a prekladateľoch a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov (ďalej len „príloha č. 2 k vyhláške č. 228/2018 Z. z.“).

19. Kontrolovaný poukazuje na to, že odvetvie 39 03 01 je obsahovo vymedzené nasledovne, cit.: *„Obsahom odvetvia je stanovenie všeobecnej hodnoty a výšky škody dielcov, skupín a celkov zariadení uvedených v ods. 2 časti B.2.1.10 vyhlášky Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 492/2004 Z. z. o stanovení všeobecnej hodnoty majetku v znení neskorších predpisov.“*
20. Kontrolovaný v tejto súvislosti poukazuje na otázky, ktoré úrad položil znalcovi (bod 45 tohto rozhodnutia), pričom má za to, že ani jedna otázka položená úradom sa netýka odhadu ceny alebo škody strojového zariadenia.
21. Kontrolovaný ďalej poukazuje na to, že odvetvie 39 04 00 je obsahovo vymedzené nasledovne, cit.: *„Obsahom odvetvia je stanovenie skutočného technického a morálneho stavu, príčin nesplňania požadovaných parametrov, znefunkčnenia alebo poškodenia dielcov, skupín a celkov zariadení, ktoré vznikli z projektových, konštrukčných, výrobných a montážnych dôvodov, ako aj z nedodržania predpisov pre ich zábeh, údržbu, opravy a používanie. Kategórie strojových zariadení oprávňujúce na výkon činnosti znalca zapísaného v tomto odvetví sú uvedené v tabuľke 2.5 ods. 2 časti B.2.1.10 vyhlášky Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 492/2004 Z. z. o stanovení všeobecnej hodnoty majetku v znení neskorších predpisov okrem poľnohospodárskej a lesníckej techniky a mechanických zabezpečovacích systémov.“*
22. Kontrolovaný v nadväznosti na uvedené poukazuje na to, že Strojné zariadenia v tabuľke 2.5 ods. 2 časti B.2.1.10 sú stanovené nasledovne:
  - čistiace, pracie, žmýkacie, žehliace, sušiacie, upratovacie, holičské a kadernícke stroje
  - holiace strojčeky a strojčeky na strihanie vlasov
  - šijacie stroje pre domácnosť
  - pletacie stroje pre domácnosť
  - zariadenia na kúrenie a varenie
  - chladničky a mrazničky pre domácnosť
  - stroje na čistenie a sušenie fliaš a iných obalov
  - pekárenské pece
  - umývačky riadu
  - spoločné zariadenia pre chemický priemysel
  - prístroje na filtrovanie a čistenie kvapalín
  - stroje a zariadenia na výrobu a spracovanie celulózy, papiera a lepenky
  - stroje a zariadenia na spracovanie gumených, kaučukových a plastických hmôt a výrobkov z nich
  - zásobníky na stabilné plyny (plynojemy) s premenným obsahom plynov
  - stroje a zariadenia plynární a na spracovanie plynných palív
  - obrábacie stroje na opracovanie kovov číslicovo neriadené
  - obrábacie stroje na opracovanie kovov číslicovo riadené
  - obrábacie stroje na opracovanie kovov účelové inde neuvedené
  - obrábacie stroje na opracovanie materiálov elektrofyzikálnymi metódami
  - obrábacie stroje na opracovanie dreva, korku
  - obrábacie stroje na nekovové materiály
  - tvárniace stroje na kovy a plastické hmoty číslicovo riadené
  - tvárniace stroje na kovy a plastické hmoty číslicovo neriadené
  - tvárniace stroje na kovy a cermety pracujúce inak ako úberom materiálu

- stroje na opracovanie kameňa, keramických látok, betónu, azbestocementu, nerastných materiálov, skla za studena
  - stroje a zariadenia na zváranie, spájkovanie a rezanie kovov tepelným procesom
  - zariadenia na povrchovú úpravu
  - zariadenia na montáž súčiastok
  - stroje a zariadenia pre lesnú výrobu
  - stroje a zariadenia pre drevospracujúci priemysel
  - stroje a zariadenia pre sklársky priemysel
  - stroje a zariadenia pre textilný priemysel
23. Z uvedeného podľa kontrolovaného vyplýva, že kolesové nakladače nespádajú do žiadnej kategórie strojových zariadení, ktoré spadajú do odvetvia, v ktorom je znalec zapísaný a okrem toho sa ani jedna z úradom položených otázok netýka po obsahovej stránke tohto odvetvia.
24. Kontrolovaný ďalej poukazuje na skutočnosť, že odvetvie 39 07 00 je obsahovo vymedzené nasledovne, cit.: *„Obsahom odvetvia je stanovenie zmeny technického stavu, príčin nespĺňania požadovaných parametrov, znefunkčnenia, respektíve poškodenia častí a mechanizmov strojových zariadení spôsobené nesprávnou aplikáciou použitej technológie.“*
25. Kontrolovaný v tejto súvislosti uvádza, že ani jedna z otázok položených úradom znalci nekorešponduje s obsahovým vymedzením tohto odvetvia. Kontrolovaný preto súhrnne k všetkým odvetviám uvádza, že znalec odpovedal na otázky, ktoré sa komplexne týkali oblastí a odborných znalostí mimo oprávnených odvetví znalca, v ktorých je zapísaný v príslušnom registri vedenom Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky, a preto sú podľa kontrolovaného závery znalca v plnom rozsahu irelevantné. Z uvedeného dôvodu je podľa kontrolovaného neprípustné zohľadňovať odpovede znalca uvedené v odbornom stanovisku, a to v plnom rozsahu. Kontrolovaný poukazuje na to, že úrad iné skutočnosti (nad rámec odborného stanoviska) odôvodňujúce jeho závery o porušení povinnosti vymedziť predmet zákazky nestranné ani neoznačil. Kontrolovaný má za to, že úrad nieže nezistil skutkový stav nedostatočne, ale tento stav nezistil vôbec.
26. Kontrolovaný namieta aj neprípustnosť otázok položených zo strany úradu znalci, pričom poukazuje na otázku č. 4 (bod 45 tohto rozhodnutia). Podľa kontrolovaného otázka, či vymedzenie predmetu zákazky je nestranné a neznevýhodňujúce, je podstatou tohto konania a riešenie tejto otázky patrí do právomoci a pôsobnosti úradu a je vylúčené, aby znalec predkladal v konaní riešenie právnych otázok. Analogická situácia by nastala podľa kontrolovaného v prípade, keby sa trestný sudca spýtal znalca, či je obžalovaný vinný a aký trest mu má byť vymeraný a následne by si odpoveď znalca osvojil ako vlastnú úvahu.
27. Kontrolovaný ďalej namieta, že úrad v konaní porušil zásadu proporcionality, keď znalci, ktorý pripravoval stanovisko, trvalo jeden mesiac než vypracoval odborné stanovisko (požiadavka zo dňa 09. 10. 2020, odborné stanovisko zo dňa 09. 11. 2020), avšak následne úrad poskytol kontrolovanému len 5 pracovných dní na preskúmanie odborného stanoviska a jeho dôvodnosti, ako aj predloženie prípadného vlastného návrhu na vykonanie dôkazu (iného odborného stanoviska alebo znaleckého posudku).
28. Kontrolovaný ďalej uvádza, že argumentácia úradu ohľadne akceptovateľnosti prípustných odchýlok pri ekvivalentnom plnení nemá súvis so skutkom uvedeným vo výroku rozhodnutia úradu, keďže táto nemá vecný súvis s nestranným vymedzením predmetu zákazky.
29. Na základe uvedených skutočností kontrolovaný žiada radu, aby zmenila rozhodnutie úradu tak, že výrokom určí, že kontrolovaný sa nedopustil porušenia ustanovení zákona o verejnom obstarávaní.

## Zistenia rady

30. Po preskúmaní predloženej dokumentácie kontrolovaného k predmetnému verejnému obstarávaniu a administratívneho spisu z konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy rada zistila nasledovné skutočnosti:
31. Kontrolovaný je verejným obstarávateľom podľa § 7 ods. 1 písm. b) zákona o verejnom obstarávaní. Na obstaranie vyššie identifikovaného predmetu zákazky kontrolovaný použil postup pre zadávanie podlimitných zákaziek bez využitia elektronického trhoviska podľa § 108 ods. 1 písm. b) v nadväznosti na § 113 až § 116 zákona o verejnom obstarávaní. Výzva na predkladanie ponúk bola zverejnená vo Vestníku verejného obstarávania č. 77/2018 dňa 19. 04. 2018 pod značkou 5514 – WYT (ďalej len „výzva“). V závislosti od predmetu zákazky, typu kontrolovaného a predpokladanej hodnoty zákazky vo výške 142 880,00 eur bez DPH ide o podlimitnú zákazku na dodanie tovaru. Daná zákazka má byť financovaná z fondov Európskej únie, konkrétne z Operačného programu Kvalita životného prostredia. Kontrolovaný predmetnú zákazku nerozdelil na časti. Kontrolovaného požiadali o poskytnutie súťažných podkladov 2 záujemcovia. V lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 07. 05. 2018 do 8:30 hod. predložili ponuku 3 uchádzači. Otváranie ponúk sa uskutočnilo dňa 09. 05. 2018 o 8:00 hod. Po vyhodnotení splnenia podmienok účasti podľa § 114 ods. 9 zákona o verejnom obstarávaní nebol vylúčený žiaden uchádzač. Po vyhodnotení ponúk podľa § 53 zákona o verejnom obstarávaní nebola vylúčená ponuka žiadneho uchádzača. Na základe stanoveného kritéria na vyhodnotenie ponúk „Najnižšia cena za predmet obstarávania v eur s DPH“ a v nadväznosti na uplatnenie postupu podľa § 55 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, kontrolovaný vyhodnotil ako úspešného uchádzača STARTECH, s. r. o., Mlynské nivy 70, 821 05 Bratislava (ďalej len „STARTECH, s. r. o.“) s ponukovou cenou vo výške 168 120,00 eur s DPH. Výsledkom predmetnej zákazky bolo uzatvorenie „Kúpnej zmluvy uzatvorenej podľa § 409 a nasl. Zákona 513/1991 Z. z. Obchodného zákonníka a § 45 zákona 343/2015 Z. z. o verejnom obstarávaní a o zmene a doplnení niektorých zákonov v znení neskorších predpisov“ zo dňa 06. 08. 2018 (ďalej len „Kúpna zmluva“) medzi kontrolovaným a úspešným uchádzačom STARTECH, s. r. o. s celkovou cenou za predmet zmluvy vo výške 140 100,00 eur bez DPH, t. j. 168 120,00 eur s DPH. Informácia o výsledku verejného obstarávania bola zverejnená vo Vestníku verejného obstarávania č. 162/2018 dňa 16. 08. 2018 pod značkou 11552 – IPT. Kúpna zmluva bola zverejnená na webovej stránke kontrolovaného [www.neslusa.sk](http://www.neslusa.sk) dňa 06. 08. 2018 a účinnosť nadobudla dňa 21. 08. 2018. Uzatvorenie Kúpnej zmluvy bolo podľa predloženej dokumentácie a verejne dostupných zdrojov posledným procesným úkonom zo strany kontrolovaného v danej podlimitnej zákazke.
32. Podľa bodu II.1.4) „Stručný opis“ výzvy je predmetom zákazky, cit.: „Predmetom zákazky je dodanie technológií na zber a zvoz biologicky rozložiteľného odpadu, drobného stavebného odpadu, šatstva a textílií a iných. **Predmetom dodania je kolesový nakladač s príslušenstvom.** Bližšia špecifikácia predmetu zákazky sa nachádza v súťažných podkladoch a ich prílohách.“
33. V bode II.1.2) „Hlavný kód CPV“ výzvy kontrolovaný uviedol kód 34144710-8 (Nakladače na kolesách).
34. Kontrolovaný uviedol **podrobný opis predmetu zákazky a špecifikácie obstarávaného tovaru v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“**, ktorý tvorí prílohu súťažných podkladov. Odkaz na zverejnené súťažné podklady k predmetnému verejnému obstarávaniu je dostupný na [profile kontrolovaného](#) zriadenom na webovom sídle úradu [www.uvo.gov.sk](http://www.uvo.gov.sk).

35. Z dokumentácie predloženej kontrolovaným vyplýva, že v predmetnej zákazke boli v lehote na predkladanie ponúk, t. j. do 07. 05. 2018 do 8:30 hod. doručené 3 ponuky od uchádzačov:
1. XX
  2. XY
  3. STARTECH, s. r. o.
36. V bode 4. „Variantné riešenie“, časti A. „Pokyny pre uchádzačov“ súťažných podkladov kontrolovaný uviedol, cit.: „4.1. Uchádzačom sa neumožňuje predložiť variantné riešenie vo vzťahu k požadovanému riešeniu verejného obstarávateľa.“
37. V časti C. „Opis predmetu zákazky“ súťažných podkladov kontrolovaný uviedol, cit.: „V prípade, ak je v súťažných podkladoch, v samostatných prílohách alebo iných dokumentoch uvedená konkrétna značka/typ/výrobok, môže uchádzač predložiť aj ekvivalenty inej značky v rovnakej alebo vyššej kvalite.“
38. Úrad v rozhodnutí č. 10841-6000/2020-OD/2 z 25. 08. 2020 o prerušení konania vyzval kontrolovaného o. i. na predloženie: „*podrobného odôvodnenia, na základe akých podkladov kontrolovaný vypracoval technickú špecifikáciu predmetu zákazky, a to vzhľadom na stručnosť opisu predmetu zákazky uvedeného v prílohe č. 3 „C\_1\_Nakladač.docx, Technická špecifikácia – Časť 2“ súťažných podkladov, vrátane predloženia daných podkladov v listinnej podobe.*“
39. Dňa 16. 09. 2020 bol úradu doručený list č. OU – 2020/406-8 „Kontrola VO-Zariadenie pre zberný dvor Nesluša druhá časť, Vyjadrenie a odôvodnenie kontrolovaného k zákazke „Zariadenia pre zberný dvor – Nesluša““ z 11. 09. 2020, v ktorom kontrolovaný uviedol nasledovnú odpoveď, cit.: „*Kontrolovaný Obec Nesluša, Nesluša 978, 023 41 Nesluša, (ďalej len ‚kontrolovaný‘) postupoval pri vypracovaní technickej špecifikácie na základe opisu predmetu zákazky, ktorý bol súčasťou dokumentácie z predchádzajúcich realizovaných verejných obstarávaní na rovnaký predmet zákazky a rovnako aj z technickej špecifikácie, ktorá bola predmetom žiadosti o poskytnutie nenávratného finančného príspevku Novostavba zberného dvora v obci Nesluša parcela č. 3221/1 (ďalej len ‚ŽoNFP‘), ktorú dňa 10. 11. 2016 schválil poskytovateľ pomoci Ministerstvo životného prostredia Slovenskej republiky vrátane všetkých jej príloh. Jedinou zmenou, ktorú v opise predmetu zákazky kontrolovaný vykonal, bolo vypustenie požiadavky na riadenie všetkých kolies, aby umožnil zúčastniť sa verejného obstarávania väčšiemu počtu potencionálnych výrobcov a dodávateľov. **Kontrolovaný vypracoval technickú špecifikáciu a zadefinoval dostatočné množstvo parametrov, ktoré boli pre obstaranie vhodného technologického zariadenia potrebné.** Uvedené potvrdzuje aj skutočnosť, že kontrolovaný obstaral v rámci zadávania zákazky zariadenie, ktoré už v aktuálnom čase využíva a splňa všetky jeho potreby.*“
40. V nadväznosti na vyššie uvedené úrad následne listom č. 10841-6000/2020-OD/3 „Vyžiadanie – výzva na doplnenie kompletnej dokumentácie vo veci konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy“ z 08. 10. 2020 požiadal kontrolovaného o. i., cit.: „*o vyjadrenie, či má kontrolovaný vedomosť aj o ďalších ekvivalentných technických riešeniach, t. j. výrobcov (okrem kolesového nakladača značky BOBCAT a značky John Deere), ktorí by spĺňali ním stanovené požiadavky, resp. technické parametre vo väzbe na predmet zákazky.*“
41. Kontrolovaný listom č. OU-2020/406-10 „Kontrola VO-Zariadenie pre zberný dvor Nesluša druhá časť, Vyjadrenie a odôvodnenie kontrolovaného k zákazke „Zariadenia pre zberný dvor - Nesluša““ z 15. 10. 2020, doručeným úradu 20. 10. 2020 poskytol úradu vyjadrenie, v ktorom o. i. uviedol, cit.: „*(...) nemá vedomosť o iných ekvivalentných technických riešeniach, t. j. výrobcov okrem tých, ktoré boli uvedené v prieskume trhu na stanovenie predpokladanej*

hodnoty zákazky vykonanom kontrolovaným. Radi by sme uviedli, že **kontrolovaný nie je expertom v oblasti techniky využívanej na nakladanie s odpadmi a tak nedisponuje znalosťami o celom trhu s týmito zariadeniami.**“

42. Kontrolovaný v dokumente **C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“** stanovil technické požiadavky na predmet zákazky, konkrétne „Kolesový nakladač – 1ks“ nasledovne:

Logický celok	Min./ max. technické požiadavky		Vyplní uchádzač
<b>Kolesový nakladač – 1ks</b>	<b>Pracovné rozmery:</b>		
	Dĺžka	Max. 3 600 mm	
	Šírka	Max. 2 050 mm	
	Výška	Max. 2 100 mm	
	Hmotnosť prevádzková	Max. 4 400 kg	
	<b>Nosnosť menovitá</b>	Min. 1550 kg	
	<b>Bod pret'azenia</b>	Min. 3 100 kg	
	<b>Výkon motora</b> (ISO 14396)	Min. 65 kW	
	<b>Max. rýchlosť pojazdu</b>	Min. 18 km/hod.	
<b>Prietok hydraulického oleja</b>	Min. 138 lit./min.		
<b>Max. výška otáčania čapu lopaty</b>	Min. 3 350 mm		
<b>Polomer otočenia s lopatou</b>	Max. 3 850 mm		
<b>Všeobecné požiadavky na logický celok:</b>			
<ul style="list-style-type: none"> <li>– ovládanie joystickom</li> <li>– hnacia sústava diesel-hydraulika</li> <li>– dve rýchlosti pojazdu vpred/vzad</li> <li>– šmykom riadené kolesá</li> <li>– presklená klimatizovaná FOPS, ROPS kabína s dverami, stieračom a ostrekovaním</li> <li>– sedačka odpružená s bezpečnostným pásom</li> <li>– alarm cúvania, maják, rádio</li> <li>– predné a zadné pracovné osvetlenie</li> <li>– prídavný hydraulický okruh</li> <li>– schválenie na prevádzku po pozemných komunikáciách pre Slovenskú republiku</li> <li>– ventil nivelizácie lopaty</li> <li>– mechanický rýchlopínač prídavných zariadení</li> <li>– základná lopata s britom objemu min. 0,6 m<sup>3</sup></li> <li>– pneumatiky zosilnené 12 x 16,5, min. 12-plátňové</li> </ul>			

43. Úrad v rozhodnutí poukázal na skutočnosť, že **v súvislosti s takto stanovenými technickými požiadavkami** na „Kolesový nakladač – 1ks“ **v rámci iného konania** o preskúmanie úkonov kontrolovaného, **úrad požiadal znalca z príslušnej oblasti strojárstva o odborné stanovisko** v danej veci, pričom tiež uviedol, že v rámci uvedeného iného konania o preskúmanie úkonov

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely. Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie

kontrolovaného, v ktorom úrad požiadal znalca z príslušnej oblasti strojárstva o odborné stanovisko v danej veci, boli v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“ **technické požiadavky na predmet zákazky**, konkrétne na „Kolesový nakladač – 1ks“, **stanovené totožne:**

Logický celok	Min./ max. technické požiadavky	Vyplní uchádzač
<b>Kolesový nakladač – 1ks</b>	<b>Pracovné rozmery:</b>	
	Dĺžka	Max. 3 600 mm
	Šírka	Max. 2 050 mm
	Výška	Max. 2 100 mm
	Hmotnosť prevádzková	Max. 4 400 kg
	<b>Nosnosť menovitá</b>	Min. 1550 kg
	<b>Bod preťaženia</b>	Min. 3 100 kg
	<b>Výkon motora</b> (ISO 14396)	Min. 65 kW
	<b>Max. rýchlosť pojazdu</b>	Min. 18 km/hod.
<b>Prietok hydraulického oleja</b>	Min. 138 lit./min.	
<b>Max. výška otáčania čapu lopaty</b>	Min. 3 350 mm	
<b>Polomer otočenia s lopatou</b>	Max. 3 850 mm	
<b>Všeobecné požiadavky na logický celok:</b>		
<ul style="list-style-type: none"> <li>– ovládanie joystickom</li> <li>– hnacia sústava diesel-hydraulika</li> <li>– dve rýchlosti pojazdu vpred/vzad</li> <li>– šmykom riadené kolesá</li> <li>– presklená klimatizovaná FOPS, ROPS kabína s dverami, stieračom a ostrekovaním</li> <li>– sedačka odpružená s bezpečnostným pásom</li> <li>– alarm cúvania, maják, rádio</li> <li>– predné a zadné pracovné osvetlenie</li> <li>– prídavný hydraulický okruh</li> <li>– schválenie na prevádzku po pozemných komunikáciách pre Slovenskú republiku</li> <li>– ventil nivelizácie lopaty</li> <li>– mechanický rýchlopínač prídavných zariadení</li> <li>– základná lopata s britom objemu min. 0,6 m<sup>3</sup></li> <li>– pneumatiky zosilnené 12 x 16,5, min. 12-plátňové</li> </ul>		

44. V spisovej dokumentácii úradu z konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy č. k. 10841-6000/2020 sa nachádza komunikácia v súvislosti s odborným stanoviskom vypracovaný v obdobnom konaní úradu č. k. 10840-6000/2020, konkrétne, cit.: „(...) na základe telefonického dohovoru *Vás chcem poprosiť o súhlas s poskytnutím Vášho odborného stanoviska č. 23/2020 „vo veci: žiadosti Úradu pre verejné obstarávanie, Odbor*

dohľadu, v konaní o preskúmaní úkonov kontrolovaného obec Oravská Polhora na výkon ním zadávanej podlimitnej zákazky na dodanie tovaru na predmet zákazky „Zariadenia pre zberný dvor – Oravská Polhora“. z 09. 11. 2020 v inom prebiehajúcim konaní pod naším spisovým číslom 10841-6000/2020-OD.“, pričom znalkyňa odpovedala, cit.: „(...) áno, (...)“

45. V spisovej dokumentácii sa ďalej nachádza odborné stanovisko č. xx/xxxx vypracované znalkyňou v odbore 390000 – Strojárstvo (390901 - Odhad hodnoty strojových zariadení, 390700 - Strojárske technológie, 390400 - Stroje a zariadenia na všeobecné účely) (ďalej len „odborné stanovisko“). Znalkyňa odpovedala v odbornom stanovisku na nasledovné otázky úradu:
1. Sú uvedené požiadavky na predmet zákazky, resp. technické parametre stanovené v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“, ktorý tvorí prílohu súťažných podkladov opísané tak, že ich vie splniť viac výrobcov/dodávateľov kolesových nakladačov na trhu, resp. že ich splňa viac typov nakladačov? Pokiaľ áno, uveďte prosím, o ktoré konkrétne zariadenia ide.
  2. Odkazujú technické požiadavky na predmet zákazky stanovené v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“, ktorý tvorí prílohu súťažných podkladov na konkrétneho výrobcu, zariadenie, výrobný postup, obchodné označenie, patent alebo typ? Ak áno, o akého výrobcu, zariadenia, výrobný postup, obchodné označenie, patent alebo typ ide, a pri ktorých položkách?
  3. Aký počet subjektov je schopných dodať predmet zákazky „Kolesový nakladač s príslušenstvom“, ktorého parametre sú uvedené v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“, ktorý tvorí prílohu súťažných podkladov?
  4. Je podľa Vášho názoru predmet zákazky definovaný v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“, ktorý tvorí prílohu súťažných podkladov jednoznačný, úplný a nestranný a zároveň neznevýhodňujúci relevantné subjekty na trhu schopné dodať kontrolovaným obstarávaný predmet zákazky? Ak áno, odôvodnite, prosím.
  5. Splňa kolesový nakladač typu John Deere 332G technickú špecifikáciu, resp. parametre stanovené kontrolovaným uvedené v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“, ktorý tvorí prílohu súťažných podkladov?
  6. Možno považovať kolesový nakladač Bobcat S770 a Bobcat A770 za dva rozdielne typy kolesových nakladačov, t. j. jedná sa o ekvivalenty alebo na základe ich podobných technických parametrov ide o rovnaký typ kolesového nakladača, ktorý sa líši len v označení?
46. V predmetnom odbornom stanovisku znalkyňa z oblasti strojárstva úvodom poukázala na skutočnosť, cit.: „Pre zodpovedanie otázok zadávateľa bolo potrebné vykonať rozsiahly prieskum trhu relevantného trhu a preskúmanie technických špecifikácií ponúkaných typov zariadení vhodných pre zadaný predmet zákazky.“ a následne poskytla odpoveď na úradom položené otázky:

**otázka úradu č. 1: (...)**

**odpoveď znalca na otázku č. 1, cit.:** „Z prieskumu trhu vyplynulo, že požiadavky na predmet zákazky, resp. technické parametre stanovené kontrolovaným v dokumente TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2, sú stanovené tak, že ich vie splniť jeden výrobca na trhu. Konkrétne ide o výrobcu BOBCAT a stroje S770 a stroj A770. V prieskume trhu bolo preverených viac výrobcov na trhu. Z uvedeného prieskumu vyplýva, že okrem vyššie uvedených zariadení, neboli na trhu identifikované zariadenia, ktoré by splňali požiadavky stanovené kontrolovaným.“

**Výrobca BOBCAT** - zo širokého výberu od výrobcu BOBCAT (konkrétne typy uvedené v prílohe č. P2) uvedené požiadavky spĺňa zariadenie A 770 a S 770, ešte by bolo možné ako alternatívu použiť zariadenie S850, avšak to **nesplňa** maximálnu stanovenú dĺžku max. 3600 mm, pričom zariadenie S850 má dĺžku 3751 mm.

- Stanovené parametre spĺňajú zariadenia A770 a S770

Pričom ale je potrebné povedať, že parameter polomer otočenia s lopatou sa nepodarilo z dostupných materiálov výrobcu BOBCAT nájsť, pretože výrobca tento údaj exaktne neudáva. Parameter polomer otáčania s lopatou je možné zistiť z celkovej dĺžky stroja, nakoľko ide o vzdialenosť ťažiska zariadenia a konca lopaty.

**Výrobca LOCUST** typ zariadenia **LOCUST L 1203 / L 1203 SPEED + - nespĺňa parametre:** výška nakladača, dĺžka nakladača s lopatou, šírka nakladača s lopatou a bod preťaženia.

**Výrobca LOCUST** typ zariadenia **LOCUST L 903 / L 903 SPEED + - nespĺňa parameter** bod preťaženia, pričom kontrolovaný požadoval hodnotu parametra na úrovni min. 3100 kg a zariadenie dosahuje hodnotu tohto parametra 1844 kg. Ďalej zariadenie nespĺňa parameter menovitý výkon.

**Výrobca LOCUST** typ zariadenia **LOCUST L 853 / L 853 SPEED + - nespĺňa parameter** bod preťaženia, pričom kontrolovaný požadoval hodnotu parametra na úrovni min. 3100 kg a zariadenie dosahuje hodnotu tohto parametra 1700 kg. Ďalej zariadenie nespĺňa parameter menovitý výkon.

(...)

Spoločnosť Locust ponúka široký záber kolesových nakladačov, do prieskumu trhu boli zahrnuté: Locust L 453, L 752, L 753, L 853, L 903, L 1203 a L 1203 Telspeed. Avšak **nepodarilo sa identifikovať také zariadenie, ktoré by spĺňalo všetky parametre stanovené kontrolovaným.**

**Výrobca CATERPILLAR** zariadenie **CAT 272 D3 XE - nespĺňa parametre** max. výška, max. výška otáčania čapu lopaty a parameter max. dĺžka s lopatou.

**Výrobca CATERPILLAR** zariadenie **CAT 262 D3 - nespĺňa parametre** max. výška, max. výška otáčania čapu lopaty a parameter max. dĺžka s lopatou.

**Výrobca CATERPILLAR** zariadenie **CAT 246 D3 - nespĺňa parametre** max. výška, max. výška otáčania čapu lopaty a parameter max. dĺžka s lopatou.

**Výrobca CATERPILLAR** zariadenie **CAT 242 D3 - nespĺňa parametre** max. výška, max. výška otáčania čapu lopaty.

**Výrobca CATERPILLAR** zariadenie **CAT 236 D3 - nespĺňa parameter** max. výška otáčania čapu lopaty a výkon motora.

(...)

**Výrobca JCB** ponúka rozmerovú radu kolesových nakladačov. Celkovo 10 typov nakladačov značky JCB **nesplňa požiadavku max. výška otáčania čapu lopaty stanovená na hodnotu min 3350 mm**

(...)

**Výrobca KOMATSU** ponúka zariadenia SK 820-5, SK 815 -5 a zariadenie SK714, pričom ani jedno zariadenie **nesplňa požiadavku max. výška otáčania čapu lopaty stanovená kontrolovaným na hodnotu min 3350 mm, taktiež nespĺňajú prietok oleja, výkon motora.**

(...)

**Výrobca HYUNDAY** ponúka zariadenia **HYUNDAY HSL 650-7 / HSL 850 -7 – nespĺňajú parameter** max. výška otáčania čapu lopaty.

(...)

**Výrobca JOHN DEERE** ponúka zariadenia **320G / 324 G – nespĺňajú parameter** max. výška otáčania čapu lopaty a nespĺňa parameter minimálny výkon motora.

(...):“

**otázka úradu č. 2: (...)**

**odpoveď znalca na otázku č. 2, cit.:** „Po vykonaní pomerne rozsiahleho prieskumu trhu môžem konštatovať, že podľa môjho názoru, **opísané technické požiadavky na predmet zákazky** stanovené kontrolovaným v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“ **odkazujú na zariadenie od spoločnosti BOBCAT**, a to konkrétne S 770 a/alebo A 770. K tomuto záveru som dospela aj na základe skutočnosti, že okrem uvedených zariadení od spoločnosti BOBCAT **iné zariadenia na trhu nespĺňajú požadovaný parameter maximálna výška otáčania čapu lopaty** stanovená na minimálnu hodnotu 3350 mm.“

**otázka úradu č. 3: (...)**

**odpoveď znalca na otázku č. 3, cit.:** „Z výrobcov uvedených v odpovedi č. 1 je schopná dodať predmet zákazky „Kolesový nakladač s príslušenstvom“ **iba spoločnosť, ktorá ponúka zariadenia od výrobcu BOBCAT, a to konkrétne typ S 770 a A770**. Avšak presný počet subjektov nedokážem určiť.“

**otázka úradu č. 4: (...)**

**odpoveď znalca na otázku č. 4, cit.:** „Na základe vyššie uvedeného najmä v odpovedi na otázku č. 2 je možné konštatovať, že **predmet zákazky** definovaný v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“ **nie je opísaný nestranne**. Podľa môjho názoru je opis predmetu zákazky diskriminačný, resp. **znevýhodňujúci relevantné subjekty na trhu**, ktoré by boli schopné dodať kontrolovaným obstarávaný predmet zákazky. Avšak tieto subjekty nie sú schopné splniť kontrolovaným požadovaný parameter maximálna výška otáčania čapu lopaty. Kontrolovaný stanovil parameter na minimálne 3350 mm. Z prieskumu trhu vyplýva, že **okrem výrobcu BOBCAT tento parameter nespĺňa žiaden iný výrobca**. Ak by bol kontrolovaným tento parameter stanovený napríklad na hodnotu 3000 mm množina potenciálnych dodávateľov by sa výrazne zväčšila. Pričom podľa môjho názoru rozdiel 350 mm pri týchto strojoch je skoro zanedbateľný, a ak chcel kontrolovaný zdvíhať materiál v takýchto výškach mal zvoliť inú rozmerovú radu (iný typ) nakladača. Za problematický považujem tiež požadovaný parameter minimálny prietok hydraulického oleja, ktorý kontrolovaný stanovil v hodnote 138 l/min. Podľa môjho názoru, daný parameter síce súvisí s rýchlosťou pracovného pojazdu (zdvíhanie bremena), avšak ak by bol stanovený napr. v hodnote 130 l/min výkonnostné dopady by boli minimálne. Výrazne ma zaujal parameter „polomer otočenia s lopatou“ stanovený na maximálne 3850 mm. Tento parameter určuje vzdialenosť ťažiska po okraj pracovného nástroja (lopaty). Zároveň kontrolovaný stanovil maximálnu dĺžku zariadenia na 3600 mm, takže značne disproporčne. (...).“

**otázka úrad č. 5: (...)**

**odpoveď znalca na otázku č. 5, cit.:** „(...) nakladač John deere 332G **nespĺňa parameter pracovnej dĺžky**, pričom kontrolovaný stanovil tento parameter v hodnote **max. 3600** a zariadenie dosahuje hodnotu dĺžky **3710 mm**. (...) nakladač John deere 332G **nespĺňa**

**parameter maximálnej výšky**, ktorá je stanovená kontrolovaným v hodnote **max. 2100 mm** a výrobca uvádza maximálnu výšku zariadenia **2190 mm**. Je možné konštatovať, že zariadenie 332G od spoločnosti John Deere **nesplňa požadované pracovné parametre**: maximálna dĺžka a výška, pričom rozdiely sú uvedené vyššie.“

**otázka úrad č. 6: (...)**

**odpoveď znalca na otázku č. 6, cit.:** „Zariadenia od spoločnosti BOBCAT typ A770 a typ S770 **sa líšia v niektorých parametroch**, síce minimálne, ale (...) je možné konštatovať, že ide o **dve rozdielne zariadenia od jedného výrobcu**. (...).“

### **Právny rámec**

47. Podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní verejný obstarávateľ a obstarávateľ musia dodržať princíp rovnakého zaobchádzania, princíp nediskriminácie hospodárskych subjektov, princíp transparentnosti, princíp proporcionality a princíp hospodárnosti a efektívnosti.
48. Podľa § 42 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní súťažné podklady sú písomné, grafické alebo iné podklady obsahujúce podrobné vymedzenie predmetu zákazky. V súťažných podkladoch verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú všetky okolnosti, ktoré budú dôležité na plnenie zmluvy a na vypracovanie ponuky. Opis predmetu zákazky môže odkazovať aj na osobitný postup alebo metódu výroby alebo poskytovania požadovaných tovarov, stavebných prác alebo služieb, ako aj na osobitný postup inej fázy ich životného cyklu, a to aj vtedy, ak tieto faktory netvoria súčasť ich hmotnej podstaty, musia však súvisieť s predmetom zákazky a byť primerané jej hodnote a cieľom. **Predmet zákazky musí verejný obstarávateľ a obstarávateľ opísať jednoznačne, úplne a nestranne na základe technických požiadaviek podľa prílohy č. 3. Technické požiadavky**
  - a) zohľadnia požiadavky dostupnosti pre osoby so zdravotným postihnutím a riešenia vhodné pre všetkých užívateľov okrem náležite odôvodnených prípadov; ak právne záväzné akty Európskej únie ustanovujú záväzné požiadavky dostupnosti pre osoby so zdravotným postihnutím alebo riešenia vhodné pre všetkých užívateľov, v technických požiadavkách verejný obstarávateľ a obstarávateľ uvedú odkaz na príslušné právne záväzné akty Európskej únie,
  - b) **musia byť určené tak, aby bol zabezpečený rovnaký prístup pre všetkých uchádzačov alebo záujemcov a zabezpečená hospodárska súťaž.**
49. Podľa § 113 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní pri zadávaní podlimitných zákaziek bez využitia elektronického trhoviska verejný obstarávateľ postupuje podľa prvej časti a druhej časti prvej hlavy, ak nie je v § 113 až § 116 ustanovené inak; nepoužije sa § 26, § 27, § 28 ods. 2 až 4, § 29, § 30 ods. 5 až 22, § 31, § 45, § 49 ods. 5, § 52 ods. 1 až 4 a § 62; § 52 ods. 5 a 6 sa použijú primerane.

### **Právne posúdenie radou**

50. Pokiaľ ide o procesné náležitosti podaného odvolania, rada konštatuje, že odvolanie bolo podané oprávnenou osobou a v lehote podľa § 177 ods. 1 zákona o verejnom obstarávaní, pričom s podaním odvolania bola zložená kaucia, ktorá bola pripísaná na účet úradu v lehote podľa § 177 ods. 7 tohto zákona a vo výške podľa § 177 ods. 8 tohto zákona. Podané odvolanie zároveň obsahuje všetky náležitosti podľa § 177 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní.
51. Rada na základe § 177 ods. 11 zákona o verejnom obstarávaní preskúmala odvolaním napadnuté rozhodnutie úradu v celom rozsahu, pričom uvádza nasledovné:
52. V predmetnom prípade úrad konštatoval rovnaké porušenia a vyslovil rovnaký výrok ako aj v rozhodnutí úradu č. [10840-6000/2020-OD/6](#) zo dňa 23. 11. 2020 (predmet zákazky

Tento dokument má iba informatívny charakter. Nie je použiteľný pre právne účely. Dokument je vytlačený z portálu Úradu pre verejné obstarávanie

„Zariadenia pre zberný dvor – Oravská Polhora“) a ktoré nadobudlo právoplatnosť dňa 04. 12. 2020. Úrad v tomto konaní **využil odborné stanovisko získané v predchádzajúcom konaní**, pričom pred jeho použitím požiadal znalkyňu o súhlas s použitím stanoviska aj pre aktuálne konanie (bod 44 tohto rozhodnutia). Úrad totiž vychádzal z toho, že **skutkový stav je obdobný, keďže technické požiadavky na predmet zákazky boli v oboch obstarávaníach totožné** (body 42 a 43 tohto rozhodnutia).

53. V prípade aktuálneho verejného obstarávania a verejného obstarávania, ktoré bolo predmetom konania č. [10840-6000/2020-OD/6](#), boli **technické požiadavky na predmet zákazky stanovené v oboch prípadoch totožne**. Podľa rady je ďalej potrebné uviesť, že **podstatou oboch konaní pred úradom bolo posúdenie nestrannosti technických požiadaviek**. Rada má preto za to, že úrad postupoval správne, keď pri posudzovaní predmetného prípadu použil odborné stanovisko (bod 46 tohto rozhodnutia), a to aj napriek tomu, že bolo získané v inom konaní, keďže z hľadiska vecnej stránky išlo o rovnakú vec. Pre doplnenie možno uviesť, že kontaktnou osobou verejných obstarávateľov v prípade oboch verejných obstarávaní je spoločnosť XXX (teda možno predpokladať, že táto spoločnosť sa podieľala aj na koncipovaní súťažných podkladov, a preto sú v týchto prípadoch stanovené aj rovnaké technické požiadavky na predmet zákazky).
54. Rady na úvod uvádza, že kontrolovaný v odvolaní nenapáda ani tak záver úradu o diskriminačne stanovených požiadavkách na predmet zákazky, a rovnako v rámci odvolania nepredkladá dôkazy, ktoré by svedčili o opaku (napr. poukazom na iné zariadenie, ktoré by spĺňalo všetky kontrolovaným stanovené požiadavky na predmet zákazky). **Argumentácia kontrolovaného smeruje najmä k spochybneniu odborného stanoviska**, z ktorého úrad vychádzal pri formulovaní svojich záverov. Kontrolovaný v odvolaní konkrétne namieta (i) porušenie procesných práv z dôvodu, že odborné stanovisko mu bolo zo strany úradu doručené ako neúplné, s vyčiernenými časťami, čoho následkom bolo, že zo strany kontrolovaného nebolo možné identifikovať znalca, (ii) z odborného stanoviska nie je zrejmé, či bol vykonaný prieskum trhu dostatočný, (iii) znalec nemá špecializáciu v oblasti znalca, v ktorej vypracúval odborné stanovisko, a že (iv) úrad položil znalcovi o. i. aj právnu otázku (otázka č. 4), ktorá smeruje k posúdeniu, ktoré mal vykonať úrad.
55. Rada v prvom rade poukazuje na to, že kontrolovaný namieta, že nebolo možné identifikovať znalca, ktorý odborné stanovisko vypracoval a bolo mu tak znemožnené verifikovať, či bolo toto skutočne vypracované znalcom zapísaným v zozname znalcov vedenom Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky a či je tento znalec zapísaný v relevantnom znaleckom odvetví a z rovnakého dôvodu nebolo možné ani identifikovať iné konanie, v rámci ktorého malo byť predmetné odborné stanovisko vypracované.
56. Rada v tejto súvislosti uvádza, že odborné stanovisko vypracovala znalkyňa AB, znalkyňa v odbore 390000 – Strojárstvo (390901 - Odhad hodnoty strojových zariadení, 390700 - Strojárske technológie, 390400 - Stroje a zariadenia na všeobecné účely). Uvedená znalkyňa je zapísaná v zozname znalcov vedenom Ministerstvom spravodlivosti Slovenskej republiky.
57. Rada ďalej poukazuje na ustanovenie § 173 ods. 8 zákona o verejnom obstarávaní, v zmysle ktorého úrad môže prerušiť konanie o preskúmanie úkonov kontrolovaného s cieľom získať odborné stanovisko alebo znalecký posudok. Od vydania rozhodnutia o prerušení konania do doručenia odborného stanoviska alebo znaleckého posudku úradu lehota podľa § 175 ods. 5 neplynie, najviac však 30 dní. Túto lehotu môže úrad z objektívnych dôvodov predĺžiť najviac o 30 dní, o čom informuje účastníkov konania.
58. Podľa ustanovenia § 173 ods. 13 zákona o verejnom obstarávaní úrad pred vydaním rozhodnutia podľa § 175 v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného podľa § 169 ods. 1

písm. a) až c) a ods. 3 a 4 vyzve kontrolovaného, aby sa v lehote, ktorá nesmie byť kratšia ako päť pracovných dní odo dňa doručenia výzvy, písomne vyjadril ku skutočnostiam, ktoré úrad zistil v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného; na vyjadrenie doručené po uplynutí tejto lehoty úrad neprihliada. Lehota podľa § 175 ods. 5 neplynie od vydania výzvy podľa prvej vety do doručenia vyjadrenia kontrolovaného alebo do uplynutia lehoty podľa prvej vety, podľa toho, ktorá skutočnosť nastane skôr.

59. Z uvedeného podľa rady vyplýva, že ani jedno z vyššie uvedených ustanovení zákona o verejnom obstarávaní, ktoré úrad aplikoval v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy, mu neukladá vo výzve na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy uviesť meno a priezvisko odborníka, ktorý vyhotovuje odborné stanovisko.
60. Pre úplnosť rada dodáva, že v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného je v zmysle § 185 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní vylúčený § 36 zákona č. 71/1967 Zb. o správnom konaní (správny poriadok), z ktorého vyplýva, že správny orgán ustanovuje znalca rozhodnutím, proti ktorému sa možno odvolať.
61. Kontrolovaný poukazuje v odvolaní aj na to, že z odborného stanoviska nevyplýva, akým spôsobom znalec vykonal prieskum trhu, a ani to, aký trh a v akom rozsahu bol znalcom preskúmaný. Pri výrobcach nie je podľa kontrolovaného možné identifikovať zdroj, z ktorého znalec čerpal údaje. Z odborného stanoviska ďalej podľa kontrolovaného nevyplýva, či zoznam výrobcov nakladačov na znalcom zistenom trhu je konečný. Existencia prípadných iných výrobcov pritom podľa kontrolovaného zjavne spochybňuje výpovednú hodnotu záverov znalca.
62. K uvedenému rada uvádza, že znalkyňa vo vykonanom prieskume trhu poukázala na viacero porovnateľných strojov od rozličných výrobcov, a to BOBCAT (2 typy), LOCUST (7 typov), CATERPILLAR (5 typov), JCB (10 typov), KOMATSU (3 typy), HYUNDAI (2 typy), JOHN DEERE (2 typy). Z odborného stanoviska teda vyplýva, že **znalkyňa pre zodpovedanie otázok položených úradom porovnávala technické parametre 31 strojov od 7 rôznych výrobcov**. V nadväznosti na uvedené rada uvádza, že **kontrolovaný žiadnym konkrétnym argumentom nepreukázal, že by znalkyňa nevzala do úvahy porovnateľné zariadenie na relevantnom trhu a nevykonala jeho porovnanie s technickými požiadavkami na predmet zákazky**.
63. K tvrdeniu kontrolovaného, že existencia prípadných iných výrobcov pritom podľa kontrolovaného zjavne spochybňuje výpovednú hodnotu záverov znalca, rada uvádza, že **práve kontrolovaný, u ktorého bolo identifikované porušenie zákona o verejnom obstarávaní, týkajúce sa diskriminačného opisu predmetu zákazky, mohol a mal preukázať nesprávnosť záverov odborného stanoviska a úradu tým, že by poukázal aspoň na jedno ďalšie zariadenie od iného výrobcu, ktoré by spĺňalo všetky technické požiadavky stanovené kontrolovaným. Uvedené však kontrolovaný neurobil**.
64. Kontrolovaný ďalej v odvolaní namieta, že znalec vypracoval odborné stanovisko mimo rozsahu svojho oprávnenia, keďže obsahové vymedzenie jednotlivých znaleckých odvetví stanovuje príloha č. 2 k vyhláske č. [228/2018](#) Z. z., pričom uviedol, že kolesové nakladače, nespádajú do žiadnej kategórie strojových zariadení, ktoré spadajú do odvetvia, v ktorom je znalec zapísaný.
65. Rada opätovne poukazuje na skutočnosť, že odborné stanovisko vypracovala znalkyňa AB, ktorá je znalkyňou v odbore 390000 – Strojárstvo (390901 - Odhad hodnoty strojových zariadení, 390700 - Strojárske technológie, 390400 - Stroje a zariadenia na všeobecné účely).

Rada v tejto súvislosti poukazuje aj na to, že úradom oslovená znalkyňa AB pôsobí na MM na Strojníckej fakulte STU v Bratislave.

66. Rada v tejto súvislosti uvádza, že znalkyňa má zapísanú v zozname znalcov v odbore strojárstvo aj nasledovnú činnosť: **390400 - Stroje a zariadenia na všeobecné účely**. Ako správne poukázal kontrolovaný, obsahom odvetvia je stanovenie skutočného technického a morálneho stavu, **pričín nespĺňania požadovaných parametrov**, znefunkčnenia alebo poškodenia dielcov, **skupín a celkov zariadení**, ktoré vznikli z projektových, konštrukčných, výrobných a montážnych dôvodov, ako aj z nedodržania predpisov pre ich zábeh, údržbu, opravy a používanie. **Kategórie strojových zariadení oprávňujúce na výkon činnosti znalca zapísaného v tomto odvetví sú uvedené v tabuľke 2.5 ods. 2 časti B.2.1.10 vyhlášky Ministerstva spravodlivosti Slovenskej republiky č. 492/2004 Z. z. o stanovení všeobecnej hodnoty majetku v znení neskorších predpisov okrem poľnohospodárskej a lesníckej techniky a mechanických zabezpečovacích systémov.**
67. Rada v tejto súvislosti poukazuje na skutočnosť, že kontrolovaný v odvolaní poukázal iba na časť tabuľky kategórie strojových zariadení stanovených v prílohe č. 2 k vyhláške č. [228/2018](#) Z. z. Je síce pravdou, že v tabuľke sa nenachádza výslovne kategória „kolesové nakladače“, avšak nachádza sa tu **kategória „kolesové rýpadlá a zakladače“**, pričom podľa rady v danom prípade ide o obdobný typ stroja ako v prípade kolesového nakladača.
68. Skutočnosť, že existuje úzky súvis medzi **kategóriou „kolesové rýpadlá a zakladače“ a kolesovým nakladačom podporuje aj existencia STN 27 7004 „Stroje na povrchovú ťažbu. Označovanie kolesových a korčekových rýpadiel, zakladačov a nakladačov“**, **ktorá sa venuje v rámci jednej normy rýpadlám, nakladačom aj zakladačom**. Je teda zrejmé, že **ide o obdobné zariadenia**, ktoré sa variujú podľa konkrétneho účelu zariadenia (variácie a úpravy spočívajú napr. vo veľkosti ramena, pohyblivosti ramena a lopaty). Rada dáva do pozornosti aj skutočnosť, že na trhu **existujú aj zariadenia tzv. rýpadlo-nakladače**, teda univerzálne rýpadlové a nakladacie stroje, čo takisto potvrdzuje, že **pokiaľ ide o znalkyňu zapísanú v odbore 390400 - Stroje a zariadenia na všeobecné účely**, do ktorej patrí aj kategória „kolesové rýpadlá a zakladače“, **táto bude odborne spôsobilá posudzovať aj zariadenia typu „nakladač“**.
69. V neposlednom rade je podľa rady **potrebné poukázať na technické požiadavky, ktorých splnenie u jednotlivých výrobcov a zariadení na trhu mala znalkyňa skúmať**. Ide o parametre, ktoré možno overiť porovnaním číselných hodnôt (v mm, km/hod, kg, kW a iných merných jednotkách) a po oboznámení sa s obsahom produktového listu konkrétneho zariadenia. **Podľa rady nemožno mať pochybnosť o odbornej spôsobilosti oslovenej znalkyne na posúdenie danej problematiky**.
70. Kontrolovaný ďalej namieta aj neprípustnosť otázky č. 4 položenej zo strany úradu znalkyni, konkrétne, cit.:

*„4. Je podľa Vášho názoru predmet zákazky definovaný v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“, ktorý tvorí prílohu súťažných podkladov jednoznačný, úplný a nestranný a zároveň neznevýhodňujúci relevantné subjekty na trhu schopné dodať kontrolovaným obstarávaný predmet zákazky? Ak áno, odôvodnite, prosím.“*

Podľa kontrolovaného je otázka, či je vymedzenie predmetu zákazky nestranné a neznevýhodňujúce, podstatou tohto konania a riešenie tejto otázky patrí do právomoci a pôsobnosti úradu a je vylúčené, aby znalec predkladal v konaní riešenie právnych otázok.

71. Podľa rady v tejto súvislosti nemožno opomenúť skutočnosť, že znalkyňa odpovedala na predmetnú danú otázku tak, že poukázala na konkrétne parametre stanovené kontrolovaným,

ktoré iné stroje (uvádzané v rámci znalkyňou vykonaného prieskumu trhu) nespĺňajú (napr. maximálna výška otáčania čapu lopaty, minimálny prietok hydraulického oleja, polomer otočenia s lopatou).

72. Uvedené potvrdzujú napr. body 43 a 44 rozhodnutia úradu, v ktorých úrad jasne uviedol, cit.:
- „V súvislosti s požiadavkami na predmet danej zákazky, a to „Kolesový nakladač s príslušenstvom“ zo záverov odborného stanoviska v skutkovo totožnom prípade vyplýva, že **kontrolovaný stanovil takú kombináciu technických parametrov** v rámci opisu predmetu zákazky, ktoré **spĺňajú iba zariadenia od spoločnosti, resp. výrobcu BOBCAT**, a to konkrétne kolesové nakladače typu S 770 a/alebo A 770. Na relevantnom trhu existujú aj iné zariadenia, ktoré **spĺňajú kontrolovaným požadovaný účel použitia, avšak nespĺňajú všetky stanovené požiadavky**, a to napr. zariadenia od výrobcov LOCUST, CATERPILLAR, KOMATSU a atď., ktoré príkladmo nespĺňajú stanovenú požiadavku maximálnej výšky otáčania čapu lopaty.*
- Úrad ďalej poukazuje príkladmo aj na stanovené parametre minimálneho prietoku hydraulického oleja a maximálnej dĺžky zariadenia. Úrad k predmetnému za podpory odborného stanoviska uvádza, že **ak by kontrolovaný stanovil predmetné požadované parametre inom rozsahu**, tak ako to urobil v dokumente C\_1 „TECHNICKÁ ŠPECIFIKÁCIA - Časť 2“, ktorý tvorí prílohu súťažných podkladov, **stále by dosiahol sledovaný cieľ daného verejného obstarávania, a zároveň by umožnil účasť na danom verejnom obstarávaní širšiemu okruhu záujemcov, resp. uchádzačov**, ktorí disponujú zariadeniami od iných výrobcov.“*
73. **Z obsahu odborného stanoviska a následne vyhotoveného rozhodnutia úradu je podľa rady zrejmé, že úrad pri formulovaní svojich právnych záverov mal dostatočný podklad na vlastné právne posúdenie veci a pri formulovaní zistení vychádzal z odpovedí znalkyne, ktoré poskytla na otázky technického charakteru. Rada preto nemôže súhlasiť s podsúvaným tvrdením kontrolovaného, že by úrad riešenie právnych otázok preniesol na znalkyňu, resp. že by nevykonal vlastné posúdenie právnej veci.**
74. Kontrolovaný ďalej namieta, že argumentácia úradu ohľadne akceptovateľnosti prípustných odchýlok pri ekvivalentnom plnení nemá súvis so skutkom uvedeným vo výroku rozhodnutia úradu, keďže táto nemá vecný súvis s nestranným vymedzením predmetu zákazky.
75. Úrad v tejto súvislosti podľa rady správne poukázal na rozhodnutie rady č. 14726-9000/2019 z 09. 12. 2019 (Sociálna poisťovňa), cit.: *„V druhom rade je podľa rady nevyhnutné posúdiť vhodnosť spôsobu stanovenia ekvivalentu zo strany kontrolovaného, teda skutočnosť, či kontrolovaným zadaný ekvivalent možno považovať za súladný s princípmi verejného obstarávania a samotným účelom inštitútu ekvivalentu. Rada v tejto súvislosti uvádza, že hoci kontrolovaný v súťažných podkladoch **upravil možnosť predložiť ekvivalent, urobil tak bez bližšieho popísania akceptovateľných odchýlok v hodnotách jednotlivých parametrov. Potenciálny uchádzač tak nebol schopný posúdiť, či bude kontrolovaný jeho ponuku akceptovať v prípade, ak bude mať ním ponúkaný produkt iné parametre ako tie, ktoré kontrolovaný presne zadefinoval** v opise predmetu zákazky, resp. pri ktorých parametroch a o koľko sa môže svojou ponukou od týchto parametrov odchýliť tak, aby boli pre kontrolovaného stále akceptovateľné.“* V tomto prípade verejný obstarávateľ stanovil predmet zákazky spôsobom, ktorý pripúšťal iba zariadenia od jedného výrobcu HISENSE.
76. V aktuálne posudzovanom prípade kontrolovaný v časti C. Opis predmetu zákazky okrem iného uviedol, cit.: *„V prípade, ak je v súťažných podkladoch, v samostatných prílohách alebo iných dokumentoch uvedená konkrétna značka/typ/výrobok, môže uchádzač predložiť aj ekvivalenty inej značky v rovnakej alebo vyššej kvalite.“* Podľa rady možno teda prijať

rovnaký záver ako v prípade rozhodnutia rady č. 14726-9000/2019 z 09. 12. 2019, iba s tým rozdielom, že **v aktuálne posudzovanom prípade kontrolovaný stanovil opis predmetu zákazky tak, že tento pripúšťal iba dodanie strojov od výrobcu BOBCAT (nie HISENSE).**

77. K argumentu kontrolovaného, že úrad postupoval neproporcionálne, keď dal znalcovi 30-dňovú lehotu na vypracovanie odborného stanoviska a jemu dal iba 5 pracovných dní na vyjadrenie sa ku skutočnostiam uvedeným vo výzve úradu na vyjadrenie sa ku skutočnostiam zisteným v konaní o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy, rada uvádza, že **znalkyňa sa v danom prípade musela oboznámiť s predmetom zákazky a vykonať prieskum trhu, na rozdiel od kontrolovaného, ktorému bol opis predmetu zákazky známy od času, kedy ho stanovil.**
78. Takisto je potrebné uviesť, že **kontrolovanému *de facto* postačovalo identifikovať iba jeden iný stroj okrem stroja od výrobcu BOBCAT, ktorý by spĺňal všetky technické požiadavky kontrolovaného**, aby tak vyvrátil zistenia úradu o diskriminačnom opise predmetu zákazky. Uvedené podľa názoru rady nemohlo byť pre kontrolovaného obtiažne urobiť v úradom stanovenej lehote, keďže **kontrolovaný (resp. ním poverená osoba) vypracovala predmetný opis predmetu zákazky, pričom samotný kontrolovaný zodpovedá za opis predmetu zákazky, a teda aj za skutočnosť, či je tento opis predmetu zákazky stanovený nestranne a tak, aby bola umožnená hospodárska súťaž. Skutočnosťou, či je opis predmetu zákazky stanovený nestranne, sa mal pritom kontrolovaný nepochybne zaoberať už vo fáze prípravy súťažných podkladov v časti týkajúcej sa opisu predmetu zákazky.** Rada v tejto súvislosti zdôrazňuje, že práve verejný obstarávateľ je tým subjektom, ktorý vyhotovuje súťažné podklady obsahujúce všetky požiadavky na predmet zákazky, vrátane jeho podrobného opisu, a teda sám vie, z akých skutočností vychádzal pri príprave opisu predmetu zákazky. Kontrolovaný preto už z fázy prípravy súťažných podkladov mal mať vedomosť o tom, či na trhu existujú aj iné zariadenia, ktoré v čase vyhlásenia predmetného verejného obstarávania spĺňali ním určené požiadavky, a teda mal vytvorený dostatočný časový priestor na to, aby existenciu takýchto zariadení úradu preukázal. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti sa rada nestotožňuje s tvrdením kontrolovaného, že by bol postup úradu pri stanovení lehoty na vyjadrenie sa k výzve úradu v lehote 5 pracovných dní neproporcionálny.
79. Pre úplnosť rada dodáva, že kontrolovaný na existenciu ďalších zariadení spĺňajúcich ním určené požiadavky na predmet zákazky nepoukázal nielen vo vyjadrení sa k výzve úradu, ale ani v následne podanom odvolaní, v ktorom len uvádza, cit.: „*Existencia prípadných iných výrobcov pritom zjavne spochybňuje výpovednú hodnotu záverov znalca.*“ Z uvedeného vyplýva, že kontrolovaný v odvolaní len pripúšťa hypotetickú existenciu „prípadných iných výrobcov“. Uvedené konštatovanie kontrolovaného však v žiadnom prípade nie je spôsobilé spochybniť závery odborného stanoviska, z ktorého vychádzal úrad v napadnutom rozhodnutí.
80. **Na základe uvedeného rada záverom dodáva, že kontrolovaný ani následne v podanom odvolaní neidentifikoval žiaden iný stroj okrem stroja od výrobcu BOBCAT, ktorý by spĺňal všetky technické požiadavky kontrolovaného. Kontrolovaný teda ani v odvolacom konaní nepreukázal nestrannosť opisu predmetu zákazky, čo bolo podstatou konania o preskúmanie úkonov kontrolovaného po uzavretí zmluvy.**
81. Vzhľadom na vyššie uvedené skutočnosti rada dospela k záveru, že argumentácia kontrolovaného uvedená v odvolaní nespochybnila odborné stanovisko, ktoré úrad použil v prvostupňovom konaní. Rada má zároveň za to, že kontrolovaný nespochybnil odôvodnenie rozhodnutia úradu, a preto považuje rozhodnutie úradu za vecne správne, a to v celom rozsahu.

82. **Rada konštatuje, že kontrolovaný tým, že neopísal požiadavky na predmet zákazky nestranne tak, aby bol zabezpečený rovnaký prístup pre všetkých uchádzačov alebo záujemcov a zabezpečená čestná hospodárska súťaž a tým, že zvýhodnil konkrétne zariadenie od konkrétneho výrobcu oproti iným zariadeniam na relevantnom trhu, ktoré by tiež mohli byť vyhovujúce z hľadiska dosiahnutia obstarávaného cieľa, postupoval v rozpore s § 113 ods. 1 v nadväznosti na § 42 ods. 1 písm. b) v spojení s § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, a to konkrétne princípom nediskriminácie hospodárskych subjektov a princípom rovnakého zaobchádzania.** Rada ďalej konštatuje, že kontrolovaný postupoval aj v rozpore s princípom hospodárnosti a efektívnosti podľa § 10 ods. 2 zákona o verejnom obstarávaní, keďže tým, že nestanovil požiadavky na predmet zákazky nestranne, spôsobil, že predmetného verejného obstarávania sa nemohli zúčastniť záujemcovia, resp. uchádzači, ktorí vedeli ponúknuť zariadenia od iných výrobcov spĺňajúce požadovaný cieľ obstarávania, ktorých cena mohla byť nižšia ako cena zariadenia, na ktoré parametre odkazuje diskriminačne stanovený opis predmetu zákazky.
83. Rada súčasne konštatuje, že konanie kontrolovaného v uvedenom prípade **mohlo mať vplyv na výsledok verejného obstarávania**, keďže mohlo od účasti v predmetnom verejnom obstarávaní odradiť potenciálnych uchádzačov/dodávateľov schopných dodať zariadenia obdobnej kvality a technických a funkčných špecifikácií, ktoré by spĺňali kontrolovaným vymedzený účel.
84. Podľa § 177 ods. 12 zákona o verejnom obstarávaní rada v odvolacom konaní rozhodne vždy vo veci samej, pričom ak sú na to dôvody, rada rozhodnutie zmení a v opačnom prípade odvolanie zamietne a rozhodnutie potvrdí.
85. Na základe všetkých vyššie uvedených skutočností rada konštatuje, že neidentifikovala žiadne dôvody na zmenu rozhodnutia úradu, na základe čoho bolo potrebné rozhodnúť tak, ako je uvedené vo výroku tohto rozhodnutia.

### **Kaucia**

86. Podľa § 177 ods. 7 druhá veta zákona o verejnom obstarávaní kaucia je príjmom úradu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o odvolaní, ktorým rada odvolanie zamietne a rozhodnutie potvrdí, inak úrad vráti kauciu do 30 dní odo dňa nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia.
87. V súlade s predmetným ustanovením zákona o verejnom obstarávaní sa kaucia zložená kontrolovaným v konaní o odvolaní v celej uhradenej sume príjmom úradu dňom nadobudnutia právoplatnosti rozhodnutia o odvolaní, ktorá nastane dňom doručenia tohto rozhodnutia rady účastníkom konania.

### **P o u č e n i e**

Podľa § 178 ods. 3 zákona o verejnom obstarávaní proti rozhodnutiu rady o odvolaní nemožno podať opravný prostriedok. Podľa § 178 ods. 4 zákona o verejnom obstarávaní rozhodnutie rady o odvolaní je preskúmateľné súdom. Žaloba musí byť podaná na Krajskom súde v Bratislave do 30 dní odo dňa doručenia rozhodnutia rady o odvolaní.

JUDr. Miroslav Hlivák, PhD., LL.M.  
predseda Rady  
Úradu pre verejné obstarávanie

Rozhodnutie sa doručí

1. Obec Nesluša, Nesluša 978, 023 41 Nesluša – kontrolovaný
2. AA – splnomocnený zástupca kontrolovaného

Na vedomie

1. XXX – kontaktné miesto kontrolovaného